

Thèse de Doctorat

Sophie GARNIER

*Mémoire présenté en vue de l'obtention du
grade de Docteur de l'Université de Nantes
sous le sceau de l'Université Bretagne Loire*

École doctorale : DEGEST

Discipline : Droit privé et sciences criminelles

Spécialité : Droit social

Unité de recherche : DCS (UMR CNRS 6297)

Soutenue le 31 janvier 2017

Droit du travail et prévention

JURY

Rapporteurs :	Françoise FAVENNEC-HERY , Professeur, Université Panthéon-Assas, Paris 1. Pierre-Yves VERKINDT , Professeur, Université Panthéon-Sorbonne, Paris 2.
Examineurs :	Marion DEL SOL , Professeur, Université de Rennes 1. Rafael ENCINAS DE MUNAGORRI , Professeur, Université de Nantes.
Directeur de Thèse :	Franck HEAS , Professeur, Université de Nantes.

L'Université de Nantes n'entend donner aucune approbation ou improbation aux propos tenus dans la présente thèse. Ceux-ci sont propres à leur auteur.

A Micka.

Remerciements

Je tiens d'abord à remercier mon directeur de thèse, le Professeur Franck Héas. Je le remercie de la confiance qu'il m'a accordée, de son investissement total dans l'encadrement de mes travaux, de ses précieux conseils et de ses encouragements constants. Il m'a permis de commencer, et surtout d'achever, un travail de recherche sur un sujet passionnant.

Je souhaite également exprimer ma reconnaissance à mes parents, à mes grands-parents, ainsi qu'à mon frère, pour leur soutien indéfectible depuis le début de ma thèse. Je tiens en particulier à exprimer ma gratitude à ma grand-mère et à mon père pour les innombrables heures consacrées à la relecture de mes chapitres.

Je tiens aussi à remercier Blanche et Mickaël qui ont été là dans les moments difficiles et qui m'ont permis de les surmonter. Merci enfin à Meriem, François, Alice et Diane. Leur présence et leurs encouragements au quotidien ont été déterminants, essentiels.

Liste des principales abréviations

Juridictions

CA	Cour d'appel
Cass. Ass. plé.	Cour de cassation, Assemblée plénière
Cass. Ch. Réunies	Cour de cassation, Chambres réunies
Cass. civ. 1 ^{ère}	Cour de Cassation, première Chambre civile
Cass. civ. 2 ^{ème}	Cour de cassation, deuxième Chambre civile
Cass. civ. 3 ^{ème}	Cour de cassation, troisième Chambre civile
Cass. crim.	Cour de cassation, Chambre criminelle
Cass. Soc.	Cour de Cassation, Chambre sociale
CE	Conseil d'Etat
Cons. const.	Conseil constitutionnel
CPH	Conseil des Prud'hommes
TASS	Tribunal des affaires de la Sécurité sociale
TC	Tribunal des conflits

Périodiques

AJDA	L'actualité juridique Droit administratif
BOCC	Bulletin officiel des conventions collectives
Bull. Ass. Plé.	Bulletin des arrêts de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des Chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. crim	Bulletin des arrêts de la Chambre criminelle de la Cour de cassation
D.	Recueil Dalloz
Dr. ouvrier	Le Droit ouvrier
Dr. soc.	Droit social

JCP E	La Semaine Juridique (édition entreprise et affaires)
JCP G	La Semaine Juridique (édition générale)
JCP S	La Semaine Juridique (édition sociale)
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JORF	Journal officiel de la République française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
JSL	Jurisprudence sociale Lamy
LPA	Les Petites affiches
LSQ	Liaisons sociales quotidien
RDSS	Revue de droit sanitaire et social
RDT	Revue de droit du travail
RFAS	Revue française des affaires sociales
RFDA	Revue française de droit administrative
Risques	Revue Risques. Les cahiers de l'assurance
RJE	Revue juridique de l'environnement
RJE	Revue Juridique de l'environnement
RJS	Revue de jurisprudence sociale
RLDA	Revue Lamy Droit des Affaires
RLDC	Revue Lamy Droit civil
RSC	Revue de sciences criminelles
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
S.	Recueil Sirey
SSL	Semaine Sociale Lamy

Autres abréviations

ACAATA	Allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'Amiante
al.	Alinéa
ANACT	Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail
ANI	Accord national interprofessionnel
AT	Accident du travail
Aup.	Auparavant
C3P	Compte de prévention de la pénibilité

CACT	Commission pour l'amélioration des conditions de travail
CARSAT	Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail
CE	Comité d'entreprise
CHS	Comité d'hygiène et de sécurité
CHSCT	Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail
CIF	Congé individuel de formation
CNAMTS	Caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés
COE	Conseil d'orientation sur l'emploi
Comm.	Commentaire
Coord.	Coordination
CPA	Compte personnel d'activité
CPF	Compte personnel de formation
Cpt.	Cependant
DC	Décision du Conseil constitutionnel
DIF	Droit individuel à la formation
Dir.	Direction
éd.	Edition
ex.	Exemple
fasc.	Fascicule
GPEC	Gestion prévisionnelle des emplois et des compétences
IGAS	Inspection générale des affaires sociales
<i>In</i>	Dans
<i>Infra</i>	Ci-dessous
IRP	Institutions représentatives du personnel
L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
MP	Maladie professionnelle
N°	Numéro
OIT	Organisation internationale du travail
OMS	Organisation mondiale pour la santé
p.	Page
pp.	Pages
PSE	Plan de sauvegarde de l'emploi
PST	Plan Santé au travail
PUAM	Presses Universitaires de d'Aix-Marseille
PUF	Presses Universitaires de France
PUR	Presses Universitaires de Rennes

QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
RPS	Risques psychosociaux
RSE	Responsabilité sociale des entreprises
S.	suivant
Spéc.	spécialement
SST	Service de santé au travail
<i>Supra</i>	Ci-dessus
T.	Tome
Th.	Thèse
V.	Voir
Vol.	Volume

Sommaire

Partie I. La prévention en droit du travail

Titre I. L'expansion de la prévention en droit du travail

Chapitre I. La prévention en matière de sécurité des corps au travail

Chapitre II. La prévention en matière de sécurité économique des personnes

Titre II. La consolidation de la prévention en droit du travail

Chapitre I. La prévention par la précaution au travail

Chapitre II. La prévention par le bien-être au travail

Partie II. Le droit de la prévention au travail

Titre I. La prévention au sein de la relation individuelle de travail

Chapitre I. La responsabilité de l'employeur en matière de prévention au travail

Chapitre II. La participation du salarié à la prévention au travail

Titre II. La prévention au sein des relations collectives de travail

Chapitre I. Le rôle des représentants du personnel dans la prévention au travail

Chapitre II. Le rôle de la négociation collective dans la prévention au travail

Introduction générale

1. La prévention fait figure de « référentiel hégémonique »¹. Un aperçu de récentes propositions de lois suffit pour s'en convaincre. Des propositions de lois relatives à la prévention de la violence en milieu scolaire², à la prévention du surendettement³, à la prévention des addictions⁴ ou encore à la prévention du terrorisme⁵, ont été déposées par nos représentants, signe d'une attente sociétale forte.

Ses applications plurielles lui font pourtant recouvrir des réalités fort différentes. Dès lors, certains observent qu'il est fait « un usage débridé de la notion de prévention, visant des domaines de plus en plus nombreux et sans doctrine générale »⁶.

Elle emporte alors la suspicion de n'être qu'« un concept à la mode auquel le législateur se réfère de plus en plus souvent »⁷, ou encore d'être « un de ces concepts plus ou moins mythologiques dont les rapports avec le réel sont lâches et incertains, mais qui engendrent dans le public des réflexes conditionnés positifs »⁸.

¹ PELLEGRINI (B.), Droit et prévention, *Vie sociale et traitements (VST)*, n°94, Dossier « Prévention contre prédiction », 2007/2, p. 81.

² Proposition de loi n°332 de M. Claude De Ganay et plusieurs de ses collègues, visant à prévenir et lutter contre la violence en milieu scolaire, déposée sur le bureau de l'Assemblée nationale le 24 octobre 2012.

³ Proposition de loi n°221 de MM. Jean-Christophe Lagarde, Thierry Benoit, Jean-Louis Borloo et plusieurs de leurs collègues, tendant à prévenir le surendettement, déposée sur le bureau de l'Assemblée nationale le 26 septembre 2012 ; Proposition de loi n°510 de Mme Valérie Létard et plusieurs de ses collègues, visant à instaurer un répertoire national du crédit pour prévenir le surendettement des particuliers, déposée sur le bureau du Sénat le 26 avril 2012.

⁴ Proposition de loi n°318 de M. Denis Jacquat, visant à prévenir les dangers des addictions telles la drogue, l'alcool et le tabac, déposée sur le bureau de l'Assemblée nationale le 24 octobre 2012.

⁵ Proposition de loi n°3109 relative à la prévention et à la lutte contre les atteintes graves à la sécurité publique, contre le terrorisme et contre la fraude dans les transports publics de voyageurs, enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale le 7 octobre 2015.

⁶ CHAUVIERE (M.), Prévention et action sociale, *Vie sociale et traitements (VST)*, n°94, Dossier « Prévention contre prédiction », 2007/2, p. 20.

⁷ DESJARDINS (B.), La prévention des handicaps, *Droit social*, 1991, p. 588. Ce n'est pas l'opinion de l'auteur qui souligne que l'emploi tous azimuts de cette notion ne doit pas conduire à ce qu'elle s'en trouve dévaluée.

⁸ BELORGEY (J-B.), La représentation de l'intérêt général en questions, *in L'Etat à l'épreuve du social*, Syllepse, 1998, 335 p., p. 69.

Pour autant, son succès s'explique aisément. L'idée même de prévention est séduisante. Elle nous renvoie instinctivement au message de sagesse populaire selon lequel « mieux vaut prévenir que guérir ».

Plus rationnellement, la prévention s'inscrit dans le cadre d'une évolution sociale et sociétale, où se mêlent accroissement des risques et renouvellement du besoin de sécurité. Elle trouve nécessairement une traduction sur le plan juridique, particulièrement en droit du travail.

2. Prévention. Etymologiquement, le terme prévention vient du latin *prae* (avant) et *venire* (venir), soit *praevenire* qui signifie prendre les devants, devancer⁹. Sa filiation peut être établie avec la vertu de prudence qui « implique de réfléchir à la portée et aux conséquences de ses actes et de prendre des dispositions pour éviter de causer des dommages à autrui »¹⁰.

3. La diversité des définitions du terme prévention et du verbe prévenir dans les dictionnaires révèle que les notions sont susceptibles de recouvrir une grande variété de situations. Le verbe prévenir désigne tout à la fois le fait de faire savoir à l'avance quelque chose à quelqu'un¹¹, de prendre des dispositions pour empêcher une chose fâcheuse de se produire¹², ou encore le fait de mettre par avance quelqu'un dans une disposition d'esprit favorable¹³. De la polysémie du verbe prévenir découle fort logiquement celle du terme prévention. Synonyme de préjugé, elle désigne un sentiment irraisonné d'attirance ou de répulsion antérieur à tout examen. Elle renvoie également à une figure de rhétorique par laquelle l'orateur prévient ce qu'on pourrait lui opposer¹⁴.

⁹ FLOBERT (P.) (dir.), *Le grand Gaffiot : dictionnaire Latin-Français*, Paris, Hachette, 2000, 1766 p.

¹⁰ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, Introduction, traduction, notes et index par Jules Tricot, Paris, J. Vrin, 2007, 577 p.

¹¹ FLORENT (J.), JEUGE-MAYNART (I.), *Le petit Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2012, 1934 p.

¹² NIOBEY (G.), DE GALIANA (T.), JOUANNON (G.), LAGANE (R.), *Dictionnaire analogique*, Paris, Larousse, 2007, 855 p.

¹³ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, Le Robert, 2012, 2837 p.

¹⁴ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

4. C'est aussi un terme se rapportant au langage juridique : la prévention désigne alors l'action de devancer l'exercice du droit d'un autre, plus spécialement le droit qu'a le juge de connaître d'une affaire dont il a été saisi le premier¹⁵. Dans l'ancien droit canonique, la prévention faisait référence au droit du Pape de pourvoir à un bénéfice dans les six mois accordés à l'ordinaire pour le conférer¹⁶. Enfin, en droit pénal, la prévention désigne la situation d'un prévenu, en détention provisoire, autrefois appelée détention préventive¹⁷. Le terme prévention n'est donc pas d'appartenance juridique exclusive, mais il y a très tôt revêtu une signification particulière, marquée par l'idée d'anticipation.

5. Dans son sens courant et premier, la prévention renvoie à « l'ensemble des moyens pris contre certains risques »¹⁸, « l'ensemble des mesures et institutions destinées à empêcher ou du moins à limiter la réalisation d'un risque, la production d'un dommage, l'accomplissement d'actes nuisibles, etc. en s'efforçant d'en supprimer les causes et les moyens »¹⁹, ou encore « l'ensemble des mesures préventives contre certains risques et l'organisation chargée de les appliquer »²⁰. Le terme est synonyme de prophylaxie, issu du grec *prophulaxis*, « méthode visant à protéger contre une maladie, à prévenir une maladie »²¹.

6. Des définitions fonctionnelles de la prévention permettent d'éclaircir la notion et d'entrevoir ses applications concrètes. Ainsi, la prévention sanitaire désigne « l'ensemble des mesures visant à éviter l'apparition, le développement, et l'aggravation des maladies ou accidents, en favorisant les comportements individuels ou collectifs pouvant contribuer à réduire les risques »²². La prévention des difficultés des entreprises consiste en des « mesures

¹⁵ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

¹⁶ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

¹⁷ FLORENT (J.), JEUGE-MAYNART (I.), *Le petit Larousse illustré*, ouvrage précité.

¹⁸ NIOBEY (G.), DE GALIANA (T.), JOUANNON (G.), LAGANE (R.), *Dictionnaire analogique*, ouvrage précité.

¹⁹ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Grands dictionnaires, 2000, 952 p.

²⁰ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

²¹ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

²² BARRES (R.), HENRICH (A.-M.), RIVAUD (D.), TANTI-HARDOUIN (N.), *Dictionnaire de la santé et de l'action sociale*, Paris, Editions Foucher, 3^{ème} édition, 2005, 511 p.

destinées à prévenir la cessation des paiements de l'entreprise par la mise en place de procédures d'alertes destinées à informer les dirigeants de l'entreprise de l'existence de difficultés de nature à compromettre la continuité de l'exploitation par la recherche d'un accord amiable avec les principaux créanciers dans le cadre d'une procédure de conciliation »²³. Enfin, la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles est « l'ensemble des mesures réglementaires ou techniques tendant à éviter les accidents et les maladies »²⁴.

7. Un examen plus détaillé peut permettre de mieux appréhender la notion et de la contextualiser. En effet, quelle que soit la définition adoptée, généraliste ou fonctionnelle, et la formulation choisie, quatre éléments qui ressortent de manière plus ou moins explicite sont à souligner. Ils mettent en exergue les éléments essentiels de la prévention.

8. Que prévient-on ? Il s'agit de se protéger contre un risque, terme dont l'étymologie est discutée²⁵, qui désigne « un danger éventuel plus ou moins prévisible »²⁶ ou encore un « événement dommageable dont la survenance est incertaine quant à sa réalisation ou à la date de cette réalisation »²⁷.

Le risque est craint car il s'agit d'un événement potentiellement dommageable. Il suscite une réaction de protection rendue possible par la mise en évidence de la probabilité d'occurrence de l'évènement dont la réalisation n'est pas systématique.

Dans le cadre de la prévention, il s'agit de se protéger contre un risque certain, avéré. Cela distingue la prévention de la précaution qui, quant à elle, est relative à des risques potentiels. La précaution, dont il sera question plus loin, peut alors être comprise comme le prolongement des méthodes de prévention appliquées aux risques incertains.

²³ CABRILLAC (R.), ALBIGES (C.), BLACHER (P.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique* 2012, Paris, Lexisnexis, 2011, 501 p.

²⁴ DEBARD (T.), GUINCHARD (S.) (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 19^{ème} édition, 2012, 918 p.

²⁵ PIRON (S.), Risque, histoire d'un mot, *Risques, Les cahiers de l'assurance*, n°81-82, mars/juin 2010, p. 19.

²⁶ REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, ouvrage précité.

²⁷ CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, ouvrage précité.

9. Pourquoi prévient-on ? La situation recherchée est la sécurité, du latin *securitas*²⁸. « La sécurité comporte un élément objectif, l'absence de danger ou de menace pour un individu ou un groupe, et un élément subjectif encore plus important, le sentiment des citoyens d'être en sécurité, c'est-à-dire l'impression qui est éprouvée d'être à l'abri des dangers et la confiance qui en résulte »²⁹.

En effet, la sécurité désigne à la fois l'« état d'esprit confiant et tranquille qui résulte du sentiment, bien ou mal fondé, que l'on est à l'abri de tout danger »³⁰ et une « situation objective, reposant sur des conditions matérielles, économiques, politiques, qui entraîne l'absence de danger pour les personnes ou de menace pour les biens et qui détermine la confiance »³¹.

Ainsi, la sécurité est un état, à la fois objectif et subjectif, alors que la prévention indique une action visant à engendrer des états sûrs, en agissant directement sur les risques³². Sécurité et prévention ne se recouvrent donc pas totalement même si, ainsi que cela a été souligné, « le terme prévention supplante petit à petit le mot sécurité dans les textes et plus encore dans la pratique »³³. Assurément, le contexte, sur lequel nous reviendrons, est important : « le succès très contemporain de la notion d'insécurité, qu'elle soit sociale, civile, sanitaire ou routière incite fortement à penser en termes de prévention »³⁴.

10. Quand prévient-on ? Le temps de la prévention est l'anticipation. Il s'agit précisément d'éviter ou de limiter les risques. La prévention se distingue donc très clairement des autres procédés de gestion du risque que sont les remèdes curatifs. Il ne s'agit pas de réparer mais, au contraire, de tout faire pour que le risque ne se réalise pas.

Cependant, la prévention ne se limite pas à l'évitement du risque car, si celui-ci se réalise, il est encore temps de prévenir les conséquences du risque. La prévention doit alors

²⁸ FLOBERT (P.) (dir.), *Le grand Gaffiot : dictionnaire Latin-Français*, ouvrage précité.

²⁹ PONTIER (J.-M.), De la sécurité, *AJDA*, 22 mai 2006, p. 1009.

³⁰ Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL) : <http://www.cnrtl.fr>

³¹ Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales (CNRTL), référence précitée.

³² GOGUELIN (P.), *La prévention des risques professionnels*, Paris, PUF, Collection Que sais-je ?, 1996, 128 p. cit. p. 12.

³³ GOGUELIN (P.), *La prévention des risques professionnels*, ouvrage précité, p. 15.

³⁴ CHAUVIERE (M.), Prévention et action sociale, article précité.

systématiquement être pensée à deux niveaux : au niveau des causes du risque qu'il convient de supprimer, et si cela n'est pas possible, au niveau des effets du risque qu'il convient d'aménager³⁵. Autrement dit, la prévention doit être envisagée dans son but maximaliste qui est d'éviter les risques, et dans son but minimaliste qui est d'en limiter les effets³⁶.

La prévention couvre alors un spectre très large, elle comprend la prévision, opération intellectuelle préalable à la prévention, qui permet de se représenter à l'avance ce qui doit arriver, et elle se saisit du risque pour opérer tout au long du processus dommageable.

Concernant la prévention sanitaire, l'Organisation mondiale de la santé (OMS) distingue trois niveaux de prévention. La prévention primaire est une action portant sur les facteurs de risque des maladies avant leur survenue. La prévention secondaire vise à dépister les maladies et à éviter l'apparition des symptômes. La prévention tertiaire vise, quant à elle, à limiter les complications et séquelles d'une maladie³⁷.

11. Comment prévient-on ? Les différentes définitions de la prévention se réfèrent toutes à un ensemble de normes, de mesures, de moyens, d'institutions, etc. La prévention n'est donc pas réductible à une mesure en particulier. C'est un tout, un ensemble, une approche systémique. C'est la raison pour laquelle les expressions « politique de prévention »³⁸ et « culture de la prévention »³⁹ se rencontrent fréquemment.

Ainsi, dans un des domaines qui nous concerne, l'Organisation internationale du travail (OIT) a érigé la prévention en véritable culture : « l'expression culture de la prévention nationale en matière de santé et de sécurité désigne une culture où le droit à un milieu de travail sûr et salubre est respecté à tous les niveaux, où le gouvernement, les employeurs et les travailleurs s'emploient activement à assurer un milieu de travail sûr et salubre au moyen d'un

³⁵ GOGUELIN (P.), *La prévention des risques professionnels*, ouvrage précité, p. 13.

³⁶ MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, Presses universitaires de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand, L.G.D.J., 2001, 356 p., p. 20.

³⁷ Sur ces distinctions v. BRESSOL (E.), *Organisation du travail et nouveaux risques pour la santé des salariés*, Conseil économique et social, 2004, 202 p., p. 17.

³⁸ V. not. AUBERT-MONPEYSEN (T.), VERKINDT (P-Y.), La protection de la santé du travailleur, approche juridique de la notion de prévention, in *La santé du salarié*, Actes des journées Michel Despax, Université de Toulouse, mai 1999, coédition La Revue Juridique des Barreaux et Dalloz, 135 p., p. 29.

³⁹ ZEGGAR (H.), ROUX (J.), SAINTIGNON (P.), *La prévention sanitaire en milieu de travail*, Inspection Générale des Affaires sociales (IGAS), Rapport n°2003-015, 2003, 86 p.

système de droits, de responsabilités, et d'obligations définis et où le principe de prévention se voit accorder la plus haute priorité »⁴⁰.

12. Les différentes composantes de la prévention ayant été précisées, nous pouvons affirmer que la prévention est le traitement du risque par anticipation. Plus précisément, c'est un ensemble d'actions visant à éviter ou à limiter la réalisation d'un risque avéré, compte tenu de son caractère potentiellement dommageable, afin de préserver un état de sécurité.

Les rares définitions données par la doctrine n'expriment pas autre chose. En effet, la prévention consiste à « agir sur les causes des dommages ou sur les conditions de leur réalisation, dans le but maximaliste d'en éviter la survenance ou minimaliste d'en limiter les effets »⁴¹. La prévention est « l'action de prévenir, c'est-à-dire l'acte par lequel on prend les devants sur un événement possible afin de l'empêcher de se produire et de diminuer les effets négatifs de cet événement au cas où on ne peut être certain de l'empêcher »⁴². Elle est encore « l'action d'empêcher qu'un dommage probable se réalise, ou plus exactement toute action ou abstention propre à empêcher un fait susceptible d'être la cause de la réalisation de tout ou partie d'un dommage »⁴³.

13. Droit et prévention. En droit, les acceptions qui correspondent à cette notion de prévention sont nombreuses et variées. Elles ne se confondent pas avec le simple effet prophylactique de la règle de droit qui a pour effet de prévenir les comportements antisociaux. En effet, le caractère coercitif de la règle de droit, qui la distingue des autres règles sociales est, par essence, dissuasif⁴⁴. Cependant, « l'effet prophylactique du droit est un des procédés qu'utilise le droit pour assurer la prévention mais il n'en n'est qu'un parmi d'autres car la

⁴⁰ Convention n°187 (C187) concernant le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, adoptée à Genève lors de la 95^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 15 juin 2006, entrée en vigueur le 20 février 2009, récemment ratifiée par la France (L. n° 2014-200, 24 févr. 2014, autorisant la ratification de la convention n°187 de l'OIT relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, JO 25 fév, décr. n° 2016-88, 1er févr. 2016, portant publication de la convention n° 187 de l'OIT relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, adoptée à Genève le 15 juin 2006, JO 3 févr.).

⁴¹ MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité, p. 20.

⁴² GOGUELIN (P.), *La prévention des risques professionnels*, ouvrage précité, p.13.

⁴³ BABIN (M.), *Le risque professionnel, étude critique*, Th. Université de Nantes, 2003, 753 p., p. 33.

⁴⁴ MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, in *Liber amicorum Jean Calais-Auloy*, Paris, Dalloz, 2004, 1197 p., p. 671.

prévention peut se réaliser aussi par d'autres moyens, qui, à la différence des techniques prophylactiques, procèdent directement : des règles d'effet immédiat »⁴⁵.

La prévention correspond plus précisément à l'utilisation de règles juridiques ayant pour objet d'éviter ou de limiter la réalisation des risques⁴⁶. Elle apparaît comme une fonction, de plus en plus affirmée, de la règle de droit.

14. Il convient en effet de faire le constat d'une règle de droit de plus en plus orientée vers la satisfaction d'un impératif d'anticipation⁴⁷. Sur le plan juridique, la prévention se présente alors comme une exigence nouvelle en matière de responsabilité, avec le passage d'une responsabilité rétroactive à une responsabilité prospective, tournée vers l'avenir, et caractérisée par l'obligation d'anticiper les effets futurs de nos actions⁴⁸.

Le droit tient ici « sa fonction de traducteur normatif des préoccupations d'un temps »⁴⁹. Il est confronté à l'omniprésence du risque⁵⁰ : « symptôme, techniquement, des dérèglements d'une société qui ne parvient pas à maîtriser totalement les applications des avancées constantes de ses connaissances théoriques, sociologiquement, de la maladie de cette même société dont le besoin de sécurité ne cesse de croître pour se loger dans tous les replis du corps qui en est atteint »⁵¹.

⁴⁵ MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, article précité

⁴⁶ Il s'agit donc des règles de droit qui ont pour objet, et non seulement pour effet, la prévention des risques. Sur cette distinction entre ce qui relève du simple effet prophylactique de la règle juridique et le traitement juridique des risques par anticipation, v. en particulier : THIBIERGE (C.), Avenir de la responsabilité civile, responsabilité de l'avenir ?, *D.*, 2004, p. 577 ; THIBIERGE (C.), Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?, *RTD civ.*, 1999, p. 561. V. eg. MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, article précité

⁴⁷ V. not. REMOND-GOUILLOU (M.), Droit et prévention, *Risques: les cahiers de l'assurance*, n°4, janvier 1991, p. 109 ; MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité ; MOURY (J.) (dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, Paris, La Documentation française, 2012, 656 p.

⁴⁸ AUBERT-MONPEYSEN (T.), VERKINDT (P-Y.), La protection de la santé du travailleur, approche juridique de la notion de prévention, article précité.

⁴⁹ BARBIER (H.), *La liberté de prendre des risques*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2010, 618 p. cit. p. 12.

⁵⁰ MOURY (J.), Le droit confronté à l'omniprésence du risque, *D.*, Chronique, 19 avril 2012, n°16, p. 1020.

⁵¹ MOURY (J.) (dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, Paris, La Documentation française, 2012, 656 p., Avant-propos, cit. p. 78.

15. La « société du risque » a renouvelé la question de leur gouvernance, car les risques revêtent aujourd'hui une ampleur sans précédent. Ce qualificatif a été employé pour la première fois par le sociologue allemand Ulrich Beck⁵².

L'auteur fait l'hypothèse d'une rupture survenue à l'intérieur de la modernité : une remise en cause du cycle vertueux du progrès, qui fait place à un système saturé de risques de toute nature. Cette société du risque marque le passage d'une logique de répartition des richesses, caractéristique de la société industrielle, à une logique de répartition des risques, caractéristique de la société post-industrielle.

Dans cette logique nouvelle, le paradigme central est celui de la gestion des risques : « comment les risques et les menaces qui sont systématiquement produits au cours du processus de modernisation avancée peuvent-ils être supprimés, diminués, dédramatisés, canalisés, et, dans le cas où ils ont pris la forme d'effets induits latents, endigués et évacués de sorte qu'ils ne gênent pas le processus de modernisation ni ne franchissent les limites de ce qui est tolérable (d'un point de vue écologique, médical, psychologique, social) ? »⁵³.

Le risque n'est plus une donnée extérieure. Il est désormais intégré à la société. L'auteur développe d'ailleurs la thèse d'une « modernité réflexive »⁵⁴ qui remet en cause les fondements d'une première modernité autour de la question des risques. Le processus de modernisation a « ébranlé le système de coordonnées internes à la société industrielle »⁵⁵. Tous ses aspects s'en trouvent affectés : la répartition du politique et du scientifique, l'économie, jusqu'aux relations sociales, familiales, mais aussi juridiques.

⁵² BECK (U.), *La société du risque, sur la voie d'une autre modernité*, Paris, Aubier, Collection Alto, 2001, 521 p. Pour un commentaire de l'oeuvre d'Ulrich Beck, v. KESSLER (D.), Ulrich Beck et la théorie du risque, *Risques: les cahiers de l'assurance*, n°50, juin 2002. Sur la société du risque, v. eg. PERETTI-WATEL (P.), *La société du risque*, Paris, La Découverte, Collection Repères, Série sociologie, réédition, 2010, 126 p. ; LE BRETON (D.), *Sociologie du risque*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 1995, 127 p. ; KESSLER (D.), L'ère de la vulnérabilité, *Risques : Les cahiers de l'assurance*, n°67, septembre 2006 ; LAGADEC (P.), *Du risque majeur aux mégachocs*, Bordeaux, Préventique, Collection Les Cahiers de Préventique, 2012, 192 p.

⁵³ BECK (U.), *La société du risque, sur la voie d'une autre modernité*, ouvrage précité, cit. p. 36.

⁵⁴ « Ce terme relie le réflexe de la modernisation qui se met en péril elle-même à la réflexion sur cette mise en danger; ceci implique que la société est confrontée à de nouveaux centres d'intérêts et antagonismes qui la divisent en même temps », BECK (U.), D'une théorie critique de la société vers la théorie d'une autocritique sociale, *Déviance et Société*, 1994, vol. 18, n°3, pp. 333-344, cit. p. 342.

⁵⁵ BECK (U.), *La société du risque, sur la voie d'une autre modernité*, ouvrage précité, p. 38.

16. L'avènement de la société du risque est lié à un processus de mutation des risques, tant d'un point de vue objectif que d'un point de vue subjectif. De nombreux événements l'ont mis en évidence : des catastrophes technologiques comme celles de Bhopal, Tchernobyl, Seveso, AZF et plus récemment Fukushima ; des crises sanitaires comme celle de la vache folle. Dans un tout autre registre, il convient d'évoquer le risque économique⁵⁶ dont la réalisation peut désormais être synonyme de catastrophe.

Il y a là, d'une part, un changement dans la gravité des risques, et, d'autre part, un changement dans la nature de ces risques. Ce ne sont plus seulement des risques naturels, mais technologiques et sanitaires, et, la plupart du temps, industriels : ils sont le fait de l'Homme. S'observe également un changement d'échelle des risques : les dommages qui en résultent sont collectifs et touchent un grand nombre de personnes, ce sont des dommages de masse.

Leur imputabilité est rendue difficile car ils s'inscrivent dans des processus complexes. C'est dans ce contexte qu'apparaît la notion de risque systémique, faisant référence à des risques endogènes, caractéristiques de la société du risque. Enfin, ils engendrent parfois des dommages irréversibles, voire des dommages compromettant l'avenir des générations futures.

De telles catastrophes, fortement médiatisées pour les plus récentes, interpellent l'opinion publique, non seulement parce qu'une partie de la population en est directement victime, mais aussi indirectement, parce qu'elles amènent à s'interroger sur la gestion des risques, sur la responsabilité des décideurs publics et privés, et plus largement sur l'acceptabilité sociale des risques. C'est bien la perception des risques qui s'en trouve modifiée⁵⁷.

D'ailleurs, au-delà de ces risques prenant des allures de catastrophes, nous assistons à une véritable « mise en risque du monde »⁵⁸ : conduites à risque, métiers à risque, etc. Tout devient risque et le terme est parfois galvaudé. Ainsi, la transformation des risques ne tient

⁵⁶ ALLAIRE (F.) (dir.), *Risque économique et puissance publique : l'émergence de la prévoyance publique économique*, Actes du colloque du 22 mars 2013, Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes, Clermont-Ferrand, Editions du Centre Michel de l'Hospital, 2014, 176 p.

⁵⁷ NOIVILLE (C.), *Du bon gouvernement des risques*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Les voies du Droit, 2003, 235 p.

⁵⁸ PERETTI-WATEL (P.), *La société du risque*, ouvrage précité, cit. p. 3.

pas qu'à la multiplication des catastrophes, mais également à un phénomène d'agrégation des risques, qui conduit à les voir partout et qui pousse à un sentiment extrême d'aversion au risque, même minime.

17. Le risque devient la « matrice fondamentale d'explication du fonctionnement des sociétés »⁵⁹, il est au « centre du questionnement social »⁶⁰ et provoque inévitablement une évolution du besoin de sécurité.

Etre protégé aujourd'hui, ce n'est plus exclusivement avoir la certitude d'obtenir une réparation. C'est savoir que des mesures sont prises à l'encontre d'événements pouvant générer un dommage. D'une part, la certitude de la réparation n'est plus suffisante en elle-même. D'autre part, cette perspective est parfaitement inutile dans le cadre des risques irréversibles. Parfois même, elle est impossible, car la question de l'assurabilité de certains risques est aujourd'hui posée, tant dans sa possibilité même que dans son étendue⁶¹.

En définitive, le besoin de sécurité est désormais un besoin autre qu'uniquement indemnitaire⁶². C'est un besoin sécuritaire qui passe par la mise en place de mesures préventives voire précautionneuses. Ce souci de sécurité croissant à l'infini, souffre néanmoins de quelques limites : « il faudrait s'interroger plus avant sur l'inflation actuelle du souci de prévention, qui est strictement corrélé à l'inflation du souci de sécurité. Sans doute vaut-il mieux prévenir que guérir, mais les technologies efficaces de prévention sont en nombre limité, et rarement infaillibles. Dès lors, l'idéologie de la prévention généralisée est condamnée à la faillite »⁶³.

Une demande de sécurité d'autant plus exacerbée que le contenu même de la sécurité évolue, en corrélation avec l'évolution des risques qui prennent de l'ampleur tant sur un plan quantitatif que sur un plan qualitatif. Ainsi, aux XVII^{ème} et XVIII^{ème} siècles, être en sécurité

⁵⁹ KESSLER (D.), L'ère de la vulnérabilité, *Risques : Les cahiers de l'assurance*, n°67, Septembre 2006, p. 104.

⁶⁰ BARBIER (H.), *La liberté de prendre des risques*, ouvrage précité, p. 10.

⁶¹ TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2008, 742 p., spéc. p. 483 et s.

⁶² Sur ce changement de paradigme en terme de sécurité, v. eg. EWALD (F.), Le retour du malin génie. Esquisse d'une philosophie de la précaution, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, INRA éditions, 1997, 352 p., p. 99.

⁶³ CASTEL (R.), *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Seuil – La République des Idées, 2003, 95 p., cit. p. 88.

signifiait être protégé dans sa personne et dans ses biens contre la domination de ses semblables. Au XIX^{ème} siècle, être en sécurité s'entend d'être protégé des risques sociaux par les assurances sociales. Enfin aujourd'hui, la sécurité s'étend à la sauvegarde écologique⁶⁴.

Dans ce cadre, la sécurité tend aujourd'hui à être pensée comme un droit⁶⁵. Certains auteurs évoquent d'ailleurs un « droit à la sécurité des systèmes à risques »⁶⁶ qui serait un droit subjectif de l'individu enchâssé dans des systèmes à risques. La référence au risque systémique, symptomatique de la société du risque, est ici explicite. Ce droit « à » s'accompagne d'un droit « de » la sécurité des systèmes à risques, où la régulation emprunte la voie de la prévention.

18. Dès lors, la prévention doit être distinguée des procédés curatifs permettant d'attribuer juridiquement la charge des risques réalisés⁶⁷. En effet, la prise en compte du risque pour lui attribuer des conséquences juridiques n'a rien de nouveau⁶⁸. Mais auparavant, le droit s'employait essentiellement à corriger les déséquilibres que le risque était susceptible d'engendrer, par le jeu d'une règle attributive modifiant la charge de ses conséquences dommageables : la mise en oeuvre de techniques d'imputation et de socialisation⁶⁹.

⁶⁴ PORTIER (P.), Les trois âges de la sécurité, *Le Débat*, 2003, p. 70.

⁶⁵ DOURLENS (C.) (dir.), *Conquête de la sécurité, gestion des risques*, Paris, L'Harmattan, 2000, 300 p.

⁶⁶ FRISON-ROCHE (M.-A.), Rapport de synthèse. La prise en charge par le droit des systèmes à risques, in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, Actes du colloque de la Faculté de Droit et de Sciences politiques d'Aix-Marseille (11-12 mai 2000), Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000, 282 p.

⁶⁷ Le traitement juridique du risque peut en effet être curatif ou préventif, v. not. ALLAND (D.), RIALS (S.) (Dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Grands dictionnaires, 2003, 1649 p., « Risques », p. 1372 et s. V. eg. NAUGES-FENIOUX (S.), *Le risque et le droit. Contribution à l'étude d'un instrument juridique*, Th. Université Panthéon-Sorbonne, Paris I, 2001, 445 p. ; VOIDEY (N.), *Le risque en droit civil*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2005, 380 p. ; LASSERRE (V.), *Le risque*, D., 2011, p. 1632 ; MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité.

⁶⁸ « Le risque pénètre la règle de droit dès l'aube naissance des temps juridiques. Voici près de quatre mille ans, il loge dans plusieurs dispositions du Code d'Hammurabi. Ainsi, l'article 48 de ce recueil prévoit-il que, si quelqu'un a une dette et si le dieu Adad a noyé son terrain, ou bien si une crue l'a emporté, ou bien si, faute d'eau, de l'orge n'a pas été produite sur le terrain, en cette année là il ne rendra pas l'orge à son créancier et [...] donc ne livrera pas l'intérêt dû pour cette année-là », *Le Code de Hammurabi*, introduction, traduction et annotation par FINET (A.), Paris, Les éditions du Cerf, 2^{ème} éd., 1996, cité par MOURY (J.) (dir.), *Etude : le risque*, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, Paris, La Documentation française, 2012, 656 p., p. 81. Sur le risque dans le Code d'Hammurabi, v. eg. PRADIER (P.-C.), *Le risque aux sources du droit, Risques : les cahiers de l'assurance*, n°81, mars-juin 2010.

⁶⁹ Ces procédés curatifs correspondent à deux grandes catégories juridiques. Tout d'abord les techniques d'imputation, qui sont les mécanismes fondateurs de la responsabilité, mais qui ne visent pas seulement à attribuer une dette de réparation. Il s'agit plus largement de techniques d'attribution à une personne déterminée, de la charge des conséquences dommageables du risque. Ensuite, les techniques de socialisation, permettant une

La charge du risque peut en effet être imputée à une autre personne que celle qui est affectée par sa réalisation. A cet égard, les régimes spéciaux de responsabilité fondés sur le risque se sont multipliés afin de satisfaire un impératif d'indemnisation. L'acte inaugural en est la loi de 1898 sur la réparation des accidents du travail qui a mis en place une responsabilité objective de l'employeur du fait des risques qu'il fait courir à ses salariés⁷⁰.

La charge du risque peut également être répartie sur une mutualité afin d'en alléger le poids⁷¹. C'est l'objet des techniques de socialisation qui se réalisent principalement par l'institution de la Sécurité sociale⁷² qui organise la prise en charge des différents risques sociaux. Ici encore, l'exemple type concerne les accidents du travail et les maladies professionnelles dont la réparation a été socialisée⁷³.

Ces techniques attributives s'inscrivant sur le plan curatif ne traitent pas le risque lui-même, mais, une fois celui-ci réalisé, ses conséquences dommageables, en les déplaçant ou en les répartissant. Or, la prise en compte des risques par le jeu d'une règle attributive a montré ses limites. La prévention doit permettre de les éviter ou de les limiter.

En d'autres termes, il ne s'agit plus seulement d'aménager les conséquences dommageables du risque, mais de tenter de faire échec à sa réalisation : « la règle de droit revêt alors les habits d'une fonction nouvelle. L'idée est celle d'un risque devant être prévenu : il importe d'une part d'éviter le risque avéré, d'autre part envisager, et autant que faire se peut anticiper, le risque suspecté »⁷⁴.

S'il est toujours nécessaire d'organiser juridiquement les conséquences des risques réalisés, c'est un traitement préventif, en amont, qui est privilégié.

répartition, sur la collectivité nationale, de la charge des conséquences dommageables du risque, le plus souvent de manière assurantielle. Sur ces deux notions, v. MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, Presses universitaires de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand, L.G.D.J., 2001, 356 p., spéc. p. 6 et s.

⁷⁰ Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, parue au *JORF* du 10 avril 1898.

⁷¹ François Ewald a parfaitement la mise en place d'assurance sociales obligatoires, qui devait par la suite donner naissance à une société assurantielle, v. EWALD (F.), *L'Etat providence*, Paris, Grasset, 1986, 608 p.

⁷² Ordonnance n°45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale, parue au *JORF* du 6 octobre 1945.

⁷³ Loi n°46-2426 du 30 octobre 1946 relative à la prévention et à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, parue au *JORF* du 31 octobre 1946.

⁷⁴ MOURY (J.) (dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, Paris, La documentation française, 2012, 656 pages, Avant-propos, cit. p. 92.

19. Ainsi, le droit de la responsabilité civile est « de plus en plus axé, non plus seulement sur la réparation des dommages, mais aussi sur leur prévention »⁷⁵. Le droit de la responsabilité civile, et en particulier le droit de la responsabilité délictuelle, remplit une fonction réparatrice puisque le responsable sera condamné à indemniser la victime pour compenser le préjudice subi. Cependant, il remplit, en second plan, un objectif préventif, à travers la dissuasion contenue dans les règles d'imputation, qui désignent le responsable et font peser sur lui une dette de réparation⁷⁶.

Cette fonction de prévention de la responsabilité civile, n'est donc pas nouvelle, mais elle revêt aujourd'hui une dimension plus vaste. En plus de sa « fonction classique de dissuasion » qui vise la prévention des comportements antisociaux par la menace d'une sanction, elle remplit désormais une « fonction nouvelle d'anticipation » qui vise directement la prévention des risques⁷⁷.

Dans cette seconde hypothèse, novatrice, la prévention et la précaution sont les vecteurs d'une responsabilité à finalité préventive, déconnectée de la notion de dommage. C'est précisément le principe de précaution, issu du droit de l'environnement, qui pourrait fonder, selon certains auteurs, une responsabilité pour le futur, sur la base d'une action préventive autonome, en cas de risques graves et irréversibles⁷⁸.

20. Le droit pénal comporte également une dimension préventive, par la simple dissuasion qui constitue déjà un aspect important de la matière. Il est ainsi courant de souligner sa « valeur intimidante »⁷⁹. En effet, l'objet de la responsabilité pénale est de

⁷⁵ FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, Tome 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition mise à jour, 2013, 523 p. cit. p. 5.

⁷⁶ MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, article précité

⁷⁷ THIBIERGE (C.), Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?, article précité

⁷⁸ V. not. THIBIERGE (C.), Avenir de la responsabilité civile, responsabilité de l'avenir ?, article précité ; THIBIERGE (C.), Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?, article précité ; BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 44, 2005, 712 p. ; TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile*, ouvrage précité. Pour une synthèse de la réflexion doctrinale en matière de responsabilité civile v. ROCHEFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 2011, 576 p., notion n°8 « Responsabilité », p. 495 et s.

⁷⁹ FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, Tome 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, ouvrage précité, p. 23 et s.

sanctionner les comportements nuisibles à la société, dans un but de répression, mais aussi de prévention, par l'exemplarité de la peine⁸⁰.

Cependant, à l'instar de la responsabilité civile, le droit pénal est désormais plus directement mobilisé à des fins de prévention car, pour certaines infractions, dites formelles ou encore infractions de prévention⁸¹, la répression ne s'exerce pas pour sanctionner une atteinte effective à un intérêt protégé, mais pour éviter sa survenance.

Ainsi, par opposition aux infractions matérielles, les infractions formelles se caractérisent par le fait qu'elles se réalisent même en l'absence de préjudice. Il est possible de les définir comme constituant « une technique d'incrimination consistant à appréhender pénalement un comportement qui n'a pas encore produit de résultat dommageable dans le but d'éviter précisément la survenance de celui-ci »⁸². Le seuil de punissabilité est ainsi déplacé vers des phases antérieures du comportement, en prévention.

A titre d'exemple, l'infraction de mise en danger d'autrui⁸³ incrimine le fait d'exposer autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures, de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement. L'incrimination vise ainsi un risque non réalisé⁸⁴.

21. Le droit des entreprises en difficultés qui regroupe l'ensemble des règles relatives aux défaillances d'entreprises est également orienté vers la prévention. Il s'agissait, primitivement, d'un droit du règlement des dettes, dont la visée était de sanctionner le commerçant défaillant. Aujourd'hui, c'est un droit économique destiné à régler les difficultés des entreprises et principalement fondé sur la prévention

⁸⁰ MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, article précité.

⁸¹ PONSEILLE (A.), *L'infraction de prévention en droit pénal français*, Th., Université de Montpellier I, 2001, 664 p.

⁸² PONSEILLE (A.), *L'infraction de prévention en droit pénal français*, thèse précitée, cit. p. 16.

⁸³ Infraction créée par la loi n°92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du Code pénal relatives à la répression des crimes et des délits contre les personnes, parue au *JORF* du 23 juillet 1992, codifiée aux articles 223-1 et 223-2 du Code Pénal.

⁸⁴ Sur la dimension préventive de cette infraction, v. MOURY (J.) (dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel de la Cour de cassation 2011*, rapport précité, p. 282 et s.

Quelques lois posent les jalons de cette évolution. Ainsi, la loi du 1^{er} mars 1984 a mis en place un système de prévention des difficultés des entreprises – information, alertes – et de règlement non judiciaire de ces difficultés. A l’époque il s’agissait du règlement amiable, aujourd’hui il s’agit de la procédure de conciliation⁸⁵. Ensuite, la loi du 26 juillet 2005 a instauré une procédure de sauvegarde, véritable procédure d’anticipation des difficultés des entreprises, à côté des procédures classiques de règlement et de liquidation judiciaire, qui, quant à elles, interviennent à un stade avancé où la situation du débiteur est déjà fortement compromise.

Cette procédure est désormais la procédure judiciaire de référence. Elle vise à faciliter la réorganisation de l’entreprise afin de permettre la poursuite de l’activité économique, le maintien de l’emploi et l’apurement du passif. Elle est ouverte sur demande d’un débiteur, et non de manière autoritaire, qui, sans être en cessation des paiements, justifie de difficultés qu’il n’est pas en mesure de surmonter. Le critère de la cessation des paiements qui était jusqu’ici nécessaire à l’ouverture d’une procédure collective perd en grande partie de son intérêt. Il s’agit désormais de permettre à l’entreprise de se placer, préventivement, sous statut protecteur vis-à-vis de ses créanciers⁸⁶.

22. Le droit de la consommation⁸⁷ peut encore être cité. Sa vocation principale est la protection du consommateur et il comporte de nombreuses mesures préventives. Elles y forment un système intégré, dès avant la formation du contrat de consommation jusqu’au règlement des conflits de consommation : information des consommateurs, règles préventives visant la sécurité des produits et des services, jusqu’au traitement des situations de surendettement⁸⁸.

⁸⁵ Loi n° 84-148 du 1^{er} mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises, parue au *JORF* du 2 mars 1984.

⁸⁶ Loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, parue au *JORF* n°173 du 27 juillet 2005.

⁸⁷ CALAIS-AULOY (J.), TEMPLE (H.), *Droit de la consommation*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 8^{ème} édition, 2010, 726 p.

⁸⁸ Sur la question du surendettement, v. BIARDEAUD (G.), Le traitement du surendettement, un régime arrivé à maturité, *D.* 2014, Point de vue, 1285

Les exemples peuvent ainsi être multipliés en ce qui concerne le droit privé où il apparaît que la prévention est devenue une fonction essentielle de la règle de droit⁸⁹. Mais c'est également le cas en droit public.

23. La prévention des risques, notamment par l'édiction de réglementations propres à en éviter ou à en limiter la réalisation, est une mission importante de la puissance publique⁹⁰. A cet égard, le droit de la santé publique fournit une illustration tout à fait intéressante, car il comprend la santé au travail⁹¹ et poursuit, de manière parfaitement explicite, un objectif de prévention⁹².

Récemment, la loi du 26 janvier 2016, de modernisation du système de santé, l'a rappelé⁹³. Le renforcement de la prévention y apparaît comme une priorité. Elle y est présentée comme un objectif stratégique. C'est donc une démarche de prévention et de promotion de la santé qui est mise en avant, par des actions en direction des jeunes, qui constituent un public particulièrement fragile, mais aussi par des mesures concernant les services de santé au travail, qui participent au maintien d'un bon état de santé⁹⁴.

24. Le droit de la Sécurité sociale doit également retenir l'attention. S'il a pour objet d'organiser la prise en charge des risques de l'existence par la collectivité nationale, il poursuit également un but de prévention, en particulier en ce qui concerne la branche accidents du travail et maladies professionnelles⁹⁵.

⁸⁹ Pour une analyse exhaustive dans les différentes branches du droit, v. en particulier MOURY (J.) (dir.), *Etude : le risque*, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, rapport précité ; MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité.

⁹⁰ PONTIER (J-M.), *La puissance publique et la prévention des risques*, article précité.

⁹¹ Sur la mission de prévention de l'Etat en matière de santé au travail v. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit public, tome 273, 2013, 476 p.

⁹² TABUTEAU (D.), *Les nouvelles ambitions de la politique de prévention*, *Dr. soc.*, 2001, p. 1085.

⁹³ Loi n°2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, parue au *JORF* du 27 janvier 2016.

⁹⁴ Projet de loi n°2302 relatif à la santé, présenté au nom de M. Manuel Valls, Premier ministre, par Marisol Touraine, ministre des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 15 octobre 2014, v. en particulier « Titre 1^{er} : renforcer la prévention et la promotion de la santé ».

⁹⁵ La réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles a été socialisée en 1946 (loi n° 46-2426 du 30 octobre 1946 relative à la prévention est à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, précitée).

Un lien « réparation-prévention »⁹⁶ est tissé par la mise en place d'une tarification, qui n'est pas uniforme, mais qui tient compte de la sinistralité de l'entreprise⁹⁷, mais aussi par différents dispositifs tels que des avances ou des subventions aux entreprises, qui doivent inciter à la prévention des risques professionnels⁹⁸.

D'ailleurs, c'est même un « choix de la prévention »⁹⁹ qui est fait par le droit de la Sécurité sociale, lié à la volonté d'asseoir la prééminence de la prévention sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles et qui s'est traduit par la « cristallisation d'une Institution-Prévention au sein de la Sécurité sociale »¹⁰⁰.

La Caisse nationale d'assurance maladie de travailleurs salariés (CNAMTS) a ainsi pour mission de définir et de mettre en œuvre les mesures de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles¹⁰¹. Au niveau régional, des Caisses d'assurance retraite et de la santé au travail (CARSAT) interviennent dans le domaine des risques professionnels, en développant et en coordonnant la prévention¹⁰².

25. La prévention est également au coeur des règles qui organisent la gestion de l'assurance chômage et qui, outre le versement d'une allocation, ambitionnent également de prévenir le risque de chômage durable.

L'activation des dépenses de l'assurance-chômage¹⁰³ a permis de favoriser des dépenses actives de retour à l'emploi, par rapport aux dépenses passives d'indemnisation. Par ce biais, la protection contre le chômage ne consiste plus seulement dans le versement d'un revenu de remplacement. Elle privilégie désormais des mesures de prévention de

⁹⁶ CHAUMETTE (P.), L'activation du lien réparation-prévention, *Dr. soc.*, 1990, p. 724.

⁹⁷ Décret n° 2010-753 du 5 juillet 2010 fixant les règles de tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles, paru au *JORF* du 7 juillet 2010, v. articles D. 242-6-1 et s. du Code de la Sécurité sociale.

⁹⁸ MARIE (R.), Les modalités d'action des caisses de sécurité sociale en matière de prévention : entre incitation et sanction, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 59. Sur l'aspect préventif du système de tarification et des mesures financières, incitatives ou dissuasives, v. eg. MOURY (J.)(dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel de la Cour de cassation 2011*, rapport précité, p. 316 et s.

⁹⁹ VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, Paris, Economica, 1999, 274 p.

¹⁰⁰ VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, ouvrage précité.

¹⁰¹ Articles L.221-1-2° et s. du Code de la Sécurité sociale.

¹⁰² Articles L.215-1 2° et s. du Code de la Sécurité sociale.

¹⁰³ V. EPIARD (L.), *Le retour des demandeurs d'emploi indemnisés sur le marché du travail : la voie des politiques d'incitation*, Th. Université de Nantes, 2007, 532 p.

l'éloignement durable du marché du travail, autrement dit des mesures permettant le retour rapide à l'emploi¹⁰⁴.

C'est Pôle emploi¹⁰⁵ qui est désormais en charge des deux volets complémentaires du traitement social du chômage : le placement et l'indemnisation¹⁰⁶. La mise en place de cet interlocuteur unique des demandeurs d'emploi dans leurs démarches, vise à offrir un service plus efficace dans le retour à l'emploi.

Compte tenu de la connexité avec le droit du travail de ces régimes assurantiels, nous y reviendrons dans nos développements. En effet, la prévention est un objectif essentiel dans la gestion des risques au travail, qui sont aussi des risques sociaux.

26. Par ailleurs, en droit de l'environnement, la prévention a été érigée en principe¹⁰⁷. Dans sa rédaction issue de la loi « biodiversité » du 8 août 2016¹⁰⁸, le principe de prévention est formulé de la manière suivante : « le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable. Ce principe implique d'éviter les atteintes à la biodiversité et aux services qu'elle fournit ; à défaut, d'en réduire la portée ; enfin, en dernier lieu, de compenser les atteintes qui n'ont pu être évitées ni réduites, en tenant compte des espèces, des habitats naturels et des fonctions écologiques affectées ; ce principe doit viser un objectif d'absence de perte nette de biodiversité, voire tendre vers un gain de biodiversité »¹⁰⁹.

¹⁰⁴ Conseil de l'emploi, des revenus et de la cohésion sociale (CERC), *Aider au retour à l'emploi*, Paris, La Documentation française, 2005, 150 p. ; Cour des comptes, *L'évolution de l'assurance chômage : de l'indemnisation à l'aide au retour à l'emploi*, Paris, la Documentation française, 2006, 26 p.

¹⁰⁵ Loi n°2008-126 du 13 février 2008 relative à la réforme du service public de l'emploi, parue au *JORF* du 14 février 2008. La création de Pôle emploi vient conforter la dynamique d'activation des dépenses de l'assurance chômage, par la fusion des Associations pour l'emploi dans l'industrie et le commerce (Assedic) en charge de l'assurance chômage et de l'Agence nationale pour l'emploi (ANPE) en charge du placement.

¹⁰⁶ Article L.5312-1 du Code du travail.

¹⁰⁷ Le droit de l'environnement est structuré par des principes directeurs, notamment le principe de prévention, issu de la loi Barnier (loi n°95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, parue au *JORF* du 3 février 1995). V. CANS (C.), Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, *RJE*, 1995, p. 200.

¹⁰⁸ Loi n°2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, parue au *JORF* du 9 août 2016.

¹⁰⁹ Article L.110-1 II 2° du Code de l'environnement. Aup. : « (...) le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable ».

Le principe de prévention ou d'action préventive, est également un principe figurant dans la Charte de l'environnement de 2004, laquelle a été intégrée au bloc de constitutionnalité¹¹⁰ et énonce que « toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences »¹¹¹.

27. Vis-à-vis des risques graves et irréversibles, c'est même un principe de précaution qui être doit observé face à des risques qui ne sont que suspectés, lorsqu'une atteinte à l'environnement pourrait en résulter : « le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable »¹¹².

A l'instar du principe de prévention, le principe de précaution figure au sein de la Charte de l'environnement : « lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attribution, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage »¹¹³.

« Il y a là un saut que certains peuvent souhaiter et d'autres redouter, dont les conséquences pratiques peuvent être importantes »¹¹⁴. Alors que la prévention porte sur des risques avérés, la précaution est, quant à elle, relative à des risques potentiels¹¹⁵. L'intégration

¹¹⁰ Charte de l'environnement de 2004, introduite dans le bloc de constitutionnalité par la loi constitutionnelle n°2005-205 du 1er mars 2005, parue au *JORF* n°51 du 2 mars 2005, p. 3697. V. PRIEUR (M.), L'environnement entre dans la Constitution, *Droit de l'environnement*, 2003, n°106, p. 38 ; JEGOUZO (Y.), La Charte de l'environnement, *AJDA*, 2005, p. 1156.

¹¹¹ Charte de l'environnement de 2004, précitée, article 3.

¹¹² Article L.110-1 II 1° du Code de l'environnement.

¹¹³ Charte de l'environnement de 2004, précitée, article 5.

¹¹⁴ GODARD (O.), Introduction générale, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA éditions, 1997, 352 p., p. 23.

du principe de précaution au bloc de constitutionnalité¹¹⁶ en fait alors un principe mobilisable au-delà de son champ initial¹¹⁷ et du droit public¹¹⁸.

La promotion d'une norme juridique de précaution est donc incontestablement de nature à élargir la notion de responsabilité juridique¹¹⁹. A cet égard, François Ewald évoque l'émergence d'un « Etat de précaution » qui serait « la forme politique qui naît d'un art de gouverner centré, organisé, programmé autour de la gestion des risques¹²⁰ ».

La question des limites de ce phénomène est posée par la prise en compte des générations futures¹²¹, ou encore, et dans un sens contraire, par la reconnaissance éventuelle d'une liberté de prendre des risques¹²².

Il n'en demeure pas moins que l'exigence d'anticipation des risques tend à s'imposer. Dans les différentes branches du droit, c'est une logique de prévention qui doit être observée.

¹¹⁵ Pour une distinction détaillée entre la prévention qui porte sur les risques avérés et la précaution qui porte sur les risques potentiels v. en particulier : TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile : risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile*, ouvrage précité, spéc. p. 41 et s.

¹¹⁶ Les principes de prévention et de précaution font partie de la Charte de l'environnement (respectivement, articles 3 et 5) qui a été intégrée au bloc de constitutionnalité (loi constitutionnelle n°2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, précitée).

¹¹⁷ BETAILLE (J.), Le décroissement du principe de précaution, un effet de sa constitutionnalisation, *Droit de l'environnement*, 2010, p. 278.

¹¹⁸ VINEY (G.), Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées, *D.*, 2007, p. 1542.

¹¹⁹ V. not. ROUYERE (A.), Responsabilité et principe de précaution, in *Actes du colloque : vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique*, coll. Les colloques du Sénat, Paris, Sénat, 2001, p. 228. V. eg. JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Flammarion, 1998, 470 p. ; GREISH (J.), L'amour du monde et le principe responsabilité (à propos de l'œuvre de Hans JONAS), p. 72 in VAQUIN (M.), *La responsabilité, la condition de notre humanité*, Paris, Editions autrement, Collection Nos valeurs, 1999, 285 p. ; ETCHEGOYEN (A.), *Le temps des responsables*, Paris, Pocket, 1996, 262 p. ; RICOEUR (P.), Le concept de responsabilité. Essai d'analyse sémantique, *Esprit*, novembre 1994 "Les équivoques de la responsabilité", p. 28 et s. ; DE MAILLARD (J.), DE MAILLARD (C.), *La responsabilité juridique*, Flammarion, collection Dominos, 1999, 127 p. ; THIBIERGE (C.), Avenir de la responsabilité civile, responsabilité de l'avenir ?, article précité ; ENGEL (L.), *La responsabilité en crise*, Hachette, 1995, 142 p.

¹²⁰ EWALD (F.), L'Etat de précaution in Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, La Documentation française, 2005, 400 p., cit. p. 360.

¹²¹ GAILLARD (E.), *Générations futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 527, 2011, 692 pages.

¹²² BARBIER (H.), *La liberté de prendre des risques*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2010, 618 pages.

28. Droit du travail et prévention. Le droit du travail s'inscrit pleinement dans le cadre de cette évolution¹²³ qui tend à faire prévaloir le traitement des risques par anticipation : « la prévention est au cœur de la gestion des risques et l'on voit se constituer une sorte de droit de la prévention »¹²⁴.

29. Il n'en n'a pas toujours été ainsi dans cette branche du droit où des procédés curatifs de traitement des risques se sont d'abord imposés. En effet, le droit du travail se fonde sur un impératif de protection du salarié¹²⁵, partie faible au contrat qui l'unit avec l'employeur¹²⁶. A ce titre, le salarié est protégé contre les différents risques inhérents à la relation de travail.

Ainsi, les accidents du travail et les maladies professionnelles qui peuvent survenir à l'occasion du travail font, nous l'avons vu, l'objet d'un régime de réparation tout à fait original fondé sur le risque professionnel¹²⁷ qui organise une responsabilité automatique de l'employeur en contrepartie d'une indemnisation forfaitaire¹²⁸.

Pareillement, les différents aléas économiques, qui font peser un risque sur l'emploi du salarié¹²⁹, sont supportés par l'employeur¹³⁰. En outre, le salarié est également protégé sur le plan civil par des règles qui aménagent sa responsabilité tant délictuelle que contractuelle¹³¹.

¹²³ « Est-il raisonnable de mener cette réflexion par référence à l'évolution du droit ? ». C'est l'interrogation liminaire de Gilles J. Martin à propos du principe de précaution, prolongement de la prévention. L'auteur relevant qu'une telle démarche pourra paraître prétentieuse, mais qu'elle est nécessaire. MARTIN (G.-J.), *Précaution et évolution du droit*, D., 1995, p. 299.

¹²⁴ FRISON-ROCHE (M.-A.), Rapport de synthèse. La prise en charge par le droit des systèmes à risques, in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, ouvrage précité.

¹²⁵ AUBIN (G.), BOUVERESSE (J.), *Introduction historique au droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Droit fondamental, 1995, 318 p. ; OLSZAK (N.), *Histoire du droit du travail*, Paris, Economica, 2011, 135 p.

¹²⁶ V. not. SUPIOT (A.), *Critique du droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 2^{ème} édition, 2007, 280 p.

¹²⁷ EWALD (F.), *L'Etat providence*, ouvrage précité, v. spéc. « Du risque professionnel... », p. 245 et s.

¹²⁸ Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, précitée.

¹²⁹ Il n'existe pas dans le domaine de la responsabilité afférente à l'emploi, de grande loi semblable à celle décrite dans le domaine des accidents du travail. Le problème de l'inexécution de fournir du travail n'a pas été abordé, à l'instar de la loi de 1898, en termes de responsabilité pour risque. En matière d'accidents du travail, l'approche contractuelle, à travers la création d'une obligation de sécurité, avait été jugée peu pertinente et a conduit à la création d'un régime original de responsabilité, fondé sur le risque. Le problème de l'exécution de fournir un travail était, quant à lui, plus naturellement situé sur le terrain du contrat. L'inadaptation du droit commun est apparue moins flagrante et, partant, l'application de la théorie du risque n'a pas semblé opportune. Mais à défaut d'une responsabilité patronale afférente à l'emploi fondée sur la théorie du risque, le problème se

La protection dans le cadre du droit du travail est donc conçue selon une règle d'imputation qui désigne l'employeur comme responsable des conséquences dommageables qui peuvent résulter de l'exécution du travail¹³². « Tel paraît être l'échange fondamental du contrat de travail : l'employeur est responsable des conséquences dommageables liées à l'activité ce qui emporte une protection corrélative du travailleur subordonné »¹³³.

30. Par ailleurs, dans le cadre plus large du droit social, des mécanismes de socialisation garantissent les salariés contre les principaux risques de l'existence¹³⁴. En effet, les risques au travail sont également des risques sociaux, et à ce titre, ils font l'objet d'une prise en charge mutualisée¹³⁵.

pose, ici encore, en terme de risque et d'imputation, la solution étant résolue par des principes propres au droit du travail, et dans le cadre du contrat de travail, par une attribution des risques économiques de l'entreprise à l'employeur. Sur ces différences entre la responsabilité patronale afférente à l'emploi par rapport à sa responsabilité en matière d'accidents du travail et de maladie professionnelle v. SILHOL (B.), *Le chômage partiel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 297, 1998, 489 p., spéc. p. 94 et s.

¹³⁰ Il s'agit de la théorie doctrinale des risques de l'entreprise, dont l'origine est allemande et qui a été importée en droit français par Paul Durand (DURAND (P.), VITU (A.), *Traité de droit du travail*, Tome II, Paris, Dalloz, 1950). Son analyse s'appuyait principalement sur les lois d'après-guerre qui ne sont plus en vigueur pour la plupart. Mais l'analyse conserve sa pertinence et est aujourd'hui encore reprise par la doctrine pour expliquer l'attribution des risques économiques à l'employeur (V. not. KONTORGEOPOULOU (P.), *La conception juridique de l'emploi comme risque. Réflexions à la lumière du licenciement pour motif économique*, Th., Université de Paris X – Nanterre, 2000, 607 p.). Cette théorie repose sur un faisceau de règles qui imputent la charge des risques économiques à l'employeur. Il s'agit notamment des règles qui opèrent une liaison entre le salaire et le temps de travail, notamment relatives à la mensualisation (articles L.3241-1 et s. du Code du travail) et à la rémunération mensuelle minimale (articles L.3232-1 et s. du Code du travail) qui visent à protéger le salarié des difficultés rencontrées par l'employeur et permettre une stabilité des revenus du travail. Dans le même sens, le législateur a érigé le contrat de travail à durée déterminée comme la forme normale et générale de la relation de travail (article L.1221-2 du Code du travail), tandis que le travail à temps plein constitue la norme de référence (article L.3121-10 du Code du travail). L'ensemble de ces règles tend à garantir la stabilité de la relation de travail en dépit des éventuelles difficultés économiques rencontrées par l'employeur.

¹³¹ Sur le régime de protection civile du salarié, tant en matière délictuelle, qu'en matière contractuelle v. en particulier RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 282, 1997, 398 p.

¹³² L'imputation, qui n'est pas seulement la réparation, est une technique d'attribution à une personne déterminée, de la charge des conséquences dommageables du risque. Sur cette notion v. MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité, spéc. p. 6.

¹³³ PASQUIER (T.) *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, tome 53, 2010, 415 p., cit. p. 16.

¹³⁴ La socialisation est une technique de répartition sur la collectivité nationale de la charge des conséquences dommageables du risque. Sur cette notion v. MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité, spéc. p. 10.

¹³⁵ François Ewald a parfaitement décrit cette intervention de l'Etat dans le champ des relations de travail par la mise en place d'assurances sociales obligatoires, qui devait par la suite donner naissance à une société assurantielle, v. EWALD (F.), *L'Etat providence*, ouvrage précité.

Sur le fondement de la solidarité nationale, l'institution de la Sécurité sociale en 1945 a généralisé et rendu obligatoire les assurances sociales contre les principaux risques de l'existence¹³⁶. Les risques d'accidents de travail et de maladies professionnelles font également l'objet d'une gestion socialisée depuis 1946¹³⁷.

Les individus, et en premier lieu les salariés, sont ainsi protégés contre la perte de leur capacité de gain en cas de réalisation des risques¹³⁸. Rappelons en effet ici que ce sont d'abord les salariés qui ont bénéficié des dispositifs de Sécurité sociale, avant que celle-ci ne tende à être généralisée.

Pour des raisons conjoncturelles, le chômage est resté en marge de cette institution¹³⁹. Cependant, ce risque fait également l'objet d'une gestion collective et de mécanismes de socialisation par le biais de l'assurance chômage¹⁴⁰.

Il y a là une multitude de régimes assurantiels qui permettent de répartir la charge des conséquences dommageables des risques au travail sur une mutualité. C'est un second niveau de protection en cas de réalisation des risques au travail, qui fait intervenir la collectivité nationale.

31. L'ensemble de ces dispositifs a façonné ce qu'il est convenu d'appeler le statut d'emploi salarié, auquel d'importantes protections sont attachées¹⁴¹. Or, il apparaît

¹³⁶ Ordonnance n°45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale, parue au JORF du 6 octobre 1945. Sur les pratiques antérieures v. LAROQUE (M.), Des premiers systèmes obligatoires de protection sociale aux assurances sociales, *Vie sociale*, n°10, 2015/2, pp. 31-48.

¹³⁷ Loi n°46-2426 du 30 octobre 1946 relative à la prévention et à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, parue au JORF du 31 octobre 1946.

¹³⁸ Article L.111-1 du Code de la Sécurité sociale : « L'organisation de la sécurité sociale est fondée sur le principe de solidarité nationale. Elle garantit les travailleurs et leur famille contre les risques de toute nature susceptibles de réduire ou de supprimer leur capacité de gain. Elle couvre également les charges de maternité, de paternité et les charges de famille. Elle assure, pour toute autre personne et pour les membres de sa famille résidant sur le territoire français, la couverture des charges de maladie, de maternité, de paternité ainsi que des charges de famille. Cette garantie s'exerce par l'affiliation des intéressés et le rattachement de leurs ayants droit à un (ou plusieurs) régime(s) obligatoire(s). Elle assure le service des prestations d'assurance sociale d'accidents du travail et de maladies professionnelles, des allocations vieillesse ainsi que le service des allocations familiales dans les cadre des dispositions fixées par le présent code ».

¹³⁹ Lors de l'institution de la Sécurité sociale en 1945, la France était en période de plein-emploi si bien que le problème du chômage ne se posait pas. Ce « risque » chômage n'a d'ailleurs pu naître que de la généralisation progressive du salariat. V. FREYSSINET (J.), *Le chômage*, Paris, La Découverte, Collection Repères, n°22, 2004, 128 p. ; SALAIS (R.), BAVEREZ (N.), REYNAUD (B.), *L'invention du chômage*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Quadrige, 1999, 228 p. ; WILLMANN (C.), *L'identité juridique du chômeur*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, tome 32, 1998, 533 p.

¹⁴⁰ C'est Pôle emploi qui est désormais en charge de la gestion de l'assurance chômage.

aujourd'hui que le droit du travail a, dans une certaine mesure, cessé d'être vecteur de protections, selon un constat largement partagé¹⁴².

Ainsi, la règle d'imputation des risques au travail à l'employeur est contrariée par des pratiques de flexibilité¹⁴³. L'économie initiale du contrat de travail a évolué au point de se transformer¹⁴⁴. Le droit du travail apparaît ici comme une technique réversible : d'une imputation de principe des risques au travail à l'employeur, au transfert de ces risques sur le salarié¹⁴⁵.

De la même manière, les techniques de socialisation, sont aujourd'hui remises en cause¹⁴⁶. Les raisons sont multiples et concernent en particulier l'augmentation des risques qui met en péril le fonctionnement des systèmes assurantiels. Elles tiennent également à leur inadaptation aux nouveaux risques, qui ne sont alors pas pris en charge¹⁴⁷.

L'effritement du statut d'emploi salarié oblige à rechercher de nouvelles protections et implique d'agir en amont. Il ne s'agit plus seulement de protéger les salariés en cas de réalisation des risques au travail, mais d'agir à la source, afin de les éviter ou de les limiter.

¹⁴¹ Sur ce statut d'emploi salarié v. en particulier GAUDU (F.), *L'emploi dans l'entreprise privée, essai de théorie juridique*, Th., Université de Paris I – Panthéon-Sorbonne, 1986 ; PAULIN (J-F.), *La protection de l'emploi du salarié dans l'entreprise*, Th. Université de Lyon II, 1998.

¹⁴² Sur ce constat, v. en particulier : SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe*, Paris, Flammarion, 1999, 321 p., V. eg SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*, Paris Flammarion, Collection Essais, nouvelle édition 2016, 317 p. ; ASKENAZY (P.), *Les désordres du travail, enquête sur le nouveau productivisme*, Paris, coédition Seuil – La République des idées, 2004, 96 p. ; MEDA (D.), *Le travail, une valeur en voie de disparition*, Paris, Flammarion, 1998, 58 p. ; CASTEL (R.) *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Paris, Gallimard, 1999, 816 p. CASTEL (R.), *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Paris, coédition Seuil-La République des idées, 2003, 96 p.

¹⁴³ V. en particulier LYON-CAEN (A.), Les clauses de transfert des risques sur le salarié, *Revue juridique d'Ile-de-France*, n°39-40, p. 151. Il en est ainsi de la multiplication du recours aux formes de travail atypiques, telles que le contrat de travail à durée déterminée, qui remettent en cause la stabilité du rapport contractuel. C'est également le cas du développement des clauses de rémunération variable qui sont déconnectées du temps de travail et qui nuisent à la stabilité des revenus du travail, ou bien encore de l'émergence de nouvelles formes de subordination, notamment les relations de travail triangulaires. Pour un panorama complet, v. La mesure des flexibilités du droit du travail, *Semaine Sociale Lamy*, supplément n°1680 du 8 juin 2015.

¹⁴⁴ PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, ouvrage précité, spéc. « Partie II : destinée ».

¹⁴⁵ LYON CAEN (G.), *Le droit du travail, une technique réversible*, Paris, Dalloz, Collection Connaissance du droit, 1995, 99 p.

¹⁴⁶ Pour un panorama complet v. La protection sociale face à ses défis : 70^{ème} anniversaire de la Sécurité sociale, *Vie sociale*, n°10, 2015/2.

¹⁴⁷ SUPIOT (A.), L'avenir d'un vieux couple : travail et Sécurité sociale, *Droit social*, 1995, p. 823.

A l'instar des autres branches du droit, des protections existent lorsque le risque s'est réalisé. Mais leur insuffisance conduit à envisager des mesures en amont, par la prévention.

32. A cet égard, les premières lois sociales ont, précisément, eu pour objet de poser des règles de sécurité afin d'éviter que les enfants¹⁴⁸, les femmes¹⁴⁹, puis l'ensemble des salariés¹⁵⁰, ne soient victimes d'accidents à l'occasion de leur travail¹⁵¹. Ce fût avant qu'un régime de responsabilité original soit inventé pour les dommages en résultant¹⁵². Mais, si par la suite, et pour longtemps, la réparation lui a été préférée, la prévention est finalement parvenue à s'imposer en droit du travail.

33. La sécurité des salariés est en effet le champ premier de la prévention en droit du travail et est devenue une préoccupation majeure, comme en témoigne l'important corpus qui compose la quatrième partie du Code du travail. Celle-ci vise d'ailleurs plus largement la santé et la sécurité au travail¹⁵³.

Le droit international du travail, élaboré sous l'égide de l'Organisation internationale du travail (OIT)¹⁵⁴, y a contribué : « le terme santé, en relation avec le travail, ne vise pas

¹⁴⁸ Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers. V. GUIN (Y.), *Au cœur du libéralisme : la loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers*, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité, p. 29 et s.

¹⁴⁹ Loi du 19 mai 1874 relative au travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie, parue au *JORF* du 10 juin 1873. V. BORDEAUX (M.), *Nouvelle et périmée : la loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures employés dans l'industrie*, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité p. 45 et s. ; Loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles et des femmes dans les établissements industriels. V. VIET (V.), *Entre protection légale et droit collectif : la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels*, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité, p. 73 et s.

¹⁵⁰ Loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, parue au *JORF* du 13 juin 1893.

¹⁵¹ VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, Paris, Economica, 1999, 274 p ; BOISSELIER (J.), *Naissance et évolution de l'idée de prévention des risques professionnels. Petite histoire de la réglementation en hygiène, en sécurité et en conditions de travail*, Paris, Institut national de recherche et de sécurité (INRS), 2004, 168 p. ; LE CROM (J.-P.), *La prévention des risques professionnels : quelques repères historiques*, *SSL*, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, p. 13.

¹⁵² Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, précitée.

¹⁵³ HEAS (F.), *De la sécurité à la santé, les évolutions de la prévention au travail*, *SSL*, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, p. 23.

¹⁵⁴ Convention n° 155 (C155) concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail, adoptée à Genève lors de la 67^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 22 juin 1981, entrée en vigueur le 11 août 1983, non ratifiée par la France. V. eg. Recommandation n° 164 (R164) concernant la

seulement l'absence de maladie ou d'infirmité ; il inclut aussi les éléments physiques et mentaux affectant la santé directement liés à la sécurité et à l'hygiène du travail »¹⁵⁵.

Il inspire directement le droit de l'Union européenne, dont l'influence a été déterminante en droit français¹⁵⁶. En effet, selon la directive-cadre du 12 juin 1989 relative à la santé et à la sécurité au travail¹⁵⁷ « l'employeur est obligé d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects liés au travail »¹⁵⁸.

Il s'agit de promouvoir une véritable politique de prévention des risques¹⁵⁹, celle-ci étant définie comme « l'ensemble des dispositions ou des mesures prises ou prévues à tous les stades de l'activité dans l'entreprise, en vue d'éviter ou de diminuer les risques professionnels »¹⁶⁰.

Tout en affirmant le principe de la responsabilité de l'employeur, la directive a également mis l'accent sur la nécessaire « participation équilibrée » des travailleurs et de leurs représentants dans la prévention des risques dans l'entreprise¹⁶¹. Elle pose ainsi un socle commun de prévention qui doit prévaloir dans tous les pays européens¹⁶².

34. La santé et la sécurité au travail sont donc, historiquement, le champ premier de la prévention en droit du travail. En la matière, l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité dont le champ n'a cessé de s'étendre, car la jurisprudence y voit d'abord une obligation de prévention.

sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail, adoptée à Genève lors de la 67^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 22 juin 1981; Protocole n° 155 (P155), de 2002 relatif à la convention sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981.

¹⁵⁵ Convention n° 155 (C155) concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail, précitée.

¹⁵⁶ LAULOM (S.), Contexte et apports de la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 17.

¹⁵⁷ Directive n° 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* du 29 juin 1989.

¹⁵⁸ Directive n°89/391/CEE, Article 5.1.

¹⁵⁹ MOREAU (M.-A.), Pour une politique de santé dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2002, p. 817.

¹⁶⁰ Directive n° 89/391/CEE, précitée, article 3, d).

¹⁶¹ Directive, n° 89/391/CEE, précitée, Préambule, 11^{ème} et 12^{ème} considérants.

¹⁶² VOGEL (L.), *L'organisation de la prévention sur les lieux de travail, un premier bilan de la mise en œuvre de la directive communautaire de 1989*, Bureau Technique Syndical Européen pour la Santé et la Sécurité (BTS), 1994, 426 p. ; LEROUGE (L.), L'obligation de sécurité de l'employeur en Europe de l'Ouest et en Europe de l'Est, *RDT*, 2008, p. 124.

Ainsi, la violation par l'employeur de son obligation générale de sécurité constitue une faute inexcusable, qui le rend civilement responsable des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus à ses salariés : « l'employeur est tenu, en vertu du contrat de travail le liant au salarié d'une obligation de sécurité de résultat ; dans ces conditions, tout manquement à cette obligation revêt le caractère d'une faute inexcusable, 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 »¹⁶³.

Cette obligation permet également d'apprécier le comportement de l'employeur dans l'exécution de la relation de travail et, ici encore, les conséquences attachées au non-respect de l'obligation de sécurité sont importantes. Elles légitiment, notamment, la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail¹⁶⁴.

Enfin, l'obligation de sécurité de l'employeur, obligation de prévention, s'érige en obstacle au pouvoir de direction de l'employeur : « 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 »¹⁶⁵.

Présenté comme étant l'« acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise »¹⁶⁶, cet arrêt est une illustration de la dimension collective de cette obligation patronale, qui permet également d'appréhender, au-delà des situations individuelles, les organisations du travail

¹⁶³ Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n° 00-11.793, *Bull. civ. V* n° 81, LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445.

¹⁶⁴ Cass. soc. 29 juin 2005, n°03-44.412, *Bull. civ. V* ; n°219. V. SAVATIER (J.), La protection contre le tabagisme sur les lieux de travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 971. Dans le même sens v. Cass. soc. 6 octobre 2010, n°09-65.103, *Bull. civ. V*, n°215. V. VERICEL (M.), Obligation patronale de sécurité et tabagisme passif, *RDT*, 2011, p. 322.

¹⁶⁵ Cass. soc., 5 mars 2008, *Bull. civ. V*, n°46. Obligation de sécurité de résultat et organisation du travail. *D.*, 2008, p. 857 ; CHAUMETTE (P.), *Dr. soc.*, 2008, page 605 ; LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316 ; VERKINDT (P.-Y.), L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, *SSL*, 25 mars 2008, n° 1346, p. 10.

¹⁶⁶ VERKINDT (P.-Y.), L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, *SSL*, 25 mars 2008, n° 1346, p. 10

pathogènes¹⁶⁷. Par le biais de l'obligation de sécurité, la prévention est devenue « une norme autonome de comportement irriguant toutes les phases de la vie au travail »¹⁶⁸.

35. Par ailleurs la santé au travail n'est plus seulement la santé physique du travailleur, elle comprend aussi sa santé mentale¹⁶⁹. La prévention relève ici à titre principal d'initiatives conventionnelles, dont il faut, une fois encore, souligner l'origine européenne. L'accord européen sur le stress au travail du 8 octobre 2004¹⁷⁰ et celui sur le harcèlement et la violence au travail du 26 avril 2007¹⁷¹, déclinés en droit français, respectivement par les accords nationaux interprofessionnels (ANI) du 2 juillet 2008¹⁷² et du 26 mars 2010¹⁷³, ont permis de poser les jalons de la prévention des nouveaux risques que sont les risques psychosociaux¹⁷⁴. Dans leur sillage, la problématique du vieillissement et celle de la pénibilité au travail sont également appréhendées sous l'angle de la prévention¹⁷⁵.

L'âge de la prévention uniquement centrée autour d'objectifs matériels est dépassé, le cœur de la prévention des risques professionnels est à présent « la personne du travailleur

¹⁶⁷ HEAS (F.), Organisation du travail et sécurité des salariés, *Dr. ouvr.*, 2008, p. 424.

¹⁶⁸ SARGOS (P.), L'émancipation de l'obligation de sécurité de résultat et l'exigence d'effectivité du droit, *JCP S*, n° 14, avril 2006, 1278.

¹⁶⁹ Loi n°2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, parue au *JORF* du 18 janvier 2002.

¹⁷⁰ Accord-cadre européen sur le stress au travail, signé le 8 octobre 2004 par les partenaires sociaux : CES, UNICE/UEAPME, CEEP, dans le cadre de l'article 139 du Traité CE. V. SACHS-DURAND (C.), La transposition dans les Etats membres de l'accord conclu par les partenaires sociaux au sein de l'Union Européenne sur le stress au travail, *RDT*, 2009, p. 243.

¹⁷¹ Accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail du 26 avril 2007. V. SACHS-DURAND (C.), Commentaire de l'accord européen du 26 avril 2007 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2007, p. 525.

¹⁷² ANI sur le stress au travail, signé le 2 juillet 2008, par l'ensemble des organisations patronales et syndicales représentatives: MEDEF, C.G.P.M.E., U.P.A., C.F.D.T., C.F.E.-CGC, C.F.T.C., CFT-FO, CGT. L'unanimité des signatures et la rapidité des négociations attestent d'un certain consensus sur la question du stress au travail. Étendu par arrêté du 23 avril 2009. V. VERKINDT (P.-Y.), l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail : entre lumière et ombre, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, p. 483

¹⁷³ ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail étendu par arrêté du 23 juillet 2010. V. ADAM (P.), Une lecture de l'accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2010, p. 428 ; PELLETIER (F.), L'ANI sur le harcèlement et la violence au travail : de nouvelles obligations pour l'employeur ?, *La Semaine Juridique, Social*, n°19, 11 mai 2010, act.253

¹⁷⁴ MORVAN (P.), La mode des risques psychosociaux, *Dr. soc.*, 2013, p. 965. LEROUGE (L.), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, *Dr. soc.*, 2014, p. 152.

¹⁷⁵ PETIT (F.), La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ?, *Dr. soc.*, 2011, p. 852.

dans toute sa complexité »¹⁷⁶. La prévention englobe ainsi les conditions de travail entendues au sens large¹⁷⁷, voire le bien-être du travailleur¹⁷⁸.

36. Domaine important et même fondamental, la santé du travailleur n'a pourtant pas l'exclusivité de la prévention en droit du travail, qui s'illustre désormais également dans d'autres champs. Ainsi, en matière de licenciement pour motif économique, l'employeur est tenu d'une obligation préalable de reclassement¹⁷⁹ qui est d'origine jurisprudentielle¹⁸⁰. Cette disposition doit permettre d'éviter le licenciement qui doit demeurer l'*ultimum remedium*¹⁸¹. L'employeur doit avoir envisagé toutes les possibilités de reclassement du salarié dans un autre emploi, avant de pouvoir le licencier. C'est indiscutablement une démarche préventive qui est ici attendue.

De la même manière, la formation professionnelle, qui a un objet très vaste¹⁸², est conçue autour de l'idée du maintien de l'employabilité¹⁸³, ou plutôt de la capacité des personnes à occuper un emploi¹⁸⁴. A cet égard, l'employeur est tenu d'une obligation générale et permanente de formation qui doit être exécutée tout au long de la relation de travail devant permettre d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et qui vise, plus largement, au maintien de leur capacité à occuper un emploi¹⁸⁵. L'objectif est de permettre à la relation de travail de perdurer et donc, d'éviter ou de réduire certains risques de rupture du contrat de travail.

¹⁷⁶ LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, ouvrage précité, cit. p. 212.

¹⁷⁷ BANCE (P.), Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail, *RFAS*, 1978, p. 121.

¹⁷⁸ HEAS (F.), Le bien-être au travail, *JCP S*, 2010, n°1284.

¹⁷⁹ Article L.1233-4 du Code du travail.

¹⁸⁰ Cass. soc. 25 février 1992 « Expovit », n°89-41.634, *Bull. civ. V*, n°122, *D.*, 1992, p. 294, obs. A. LYON-CAEN ; Cass. soc. 1^{er} avril 1992, n° 89-43.494, *Bull. civ. V*, n°228, *JCP E*, 1992, I. 162, n°8, obs. D. GATUMEL.

¹⁸¹ HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 34, 464 p.

¹⁸² Article L.6311-1 du Code du travail.

¹⁸³ CHASSARD (Y.), BOSCO (A.), L'émergence du concept d'employabilité, *Dr. soc.*, 1998, p. 903.

¹⁸⁴ MAGGI-GERMAIN (N.), La capacité du salarié à occuper un emploi, *Dr. soc.*, 2009, p. 1234.

¹⁸⁵ Selon l'article L.6321-1 du Code du travail : « l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail. Il veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment, de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations. Il peut proposer des formations qui participent au développement des compétences et à la lutte contre l'illettrisme ».

Cependant le salarié est associé à cette démarche, car il dispose désormais d'outils lui permettant d'agir sur son évolution professionnelle. Le compte personnel d'activité, issu de la loi du 8 août 2016¹⁸⁶ est, de ce point de vue, un dispositif tout à fait original. Ouvert à toute personne âgée d'au moins seize ans s'engageant dans la vie active, ce compte est alimenté jusqu'à ce que l'intéressé fasse valoir l'ensemble de ses droits à retraite. Tous les actifs en bénéficient quel que soit leur statut professionnel et les transitions qu'ils peuvent connaître¹⁸⁷. Le titulaire du compte décide de l'utilisation de ses droits et dispose pour cela d'un accompagnement global et personnalisé afin de mettre en œuvre son projet professionnel¹⁸⁸.

Le compte personnel d'activité comprend, notamment, un compte personnel de formation qui repose sur une capitalisation du temps de formation en heures, qui peut être mobilisé afin de suivre une formation qualifiante¹⁸⁹. Il s'agit bien là de prévention. L'objectif de ce dispositif n'est autre que de permettre aux personnes d'anticiper les évolutions de leur emploi et de s'inscrire dans une démarche de construction d'un parcours professionnel.

Dans le même ordre d'idée, la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences peut également être évoquée. Elle peut être définie comme « la conception, la mise en œuvre et le suivi de politiques et de plans d'action cohérents dans le but de réduire, de façon anticipée, d'éventuels écarts entre les besoins et les ressources humaines de l'entreprise (en terme d'effectifs et de compétences) en fonction de son plan stratégique (ou au moins d'objectifs à moyen terme bien identifiés), et impliquant le salarié dans le cadre d'un projet d'évolution professionnelle »¹⁹⁰.

¹⁸⁶ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* n°0184 du 9 août 2016. V. articles 39 et s. de la loi, création d'un Titre V au sein du Livre Ier de la Vème partie d Code du travail.

¹⁸⁷ VACARIE (I.), Le compte personnel d'activité ou la figure du « travailleur mobile », *SSL*, 2016, n°1722 du 9 mai 2016.

¹⁸⁸ Articles L.5151-1 et s. du Code du travail, en vigueur au 1^{er} janvier 2017.

¹⁸⁹ Le dispositif intègre depuis le 1^{er} janvier 2017, le compte personnel de formation (CPF) crée par la loi du 5 mars 2014 (loi n°2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, parue au *JORF* du 6 mars 2014). Le CPF remplace le droit individuel à la formation (DIF) issu de la loi du 4 mai 2004 (Loi n°2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, parue au *JORF* du 5 mai 2004). V. Articles L.6323-10 et s. du Code du travail.

¹⁹⁰ THIERRY (D.), SAURET (C.), La gestion prévisionnelle et préventive des emplois et des compétences, Paris, L'Harmattan, 1993, 268 p.

L'importation de cet outil gestionnaire en droit du travail¹⁹¹ traduit là encore la volonté d'anticiper les évolutions de l'emploi. La loi du 18 janvier 2005¹⁹² en a fait un objet de la négociation obligatoire dans l'entreprise, avec pour objectif la prévention des conséquences des mutations économiques sur l'emploi¹⁹³.

La GPEC est ainsi le fruit du dialogue social, ce qui n'est pas sans évoquer d'autres dispositifs qui s'inscrivent eux aussi dans une démarche de prévention, par le biais de la négociation. Issus de la loi du 14 juin 2013, les accords de maintien dans l'emploi¹⁹⁴ constituent une alternative au licenciement pour motif économique¹⁹⁵. En cas de graves difficultés économiques conjoncturelles dans l'entreprise, cet accord peut, en contrepartie d'un engagement de l'employeur de maintenir les emplois, aménager la durée du travail et la rémunération des salariés¹⁹⁶. La finalité est de sauvegarder l'emploi, d'anticiper et donc de prévoir les risques pour le personnel.

En outre, la loi du 8 août 2016¹⁹⁷ a créé les accords de préservation ou de développement de l'emploi¹⁹⁸. Ces accords offensifs¹⁹⁹, conçus sur le modèle des accords de maintien dans l'emploi, sont conclus en dehors des périodes de difficultés de l'entreprise. Par ce biais, c'est l'anticipation, donc la prévention, qui s'institutionnalise, dans le cadre de la négociation, avec pour objectif la préservation des emplois. La question de l'emploi dans l'entreprise est ainsi appréhendée de manière anticipée.

¹⁹¹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), *La gestion prévisionnelle de l'emploi et le droit du travail*, Th. Université de Rennes 1, 1996, 477 p

¹⁹² Loi n°2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale, parue au *JORF* du 19 janvier 2005.

¹⁹³ Articles L.2242-13 et s. du Code du travail.

¹⁹⁴ Loi n°2013-504 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2013.

¹⁹⁵ GEA (F.) le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 210 ; FABRE (A.) Le licenciement économique et l'objectif de sécurisation, *RDT*, 2013, p. 184.

¹⁹⁶ Articles L.5125-1 et s. du Code du travail. V. COUTURIER (G.), Accords de maintien dans l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 805 ; FAVENNEC-HERY (F.), Les accords de maintien de l'emploi, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1186.

¹⁹⁷ Article 22 de la loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016

¹⁹⁸ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

¹⁹⁹ GEA (F.), Et maintenant des accords de maintien de l'emploi « offensifs » ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 720 ; FILIPETTO (E.), Et vinrent les accords de préservation ou de maintien de l'emploi, *RDT*, 2016, p. 415 ;

La prévention est désormais un concept important en droit du travail et revêt aujourd'hui une ampleur sans précédent : « la prévention est devenue la préoccupation première et, juridiquement, doit constituer l'obligation fondamentale au travail »²⁰⁰.

37. Plan de l'étude. Notion aujourd'hui essentielle en droit du travail, la prévention ne fait pourtant pas l'objet d'analyses globales permettant d'en apprécier l'exacte portée. L'intérêt d'une étude sur le sujet est, par conséquent, immédiat. Elle peut contribuer à la compréhension des évolutions profondes qui affectent cette branche du droit. En effet, le droit du travail repose sur un modèle, qui a subi d'importants changements²⁰¹. De ce point de vue, la prévention est, certainement, un des éléments pouvant nourrir le débat quant aux nouvelles finalités qui lui sont assignées.

Le droit du travail, droit de protection, semble être aujourd'hui davantage un droit de prévention. Le glissement n'est pas que d'ordre sémantique, il est surtout d'ordre juridique. L'ampleur de la prévention, son évolution qui semble irrésistible, la diversité de ses champs et des techniques juridiques mises en œuvre aux fins d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail, soulèvent de nombreuses problématiques. Dans ce cadre, notre thèse se veut être un outil permettant d'appréhender les liens qui unissent droit du travail et prévention et fournir un cadre à cette réflexion.

Ainsi, la première partie de l'étude portera sur les différentes manifestations de la prévention dans cette branche du droit, dont la rationalité peut être établie par le biais d'une systématisation des champs dans lesquels elle s'illustre, et des logiques qui la sous-tendent. En d'autres termes, il s'agit ici d'établir ce que recouvre la prévention en droit du travail (Partie I. La prévention en droit du travail).

La seconde partie de l'étude s'attachera ensuite à identifier ce qui en constitue le régime juridique. La mise en œuvre de la prévention en droit du travail repose en effet sur de nombreux dispositifs juridiques, au sein desquels nous pouvons déceler une certaine unité. Il est alors proposé d'envisager ce qui constitue le droit de la prévention au travail (Partie II. Le droit de la prévention au travail).

²⁰⁰ HEAS (F.), La prévention des risques au travail, Vingt-cinq ans après la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, 2014, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, 153 p.

²⁰¹ JEAMMAUD (A.), Le droit du travail en changement, essai de mesure, *Droit social*, 1998, p. 211.

Partie I

La prévention en droit du travail

38. La prévention en droit du travail est d'abord un phénomène dont l'expansion doit être observée. En effet, « l'objet premier du droit du travail a été d'assurer la sécurité physique du salarié face aux risques de maladie et d'accident que lui fait courir l'entreprise. Le législateur s'est par la suite efforcé d'assurer aussi au salarié une certaine sécurité économique, en développant un droit de l'emploi qui vise à stabiliser le contrat de travail et à entretenir la capacité professionnelle du salarié »²⁰². A travers ces deux champs, le droit du travail s'inscrit dans une logique éminemment préventive et apparaît comme « le lieu privilégié d'élaboration et d'enrichissement du concept de prévention »²⁰³.

La prévention s'y est établie dans une gradation et, en conséquence, les pans du droit du travail qu'elle a investi sont désormais nombreux. Elle se manifeste d'abord en matière de sécurité des corps au travail, où les premières lois sociales attestent d'un souci de prévention, initialement limité aux atteintes à la sécurité physique du travailleur. Désormais, dans le cadre d'un vaste droit de la santé au travail, l'employeur est tenu d'une obligation générale de prévention intégrant, notamment, les risques d'atteintes à la santé mentale de la personne du travailleur et ceux relatifs à l'environnement²⁰⁴.

La prévention en droit du travail s'illustre ensuite en matière de sécurité économique des personnes. En effet, parallèlement à la prise en compte du risque corporel et à son approfondissement, l'évolution du droit du travail se caractérise par la considération du risque

²⁰² SUPIOT (A.), *Le droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection que sais-je ?, 5^{ème} édition, 2011, 128 p., Chapitre VIII « La sécurité », cit. p. 117. Sur ces sécurités au travail : sécurité des corps et sécurité économique, du même auteur, v. SUPIOT (A.), *Critique du droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 2^{ème} édition, 2007, 280 p., spéc. Partie I « La personne et la chose », p. 39 et s.

²⁰³ EL BERRY (L.-J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 Droit et santé, 2004, 637 p., cit. p. 8.

²⁰⁴ HEAS (F.), De la sécurité à la santé, les évolutions de la prévention au travail, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 23.

économique, principalement celui de la perte de l'emploi, qui pèse sur les salariés²⁰⁵. D'abord conçue dans le cadre limité du droit du licenciement pour motif économique, dans un contexte de difficultés des entreprises, la prévention s'est développée et s'incarne aujourd'hui à travers des dispositifs tels que la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences qui constitue une gestion très en amont des risques de toute nature pouvant affecter la sécurité économique des personnes (Titre I).

En proie à une irrésistible expansion, la prévention en droit du travail tend désormais à se consolider. Un certain nombre d'évolutions témoignent en effet de l'émergence d'une logique plus radicale de précaution²⁰⁶. Par ce biais, le droit du travail ambitionne de prévenir les risques non plus avérés mais seulement suspectés. L'exigence d'anticipation vis-à-vis des risques au travail est, par conséquent, grandement renforcée.

Une autre perspective à envisager est le bien-être au travail²⁰⁷ qui, quant à lui, inaugure de nouvelles méthodes de prévention, déconnectées de la notion de risque, mais qui contribuent néanmoins à en éviter ou à en limiter la réalisation. Il s'agit d'une nouvelle approche de la prévention qui se caractérise par sa dimension positive et globale et qui tend désormais à s'imposer (Titre II).

²⁰⁵ RADE (C.), L'anticipation forcée des risques en droit du travail, *RLDA*, 2014, 91.

²⁰⁶ VANULS (C.), Regards sur la précaution en droit du travail, *RDТ*, 2016, p. 16.

²⁰⁷ HEAS (F.), Le bien-être au travail, *JCP S*, 2010, n°1284.

Titre I

L'expansion de la prévention en droit du travail

39. En matière de sécurité des corps du travail, la prévention constitue une préoccupation ancienne. Les premières lois sociales témoignent en effet d'un souci de protéger l'ouvrier contre les risques d'accident et de maladie. Par des lois successives, et l'œuvre de la jurisprudence, une démarche préventive s'est progressivement imposée et renforcée dans tous les domaines touchant aux conditions du travail.

Conçue autour d'un droit de l'hygiène et de la sécurité au travail, basé sur une réglementation technique et pointilleuse, la prévention a ainsi évolué vers un droit de la santé au travail²⁰⁸. S'articulant autour d'une obligation générale de prévention incombant à l'employeur, c'est une véritable politique de prévention qui doit prévaloir dans l'entreprise²⁰⁹. Elle vise les risques d'atteinte à la sécurité des corps au travail de toute nature, celle-ci s'entendant désormais de la santé *lato sensu* de la personne au travail (Chapitre I).

Rien de comparable *a priori* en matière de sécurité économique des personnes où la prévention est plus récente, et apparaît beaucoup moins structurée. Pourtant, cet autre champ de la prévention en droit du travail gagne en importance.

C'est principalement dans la législation relative au licenciement pour motif économique, à travers le reclassement du salarié, qu'une démarche préventive peut y être identifiée²¹⁰. Par ce biais, l'employeur doit chercher à éviter ou à limiter la réalisation du risque de perte de l'emploi lié aux difficultés de l'entreprise. Par ailleurs, elle se développe, au-delà des difficultés des entreprises, vers une gestion très en amont des risques. Ainsi, la

²⁰⁸ BLATMAN (M.), BOURGEOT (S.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653.

²⁰⁹ DA ROCHA (I.), *La prévention des risques professionnels : une politique sécuritaire pour l'entreprise*, Th. Université Panthéon-Assas, 2005, 521 p.

²¹⁰ KONTOGEORGOPOULOU, *La conception juridique de l'emploi comme risque. Réflexions à la lumière du licenciement pour motif économique*, Th., Université de Paris X- Nanterre, 2000, 607 p.

formation professionnelle, et plus encore la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, sont autant de moyens qui permettent d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail, dans le champ de la sécurité économique des personnes²¹¹ (Chapitre II).

²¹¹ GAZIER (B.), TUCHSZIRER (coord.), *Sécuriser les parcours professionnels. Initiatives et responsabilités*, Rueil-Malmaison, Liaisons, 2015, 190 p.

Chapitre I

La prévention en matière de sécurité des corps au travail

40. Dans le domaine de la sécurité des corps au travail, la prévention a d'abord été axée sur la sécurité physique des travailleurs²¹². Cette préoccupation première du droit du travail s'inscrit dans un souci de reproduction de la main d'œuvre. Dans ce cadre, la prévention a longtemps consisté en des obligations particulières relatives à l'hygiène et à la sécurité dans l'entreprise. Cependant, sans avoir disparu, cette réglementation technique et pointilleuse s'est vue adjoindre une obligation générale de prévention²¹³. Pièce maîtresse d'un droit de la santé au travail, bien plus ambitieux que le droit de l'hygiène et de la sécurité au travail issu des premières lois sociales, elle a permis un approfondissement de la prévention en matière de sécurité physique des travailleurs.

Elle constitue également le vecteur qui a permis l'évolution de la prévention vers d'autres objectifs. En effet, la mise en exergue de nouveaux risques, liée à une conception désormais extensive de la sécurité des corps au travail, a rendu nécessaire une évolution de la prévention, qui tend désormais à intégrer toutes les composantes de la santé²¹⁴. Le travailleur n'est plus appréhendé par le droit du travail comme une simple force de travail, mais en tant que personne. Ainsi, intégrant la santé mentale, la pénibilité et également l'environnement, la prévention s'étend à la santé de la personne *lato sensu*.

A l'évidence, la première dimension de la prévention des atteintes à la sécurité des corps au travail reste largement prédominante. D'ailleurs, la prévention étendue à la santé de la personne procède essentiellement d'une application, au prix d'une adaptation, des dispositifs existants en matière de sécurité physique. La plasticité de l'obligation générale de prévention est ici mise à l'épreuve. Les développements qui suivent permettront de questionner la place de ces nouveaux risques, et l'adéquation du modèle initial aux nouvelles

²¹² BONNECHERE (M.), Le corps laborieux : réflexion sur la place du corps humain dans le contrat de travail, *Dr. ouvrier*, 1994, p. 173.

²¹³ MOREAU (M.-A.), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs (ou ne pas oublier l'ancrage communautaire de certains textes), *Dr. soc.*, 2013, p. 410.

²¹⁴ VERKINDT (P.-Y.), L'irrésistible ascension du droit de la santé au travail, *JCP S*, 30 juin 2015, 1243.

dimensions qui sont données à la sécurité des corps au travail : de la sécurité physique du travailleur (Section I) à la santé de la personne (Section II).

Section I. La prévention liée à la sécurité physique du travailleur

41. Le droit du travail appréhende en premier lieu la force de travail que représente le travailleur. Dès lors, si la prévention en matière de sécurité des corps au travail constitue une préoccupation ancienne, elle se limite initialement à la sécurité physique du travailleur.

D'abord assurée par une abondante réglementation spécifique dans le cadre des premières lois sociales, la prévention s'est longtemps résumée à des obligations particulières visant, notamment, la sécurité des machines, dans le cadre d'un droit de l'hygiène et de la sécurité (I). Elle s'est ensuite affirmée, par la mise à la charge de l'employeur d'une obligation générale de prévention, pièce maîtresse de ce qui constitue désormais le droit de la santé au travail (II).

I. Le droit de l'hygiène et de la sécurité au travail, première approche de la prévention

42. Les obligations particulières de sécurité forment une réglementation dense, visant des risques spécifiques d'atteinte à la sécurité physique des travailleurs. Elles constituent, avant le droit de la santé au travail, le droit de l'hygiène et de la sécurité qui s'est mis en place progressivement, dès les premières lois sociales (A).

Cependant, cette première approche de la prévention, basée sur une réglementation technique et pointilleuse, et dont le non-respect est essentiellement sanctionné sur le plan pénal, a rapidement été dépassée par le problème de la réparation des accidents du travail (B).

A. La prévention par les mesures d'hygiène et de sécurité au travail

43. L'institution d'un droit de l'hygiène et de la sécurité au travail. L'émergence d'un droit de l'hygiène et de la sécurité témoigne d'un souci ancien de la

prévention des atteintes à la sécurité physique des travailleurs²¹⁵. Dans un contexte où la condition ouvrière est en proie à la misère sociale, morale et physique, des enquêtes de médecins hygiénistes dénoncent les problèmes sanitaires et de sécurité des machines, causes de nombreux accidents et maladies²¹⁶. Les industriels eux-mêmes ont bien conscience des ravages du machinisme, né du développement de la grande industrie. Ils se constituent en associations afin d'organiser la prévention des accidents²¹⁷. Progressivement, il apparaît que « le fabricant doit autre chose à ses ouvriers que le salaire, il est de son devoir de s'occuper de leur condition morale et physique et cette obligation toute morale et qu'aucune espèce de salaire ne saurait remplacer, doit primer sur les considérations d'intérêt particulier »²¹⁸.

Ainsi, l'intervention du législateur à travers les premières lois sociales n'est pas laissée au hasard. La loi du 22 mars 1841²¹⁹ entend réglementer le travail des enfants car ils

²¹⁵ « Penser que le souci de sauvegarder l'homme dans le métier n'a commencé à se manifester qu'à la fin du XIX^{ème} siècle par des interventions successives de la loi, équivaldrait à nier les vertus humaines de prudence et de charité, autant que mésestimer les facultés de l'intelligence », CALONI (P.), *Echec au risque. Pour la sauvegarde des hommes au travail*, Paris, Société d'Editions Françaises et Internationales (SEFI), 1952, 265 p., cit. p. 1. Pour une mise en perspective historique de la prévention en matière de sécurité des corps au travail, v. eg. : BOISSELIER (J.), *Naissance et évolution de l'idée de prévention des risques professionnels. Petite histoire de la réglementation en hygiène, en sécurité et en conditions de travail*, Paris, Institut national de recherche et de sécurité (INRS), 2004, 168 p.

²¹⁶ En Italie, le Docteur Bernardino Ramazzini publie en 1700 « *De morbis artificum diatriba* » (Traité des maladies des artisans). Son œuvre est relayée en France par le Docteur Philibert Patissier qui publie en 1822 un « *Traité des maladies des artisans et de celles qui résultent de diverses professions d'après Ramazzini* ». Mais ce sont les travaux du Docteur Louis-René Villermé sur le travail des enfants dans les manufactures qui sont sans nuls doute les plus connus car ils ont durablement marqué les esprits : « ils restent seize à dix-sept heures debout chaque jour, dont treize au moins dans une pièce fermée, sans presque changer de place ni d'attitude. Ce n'est plus là un travail, une tâche, c'est une torture ; et l'on inflige à des enfants de six à huit ans, mal nourris, mal vêtus, obligés de parcourir, dès cinq heures du matin, la longue distance qui les sépare de leurs ateliers, et qu'achève d'épuiser, le soir, leur retour de ces mêmes ateliers. Comment ces infortunés, qui peuvent à peine goûter à quelques instants de sommeil, résisteraient-ils à tant de misère et de fatigue ? », VILLERME (L.-R.), *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie*. Textes choisis et présentés par Yves Tyl, Paris, Union générale d'Editions, Collection 10-18, n°582, 1971, 316 p.

²¹⁷ En 1850, la Société Industrielle de Mulhouse, regroupant des industriels de Haute-Alsace, fût pionnière en chargeant une commission de rechercher des appareils destinés à protéger les machines dangereuses et des moyens d'encourager les industriels, les ingénieurs et les ouvriers à les utiliser. Dans son sillage d'autres associations d'industriels dédiées à la prévention furent créées : l'Association pour prévenir les accidents de fabrique (1867), l'Association Normande pour prévenir les accidents du travail (1879), l'Association des Industriels de France contre les accidents du travail (1887) ou encore l'Association des Industriels de Nord de la France (1894). Sur ces initiatives privées d'industriels v. BILLY (M.), *L'initiative privée dans la prévention et l'atténuation des accidents du travail*, Paris, L.G.D.J., Arthur Rousseau Editeur, 1902, 243 p.

²¹⁸ Citation d'Engel Dolfus, industriel alsacien, rapportée dans CALONI (P.), *Echec au risque. Pour la sauvegarde des hommes au travail*, ouvrage précité, cit. p. 11.

²¹⁹ Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers. V. GUIN (Y.), Au cœur du libéralisme : la loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 29 et s.

constituent une population de travailleurs extrêmement fragile. Adoptée non sans résistance, mais dans un souci de protection de cette main-d'œuvre si particulière, cette loi se borne essentiellement à fixer l'âge d'admission au travail à huit ans et à limiter la durée journalière de travail, qui peut toutefois aller jusqu'à douze heures. Le travail de nuit leur est interdit, mais sous réserve de nombreuses dérogations. Des règlements d'administration publique doivent fixer des interdictions d'emploi des enfants dans les fabriques pour cause de danger, d'insalubrité et pour certains travaux dangereux ou nuisibles. Les lois du 19 mai 1874²²⁰ et du 2 novembre 1892²²¹, qui suivirent, ne comportent pas plus de dispositions et se contentent d'élargir leur application aux filles mineures et aux femmes.

Ce n'est qu'à compter de la loi du 12 juin 1893²²² que naît véritablement le droit de l'hygiène et de la sécurité au travail. Elle innove en ce qu'elle est la première réglementation d'ensemble du point de vue de l'hygiène et de la sécurité dans les établissements et les entreprises. En cela, son apport par rapport aux lois sociales l'ayant précédé est important. En son article 2, la loi de 1893 dispose que « les établissements (...) doivent être tenus dans un état constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de salubrité nécessaires à la santé du personnel ».

De nombreux décrets d'application sont venus par la suite préciser les mesures générales d'hygiène et de sécurité applicables à tous les établissements assujettis, ainsi que les mesures particulières à certaines industries ou à certains modes de travail. A titre d'exemple, en matière d'hygiène, il est prévu des dispositions relatives à la propreté des emplacements affectés au travail²²³ et à l'atmosphère des ateliers²²⁴. En matière de sécurité, les décrets

²²⁰ Loi du 19 mai 1874 relative au travail des enfants et des filles mineures dans l'industrie, parue au *JORF* du 10 juin 1873. V. BORDEAUX (M.), Nouvelle et périmée : la loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures employés dans l'industrie, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité p. 45 et s.

²²¹ Loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles et des femmes dans les établissements industriels. V. VIET (V.), Entre protection légale et droit collectif : la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité, p. 73 et s.

²²² Loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, parue au *JORF* du 13 juin 1893.

²²³ Article 1^{er} du décret du 10 juillet 1913 relatif aux mesures générales de protection et de salubrité applicables à tous les établissements assujettis, paru au *JORF* du 12 juillet 1913 : « les emplacements affectés au travail (...) seront tenus dans un état constant de propreté. Le sol sera nettoyé à fond au moins une fois par jour avant l'ouverture ou après la clôture du travail, mais jamais pendant le travail ».

d'application contiennent, notamment, des dispositions concernant les machines-outils à instruments tranchants²²⁵.

Il s'agit bien là de prévention. La nécessité de protéger les corps des travailleurs est née avec la loi de 1841. Puis, les lois successives ont substitué des mesures réelles aux mesures personnelles pour couvrir l'ensemble des travailleurs. En outre, à des interdictions d'emplois s'ajoutent des prescriptions de sécurité. L'inspection du travail, instituée à cet effet, est chargée de veiller à l'application de ces nombreuses obligations particulières de sécurité²²⁶. Au terme de cette évolution, par l'intermédiaire d'une réglementation très précise, la loi du 12 juin 1893 vise d'abord à agir directement sur des risques spécifiques, causes de dommages, identifiés comme pouvant générer une maladie ou un accident en relation avec le travail.

44. Les insuffisances de la prévention conçue selon cette première approche.

La prévention conçue selon cette première approche se montre toutefois rapidement insuffisante, ce qui conduira plus tard à l'évolution de ce droit de l'hygiène et de la sécurité vers un droit plus vaste, celui de la santé au travail. Certes, la teneur de ces premières lois sociales doit s'apprécier à l'aune du réformisme prudent qui préside à la naissance de cette branche du droit qu'est le droit du travail. Néanmoins, l'insuffisance des moyens dédiés à la prévention est frappante et contraste fortement avec l'approche de la prévention au travail qui prévaut aujourd'hui.

²²⁴ Article 3 du décret du 10 juillet 1913, précité : « l'atmosphère des ateliers et de tous les autres locaux affectés au travail sera tenue constamment à l'abri de toute émanation provenant d'égouts, fosses, puisards, fosses d'aisances ou de toute autre source d'infection ».

²²⁵ Article 12 du décret du 10 juillet 1913, précité : « les machines-outils à instruments tranchants, tournant à grande vitesse, tels que les machines à scier, fraiser, raboter, découper, hacher, les cisailles coupe-chiffons et autres engins semblables seront disposés de telle sorte que les ouvriers ne puissent, de leur poste de travail, toucher involontairement les instruments tranchants ».

²²⁶ La création par la loi du 19 mai 1974 (précitée) d'un corps de fonctionnaires spécifique peut être considéré comme un signe fort en faveur de la prévention. Sur cette question v. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit public, Tome 273, 2013, 452 p., p. 43 et s. : « Plutôt que de confier l'exécution de ce texte au droit commun, c'est-à-dire à des inspecteurs de police judiciaire, et afin de justifier la création d'un corps de fonctionnaires spécifique, il a fallu appréhender cette loi non plus comme une loi de répression mais comme une loi de prévention » (cit. p. 43). L'auteur explique que si cette mission avait été confiée à des officiers de police judiciaire, cela revenait à prendre le risque qu'ils ne se préoccupent que de rechercher des délits et de rechercher des infractions. En effet, l'inspection du travail assume une mission éminemment préventive en amont de la sanction pénale, v. développements *infra* n°259 et s.

Les motifs qui animent ce droit de l'hygiène et de la sécurité peuvent expliquer cette faiblesse : « on ne préserve pas le corps du salarié au profit de l'intégrité de sa personne... mais plutôt dans le but d'éviter ce que certains ont pu appeler “l'usure prématurée d'individus-machines” »²²⁷. Il s'agit surtout de s'assurer de disposer d'une main d'œuvre capable d'exécuter le travail. L'ambition des premières lois sociales est, avant tout, la reproduction de la force de travail²²⁸.

Les techniques employées à cette fin s'exposent à la critique. En effet, les manquements aux prescriptions particulières de sécurité édictées par les décrets constituent des infractions constatées par les inspecteurs du travail. C'est donc une voie exclusivement administrative et pénale de la prévention qui est initialement privilégiée. Dans le cadre du droit de la santé au travail, elle sera dépassée par une conception globale de la prévention intégrant une dimension civile et financière.

En outre, le recours aux règlements est un moyen de prévention nécessairement limité. Il fixe la prévention au sein d'obligations particulières et ne favorise pas l'émergence d'une norme de comportement plus générale et préventive, vis-à-vis des risques encourus dans la relation de travail²²⁹. De plus, le choix de l'action pénale implique la multiplication et la spécialisation des textes réglementaires. Or, les décrets d'application ne peuvent évidemment pas tout prévoir et se trouvent rapidement dépassés²³⁰. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la loi du 12 juin 1893 impose une mise en demeure préalable qui a vocation à permettre aux inspecteurs du travail de préciser aux employeurs les règles à respecter et de leur donner un délai pour adapter leurs installations. Cependant, la faiblesse des moyens accordés à

²²⁷ LATTES (J.-M.), *Le corps du salarié dans l'entreprise*, in *Mélanges dédiés au président Michel Despax*, Toulouse, Presses de l'Université des sciences sociales (PUSS), 2002, 552 p., cit. p. 340., citant LE GOFF (J.), *Du silence à la parole. Droit du travail, société, Etat*, Quimper, Calligrammes, 1985, 374 p., p. 54 et s.

²²⁸ En ce sens v. AUBERT-MONPEYSEN (T.), VERKINDT (P.-Y.), *La protection de la santé du travailleur : approche juridique de la notion de prévention*, *Revue Juridique des Barreaux*, n°58, p. 29.

²²⁹ L'article 2 de la loi du 12 juin 1893 (précitée) pouvait fonder une obligation générale de sécurité à l'égard de l'employeur. Cependant par un arrêt du 2 avril 1897, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a refusé de donner une portée juridique à ce texte exprimé en des termes trop généraux. Il faut donc un décret spécifique pour que l'infraction soit constituée. V. BABIN (M.), *Le risque professionnel, étude critique*, Th., Université de Nantes, 2003, 753 p., p. 30 et s.

²³⁰ « On s'oriente donc vers un système où les obligations doivent être de mieux en mieux définies. Dans ce contexte, la multiplication des textes spécifiques est-elle une meilleure garantie de l'action préventive des employeurs et de la vigilance et de la mobilisation des inspecteurs ? Ou bien est-elle un frein parce que l'on est toujours en retard d'une technique ou d'un risque ? », GUERARD (B.), *L'inspection du travail et les débuts de la prévention des risques spécifiques*, *Les cahiers du Chateauf (comité d'histoire des administrations chargées du travail, de l'emploi et la formation professionnelle)*, n°2-3, janvier 2000, p. 57.

l'inspection du travail à ses débuts, dans sa mission de contrôle, participe au constat de l'insuffisance des moyens dédiés à la prévention²³¹.

Ce droit de l'hygiène et de la sécurité, issu de la loi du 12 juin 1893, comporte donc un certain nombre de lacunes, auxquelles il ne sera remédié que bien plus tard. Pour l'heure, c'est la réparation des accidents du travail qui est au centre de toutes les attentions. Elle est organisée par l'importante loi du 9 avril 1898. Depuis lors, et jusqu'au milieu des années 1970, l'indemnisation a pris le pas sur la prévention.

B. La prévention dépassée par la réparation des accidents du travail

45. Le problème de la réparation des accidents du travail. Si la question du « traitement juridique de l'industrialisation »²³² a trouvé un début de réponse avec la loi de 1893, le problème s'est rapidement déplacé du terrain de la prévention à celui de l'indemnisation. En effet, les mesures préventives adoptées n'empêchent pas toujours la réalisation du risque et les accidents du travail posent le problème de l'imputation d'une dette de réparation, dans des cas où il est bien difficile de trouver une faute, celle-ci étant jusqu'alors le fondement exclusif de la responsabilité civile²³³.

Face à ce qui peut apparaître comme une injustice, différentes solutions ont été élaborées : déqualification des fautes ouvrières, interprétation extensive de la faute patronale ou encore recours au mandat²³⁴. Comme souvent, la jurisprudence a mobilisé les concepts

²³¹ VIET (V.), *Les Voltigeurs de la République. L'inspection du travail en France jusqu'en 1914*, Paris, CNRS Editions (Centre national de la recherche scientifique), 1998, deux volumes, 634 p.

²³² EWALD (F.), *L'Etat providence*, Paris, Grasset, 1986, 608 p., cit. p. 259.

²³³ « Ainsi, dans la majorité des cas, l'ouvrier blessé, invalide à vie, ou sa famille si la victime est décédée, se retrouvent sans ressource parce qu'il n'y a pas eu de faute à l'origine du dommage ; si l'on ajoute les cas où la victime était elle-même en faute – si légère soit-elle – et les cas où la famille ouvrière n'ose pas entamer une procédure par peur de se présenter devant un tribunal, par incapacité de financer l'instance, ou par crainte de perdre l'emploi péniblement conservé chez le patron fautif, ce sont probablement plus des neuf dixièmes des accidentés qui ne touchent aucune réparation », HESSE (J-P.), *Les accidents du travail et l'idée de responsabilité civile au XIXème siècle, Histoire des accidents du travail*, Université de Nantes, Centre de recherches d'histoire économique et sociale (C.R.H.E.S), n°6, 1^{er} septembre 1979, p. 1, cit. p. 14.

²³⁴ Sur les différentes propositions permettant d'améliorer le sort du travailleur victime d'un accident du travail avant la loi de 1898 v. HESSE (J-P.), *Les accidents du travail et l'idée de responsabilité civile au XIXème siècle*, article précité. Du même auteur, v. HESSE (J-P.), *La genèse d'une loi : de la révolution industrielle à la révolution juridique*, *Dr. soc.*, 1998, p. 638 et s. L'auteur explique que différentes solutions ont été trouvées par les tribunaux pour permettre une meilleure couverture des dommages dont les ouvriers étaient victimes. Les tribunaux ont d'abord tenté de déqualifier les fautes ouvrières pour ne pas faire retomber la charge de l'accident sur la victime ou sur ses ayants-droit. Parallèlement, les actes ou omissions des patrons ont été plus facilement

existants, parfois au prix de leur dénaturation. Mais le problème de la réparation des accidents du travail appelait une rénovation en profondeur de la responsabilité.

46. Plusieurs auteurs ont alors proposé de reconnaître l'existence, au sein du contrat de louage de service, d'une obligation de sécurité par laquelle le patron s'engage implicitement à assurer la sécurité de l'ouvrier²³⁵. Ce qui deviendra plus tard le contrat de travail est alors le support de la responsabilité de l'employeur. L'idée, séduisante, ne sera pas retenue. L'obligation de sécurité sera néanmoins redécouverte plus tard au sein du contrat de travail²³⁶, mais aussi au sein de nombreux autres contrats.

Il s'agira en outre, le plus souvent, d'obligations de sécurité de résultat, pour lesquelles l'absence de faute du débiteur n'est pas en mesure de l'exonérer de sa responsabilité²³⁷. L'intérêt d'une telle qualification est alors de permettre une indemnisation quasi automatique. Le but poursuivi est donc bien de faciliter la réparation du dommage.

47. L'analogie est alors perceptible avec la théorie du risque ; l'autre proposition formulée en vue de la réparation des accidents du travail et qui pose une responsabilité objective, c'est-à-dire sans faute. Celle-ci est formulée par Raymond Saleilles et Léon Josserand²³⁸, sous la forme du risque-profit : celui qui retire profit de l'activité dangereuse doit en assumer les risques, il sera tenu pour responsable même en l'absence de faute de sa

qualifiés de fautifs. L'auteur fait également état d'une tentative isolée d'un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 14 août 1852, de tirer profit de l'article 2000 du Code civil de l'époque sur le mandat. En l'espèce, un cheminot, circulant dans un train de service, avait été blessé alors qu'il rappelait un de ses collègues au règlement de sécurité. La compagnie ferroviaire fût condamnée à indemniser l'ouvrier, en tant que mandant, responsable des dommages subis par le mandataire.

²³⁵ SAUZET (M.), De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels, *Rev. crit. de législation et de jurisprudence*, 1883, p. 626 ; SAINTECLETTE (C.), *De la responsabilité et de la garantie (accidents de travail et de transport)*, Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1884, 258 p.

²³⁶ Sur la redécouverte de l'obligation au sein du contrat de travail, v. développements *infra* n°61 et s.

²³⁷ Les juges ont découvert une obligation de sécurité dans le contrat de transport (Cass. civ. 21 novembre 1911, S. 1912, I, 73), à la charge des fabricants et des vendeurs (Cass. civ. 1^{ère}, 22 janvier 1991, n°89-11.699), et plus récemment à la charge des exploitants de pistes de bob-luge (Cass. civ. 1^{ère}, 17 mars 1993, n°91-14.417). Pour de plus amples développements sur l'obligation de sécurité v. FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations. I-Contrat en engagement unilatéral*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition, 2012, 748 p., p. 500 et s.

²³⁸ SALEILLES (R.), *Les accidents du travail et la responsabilité civile, Essai d'une théorie objective de la responsabilité civile délictuelle*, Paris, A. Rousseau, 1897, 98 p. ; JOSSERAND (L.), *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Paris, A. Rousseau, 1897, 131 p.

part. La question des accidents du travail initie ainsi une réflexion plus large qui va conduire à admettre, aux côtés de la faute, le risque comme fait générateur de responsabilité délictuelle²³⁹.

Ces idées s'étaient d'ailleurs concrétisées avec le célèbre arrêt « Teffaine » rendu le 16 juin 1896, suite à la mort d'un mécanicien dans l'explosion de la chaudière d'un remorqueur à vapeur²⁴⁰. Au visa de l'article 1384 alinéa 1^{er} du Code civil, la Cour de cassation avait admis la responsabilité de l'employeur, en l'absence de faute de sa part, en tant que propriétaire du remorqueur, chose qu'il a sous sa garde et dont il doit assumer les risques²⁴¹. La Haute Cour venait de consacrer une responsabilité générale et objective du fait des choses sur le fondement du risque-créé, quelque peu différent de celui proposé par Saleilles et Josserand : il n'est pas nécessaire de prouver la faute du gardien, celui-ci est responsable de plein droit des dommages causés par la chose qu'il a sous sa garde.

Cette jurisprudence offrait alors une solution adéquate au problème de la réparation des accidents du travail, néanmoins limitée aux accidents causés par des machines, à l'exclusion de ceux causés par des personnes.

48. Ces propositions n'ont pas eu la faveur du législateur pour qui la réparation des accidents du travail devait relever d'une législation spéciale : un régime de responsabilité légal. Il s'agit clairement d'une application de la théorie du risque, mais sous un fondement autonome. Ce fût l'œuvre de la loi du 9 avril 1898²⁴², adoptée difficilement, ce qui en explique le caractère transactionnel²⁴³.

La réparation des accidents du travail, étendue aux maladies professionnelles²⁴⁴, est fondée sur le risque professionnel qui pose une responsabilité objective c'est-à-dire sans faute

²³⁹ EWALD (F.), *L'Etat providence*, ouvrage précité, spéc. « Du risque professionnel... », p. 245 et s.

²⁴⁰ Cass. civ., 16 juin 1896 « Teffaine », *D.* 1897, 1, 433, note Saleilles ; *S.* 1897, 1, 17, note Esmein.

²⁴¹ Avant cet arrêt, l'alinéa 1^{er} de l'article 1384 du Code civil n'avait pas de portée juridique générale, il introduisait seulement les cas de responsabilité spéciale prévues aux alinéas suivants. Suite à la réforme du droit des obligations, il s'agit désormais de l'article 1242 al. 1 du Code civil (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016, parue au *JORF* du 11 février 2016).

²⁴² Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, parue au *JORF* du 10 avril 1898. V. HESSE (J-P.), *Le nouveau tarif des corps laborieux : la loi du 8 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail* in LE CROM (J-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, ouvrage précité, p. 89 et s.

²⁴³ DUPEYROUX (J-J.), *Un deal en béton ?*, *Dr. soc.*, 1998, p. 631.

²⁴⁴ Loi du 25 octobre 1919 étendant aux maladies d'origine professionnelle les dispositions de la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail, parue au *JORF* du 27 octobre 1919.

de l'employeur, du fait des risques d'accidents qu'il fait courir à ses ouvriers. En contrepartie, c'est une indemnité forfaitaire et non pas intégrale qui est allouée à la victime de l'accident de travail.

49. L'occultation de la prévention par la réparation des accidents du travail.

En organisant un régime spécial de responsabilité relatif aux accidents du travail, la loi du 9 avril 1898 constitue un progrès remarquable concernant l'engagement de la responsabilité des employeurs et l'indemnisation des victimes. Cependant, elle conduit à occulter la nécessaire prévention de ces accidents²⁴⁵, notamment en ce qu'elle écarte le concept de faute²⁴⁶. En effet, cette grande loi est révélatrice d'un certain fatalisme, qui nuit à la prévention : « des mesures préventives peuvent, il est vrai, être imposées, mais il est toujours à craindre qu'elles ne soient pas respectées soit par les patrons, soit par les ouvriers eux-mêmes, qui se familiarisent rapidement avec le danger »²⁴⁷. Autrement dit, l'accident de travail est normalisé, par les règles qui en organisent et en facilitent l'indemnisation, au détriment de la prévention.

Il est surtout regrettable que cette loi envisage la réparation séparément de la prévention, contrairement à ce qui a pu être fait dans d'autres pays²⁴⁸. En effet, le système de prévention qui repose sur la loi de 1893, et le système de réparation qui repose sur celle de 1898, s'ignorent. C'est la socialisation de la réparation par l'intermédiaire de la Sécurité sociale qui va permettre par la suite de dépasser cette opposition, et ouvrir la voie à un

²⁴⁵ Sur la déresponsabilisation des employeurs à laquelle a conduit la loi de 1898 v. ALISON (P.), *La prévention des accidents du travail*, Th., Université de Nancy, 358 p. spéc. p. 21 et s. L'auteur remarque notamment que l'état d'esprit insufflé par la loi sur la réparation des accidents du travail s'était traduit dans les faits par un arrêt brusque des demandes d'adhésion aux associations de prévention des accidents dont il a été question précédemment. V. eg. DA ROCHA (I.), *La prévention des risques professionnels, une politique sécuritaire pour l'entreprise*, Th., Université Panthéon-Assas, Paris II, deux volumes, 521 p., p. 30 et s. ; SARGOS (P.), L'évolution du concept de sécurité au travail et ses conséquences en matière de responsabilité, *JCP E*, n° 9, 27 février 2003, p. 313.

²⁴⁶ « La notion de faute traduit le caractère anormal de l'accident (...) et un système de réparation fondé sur la notion de faute accentue la diligence des comportements (...), la notion de "risques professionnels" donne à l'accident un caractère inéluctable peu favorable à sa prévention », SEILLAN (H.), *Contribution à l'étude de l'obligation de sécurité qui pèse sur le chef d'entreprise*, Th., Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne, 1979, 665 p., cit. p. 169. Des critiques similaires peuvent être adressées à tous les systèmes de responsabilité fondés sur le risque. Sur ce point, v. not. ROCHEFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 2011, 576 p., « Notion n°8 : Responsabilité », p. 510 et s.

²⁴⁷ ROUAST (A.), GIVORD (D.), *Traité du droit des accidents du travail et des maladies professionnelles*, Paris, Librairie Dalloz, 1934, 751 p. cit. p. 2.

²⁴⁸ V. par ex. la loi allemande du 6 juillet 1984. Pour une synthèse des expériences étrangères concomitantes à la loi de 1898, v. DA ROCHA (I.), *La prévention des risques professionnels, une politique sécuritaire pour l'entreprise*, thèse précitée, p. 33 et s.

approfondissement de la prévention, dans le cadre d'un droit plus vaste ; celui de la santé au travail.

II. Le droit de la santé au travail, approche renouvelée de la prévention

50. L'évolution vers un droit de la santé au travail marque une nouvelle approche de la prévention des atteintes à la sécurité physique du travailleur (A). L'obligation générale de prévention incombant à l'employeur est au centre de cette mutation. Il s'agit d'une approche profondément renouvelée de la prévention, puisque qu'elle ne se limite plus au respect d'obligations techniques et particulières de sécurité, mais doit prévaloir dans toutes les situations où il existe un risque au travail (B).

A. L'évolution vers un droit de la santé au travail

51. Une seconde période s'ouvre, marquée par la coexistence de deux ordres de prévention²⁴⁹. L'un est nouveau, il repose sur les dispositions du Code de la Sécurité sociale. L'institution, désormais en charge de la réparation des accidents du travail, entend lier réparation et prévention (1). L'autre est ancien et repose sur les dispositions du Code du travail. Cependant, le système issu de la loi de 1893 va connaître un nouvel essor. L'évolution tend vers une conception globale de la prévention, institutionnalisée dans l'entreprise, s'articulant autour d'une obligation générale de prévention (2).

1. L'activation du lien réparation-prévention en droit de la Sécurité sociale

52. La socialisation de la réparation des accidents du travail. La réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles est socialisée en 1946²⁵⁰. Par l'intermédiaire de la Sécurité sociale, c'est la collectivité nationale qui prend directement en

²⁴⁹ Sur l'organisation de ces deux ordres de prévention v. LAMIRAND (M.), *L'organisation de la prévention*, *Dr. soc.*, 1977, p. 13.

²⁵⁰ Loi n° 46-2426 du 30 octobre 1946 relative à la prévention et à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, parue au *JORF* du 31 octobre 1946.

charge l'indemnisation des victimes. Les employeurs, quant à eux, doivent obligatoirement s'assurer contre les risques professionnels en s'acquittant de cotisations²⁵¹.

Le « lien réparation-prévention »²⁵² est tissé par la mise en place d'une tarification, qui n'est pas uniforme, mais qui tient compte de la sinistralité de l'entreprise. C'est une originalité de la branche accidents du travail et maladies professionnelles au sein de la Sécurité sociale. Cela permet, en dépit de la mutualisation des risques, d'intéresser les employeurs à la prévention par une modulation de la cotisation, des ristournes et des cotisations supplémentaires.

En effet, la tarification constitue un moyen important de la prévention²⁵³. Les différents taux qui sont appliqués aux entreprises sont fixés en fonction de la récurrence du risque et de sa réalisation²⁵⁴. Par ailleurs, des récompenses, avances ou subventions peuvent être accordées afin de promouvoir la prévention²⁵⁵. Ainsi, à la dissuasion se mêle l'incitation financière.

²⁵¹ Auparavant, les employeurs pouvaient avoir recours à des assureurs privés pour faire face aux conséquences dommageables des accidents du travail et des maladies professionnelles subis par leurs salariés. Déjà, ces assureurs avaient entrepris de moduler le montant des primes d'assurance en fonction du comportement de leurs adhérents. Tel fût le cas du Syndicat Général de la Garantie des Chambres syndicales du Bâtiment et des travaux publics, qui avait édicté un règlement de sécurité en vertu duquel les employeurs devaient veiller à ce que les chefs de chantier et les ouvriers tiennent compte des dispositions arrêtées pour prévenir les accidents. La Sécurité sociale, désormais en charge de cette assurance, va entretenir ce lien tissé entre réparation et prévention. Sur l'histoire de ce syndicat qui avait été créé par un décret d'administration publique du 28 février 1898 et qui a disparu en 1947 lors de la socialisation des risques professionnels v. CALONI (P.), *Les préventeurs. Essai*, Paris, Société d'Éditions Françaises et Internationales (SEFI), 1960, 437 p.

²⁵² CHAUMETTE (P.), L'activation du lien réparation-prévention, *Dr. soc.*, 1990, p. 724.

²⁵³ Sur l'aspect préventif du système de tarification et des mesures financières, incitatives ou dissuasives, v. MOURY (J.) (dir.), *Etude : le risque*, Rapport annuel de la Cour de cassation, 2011, p. 316 et s.

²⁵⁴ Les règles relatives à la tarification des risques d'accidents du travail et des maladies professionnelles ont récemment été modifiées : décret n° 2010-753 du 5 juillet 2010 fixant les règles de tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles, paru au *JORF* du 7 juillet 2010. Le taux de cotisation au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles est déterminé par établissement (article D.242-6-1 du Code de la Sécurité sociale). Le type de taux applicable par établissement est quant à lui déterminé en fonction de l'effectif global de l'entreprise (article D.242-6-2 du Code de la Sécurité sociale). Il s'agit d'un taux collectif dans les entreprises employant moins de 20 salariés, déterminé en fonction de l'appartenance de l'entreprise à un groupe de risque et la taux de cotisation tient compte du nombre et de la gravité des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus dans l'ensemble des établissements appartenant au groupe de risque. Il s'agit d'un taux individuel dans les entreprises dont l'effectif global est de 150 salariés et plus, déterminé par la CARSAT, en fonction du nombre et de la gravité des accidents de travail et des maladies professionnelles survenus dans l'établissement. Il s'agit enfin d'un taux mixte pour les entreprises dont l'effectif est compris entre 20 et 149 salariés, obtenu en additionnant une fraction du taux collectif et une fraction du taux individuel.

²⁵⁵ Des récompenses peuvent être accordées aux travailleurs, agents de maîtrise et chefs d'entreprise pour leur activité et leurs initiatives en matière de prévention (article R.422-6 du Code de la Sécurité sociale). Des avances ou subventions peuvent également être accordées aux entreprises qui souscrivent à une convention d'objectifs

L'apport du droit de la Sécurité sociale est de ce point de vue important, par la liaison qu'il opère entre réparation et prévention. Toutefois, le levier financier n'est pas le seul moyen mis en œuvre par l'institution qui s'inscrit clairement dans une démarche préventive au sein de la branche accidents du travail et maladies professionnelles²⁵⁶.

53. Le choix de la prévention en droit de la Sécurité sociale. Plus qu'un lien réparation-prévention, c'est un « choix de la prévention »²⁵⁷ qui est fait par le droit de la Sécurité sociale, lié à la volonté d'asseoir la prééminence de la prévention sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles. Cela se traduit, ici encore, par un traitement plus favorable accordé au risque professionnel par rapport aux autres risques sociaux, avec la « cristallisation d'une Institution-Prévention au sein de la Sécurité sociale »²⁵⁸.

Aujourd'hui, la prévention est assumée par la Caisse nationale d'assurance maladie de travailleurs salariés (CNAMTS) qui a pour mission de définir et de mettre en œuvre les mesures de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles²⁵⁹. Au niveau régional, des Caisses d'assurance retraite et de la santé au travail (CARSAT) interviennent dans le domaine des risques professionnels, en développant et en coordonnant la prévention²⁶⁰. *A posteriori*, elles établissent des statistiques et des études²⁶¹, quant aux accidents du travail et aux maladies professionnelles survenus dans leur circonscription. Mais elles peuvent également intervenir directement en édictant des règles de sécurité²⁶² et faire

fixant un programme de prévention (article L.422-5 al. 1^{er} du Code de la Sécurité sociale) et à celles réalisant des expériences en matière de prévention (article R.422-8 du Code de la Sécurité sociale).

²⁵⁶ MARIE (R.), Les modalités d'action des caisses de sécurité sociale en matière de prévention : entre incitation et sanction, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 59.

²⁵⁷ VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, Paris, Economica, 1999, 274 p.

²⁵⁸ VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, ouvrage précité.

²⁵⁹ Article L.221-1-2° du Code de la Sécurité sociale.

²⁶⁰ Article L.215-1 2° du Code de la Sécurité sociale.

²⁶¹ Article L.422-2 du Code de la Sécurité sociale.

²⁶² Les CARSAT peuvent intervenir par ce biais soit en invitant tout employeur à prendre toutes mesures justifiées de prévention (article L.422-4 1° du Code de la Sécurité sociale), soit en adoptant des dispositions générales de prévention applicables à l'ensemble des employeurs qui, dans la circonscription, exercent une même activité ou utilisent les mêmes machines ou procédés (article L.422-4 3° du Code de la Sécurité sociale). Ces mesures sont ensuite susceptibles d'extension à l'ensemble du territoire (article L.422-1 du Code de la Sécurité sociale).

procéder à des enquêtes par des ingénieurs-conseils et des contrôleurs de sécurité²⁶³. Enfin, les CARSAT peuvent demander l'intervention de l'inspection du travail pour assurer l'application des mesures prévues par la réglementation du travail²⁶⁴.

Cela s'inscrit plus largement dans le cadre d'un échange d'information et d'une collaboration qui sont organisés entre l'administration du travail et les caisses de Sécurité sociale, en faveur de la prévention. En effet, non seulement un nouvel ordre de prévention existe désormais en droit de la Sécurité sociale, mais de nombreux liens existent avec l'ordre de prévention institué en droit du travail qui, de son côté, connaît de nouveaux développements.

2. Le renouveau de la prévention en droit du travail

54. L'institutionnalisation de la prévention dans l'entreprise. A l'instar du droit de la Sécurité sociale, le droit du travail connaît une évolution en matière de prévention. Progressivement, la prévention s'institutionnalise dans l'entreprise par des lois successives.

La création de la médecine du travail par la loi du 11 octobre 1946²⁶⁵ en constitue le premier acte. Il s'agit d'une médecine spécialisée visant à éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail. Elle remplit donc une mission éminemment préventive. Depuis quelques années, elle est au cœur de nombreuses réformes²⁶⁶, dont la dernière en date²⁶⁷ accentue l'importance de cette institution en tant qu'acteur de la prévention²⁶⁸. Elle

²⁶³ Article L.422-3 du Code de la Sécurité sociale.

²⁶⁴ Article L.422-4-2° du Code de la Sécurité sociale.

²⁶⁵ Loi n°46-2195 du 11 octobre 1946 relative à l'organisation des services médicaux du travail, parue au *JORF* du 12 octobre 1946.

²⁶⁶ Pour un « regard rétrospectif sur l'histoire ancienne et récente de la médecine du travail » v. CARON (M.), VERKINDT (P-Y.), La réforme de la médecine du travail n'est plus (tout à fait) un serpent de mer..., *JCP S*, n° 39, 27 septembre 2011, p. 13.

²⁶⁷ Loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail, parue au *JORF* du 24 juillet 2011 ; décret du 30 janvier 2012 n°2012-137 relatif à l'organisation et au fonctionnement des services de santé au travail et décret n°2012-135 du 30 janvier 2012 relatif à l'organisation de la médecine du travail, parus au *JORF* du 31 janvier 2012 ; circulaire DGT n°13 du 9 novembre 2012 relative à la mise en œuvre de la réforme de la médecine du travail et des services de santé au travail. V. BABIN (M.), La réforme de la médecine du travail : quels changements pour l'entreprise ?, *JCP S*, n° 39, 27 septembre 2011, p. 19.

²⁶⁸ SOULA (M.-C.), Le médecin du travail, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, 2003, p. 98. Plus récemment, réaffirmant le rôle central du médecin du travail en terme de prévention v. ISSINDOU (M.), PLOTON (C.), FANTONI-QUINTON (S.), BENSADON (A.-C.), GOSSELIN (H.), *Rapport du groupe de travail « Aptitude et médecine du travail »*, rapport n°2014-142R, mai 2015, 112 p.

s'exerce désormais dans le cadre élargi des services de santé au travail (SST), c'est-à-dire une équipe pluridisciplinaire de santé au travail qui comprend, outre le médecin du travail, des intervenants en prévention des risques professionnels et des infirmiers²⁶⁹.

Le recours à cet auxiliaire de la prévention est une obligation pour l'employeur²⁷⁰, quel que soit l'effectif de l'entreprise²⁷¹. Le Code du travail est explicite sur le caractère préventif de leur mission : « les services de santé au travail ont pour mission exclusive d'éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail »²⁷². Ainsi, ces acteurs participent incontestablement d'une logique préventive²⁷³.

C'est surtout l'action en milieu de travail²⁷⁴ qui permet au SST d'être un acteur fondamental de la prévention, dans une optique de prévention primaire c'est-à-dire très en amont de la réalisation du risque²⁷⁵. Par ce biais, ils procèdent à l'identification et à l'analyse des risques professionnels sur les lieux de travail et délivrent des conseils tant aux employeurs qu'aux salariés. C'est une action de proximité qui comporte un aspect individuel car les SST procèdent à l'étude des postes de travail, en vue d'améliorer les conditions de travail. Elle comporte aussi un aspect collectif, notamment par le biais de l'animation de campagnes

²⁶⁹ Articles L.4621-1 et s. du Code du travail. Pour de plus amples développements relatifs aux services de santé au travail, qui ne sont pas abordés dans le cadre de la présente étude, v. VERICEL (M.), *Services de santé au travail (Médecine du travail)*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016.

²⁷⁰ C'est dans ce cadre que naissent aujourd'hui des contentieux initiés par les employeurs sur la base de l'inaction des SST : Cass. civ. 1ère, 19 décembre 2013, n°12-25.056, *Bull. civ. I*, n°256, D., 2014, p. 2.

²⁷¹ Article L.4622-1 du Code du travail. L'effectif de l'entreprise doit toutefois être pris en compte pour déterminer si l'employeur doit mettre en place un SST autonome, c'est à dire propre à l'entreprise, ou s'il peut recourir à un SST interentreprises (article L.4622-6 et articles D.4622-1 et s. du Code du travail).

²⁷² Article L.4622-2 du Code du travail. V. eg. article L.4622-3 du Code du travail : « le rôle du médecin du travail est exclusivement préventif (...) ».

²⁷³ Suivant en cela les préconisations du rapport Issindou (précité) la loi du 17 août 2015 a considérablement élargi ce rôle de prévention en visant les tiers (loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, parue au *JORF* du 18 août 2015). La loi du 8 août 2016 a ensuite précisé que le rôle du médecin du travail concerne : « tout risque manifeste d'atteinte à la sécurité des tiers évoluant dans l'environnement immédiat de travail » (loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016).

²⁷⁴ Articles R.4624-1 et s. du Code du travail.

²⁷⁵ Sur la déclinaison des activités du SST selon une distinction prévention primaire, secondaire et tertiaire v. FANTONI-QUINTON (S.), L'évolution des missions du médecin du travail, *SSL*, suppl. n°1655, 8 décembre 2014, p. 51. L'auteur s'appuie sur la définition de la prévention sanitaire selon l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS). La prévention primaire est une action portant sur les facteurs de risque des maladies avant leur survenue. La prévention secondaire vise à dépister les maladies et à éviter l'apparition des symptômes. Enfin, la prévention tertiaire vise à limiter les complications et les séquelles d'une maladie.

d'information et de sensibilisation aux questions de santé publique, en rapport avec l'activité professionnelle.

Toutefois, c'est la réalisation d'examens médicaux qui représente la plus grande partie de l'activité des SST, au détriment du temps consacré à l'action en milieu de travail. Ainsi, les SST réalisent des examens qui permettent le suivi individuel de l'état de santé du salarié lors de l'embauche puis, périodiquement, durant l'exécution de la relation de travail, afin de s'assurer que le travailleur dispose effectivement de la capacité d'occuper l'emploi²⁷⁶.

A cette occasion, le médecin du travail se prononce sur l'aptitude ou l'inaptitude du salarié à son poste de travail. Or, un avis d'inaptitude a des conséquences importantes. En effet, si le salarié est déclaré inapte à son poste, ou même à tout emploi dans l'entreprise, l'employeur est tenu de lui proposer un reclassement sur un autre emploi approprié à ses capacités professionnelles²⁷⁷. Dans sa recherche de reclassement, il doit s'appuyer sur les préconisations du médecin du travail et réaliser des adaptations du poste de travail.

Il s'agit encore de prévention, même si celle-ci intervient très tardivement dans le processus d'exposition au risque. En effet, la mise en place d'un régime juridique de l'inaptitude permet de ne pas laisser s'aggraver, sans contrôle, un mauvais état de santé. Le salarié est alors temporairement écarté de son poste de travail, dans l'attente que des mesures soient prises afin d'adapter le poste de travail à sa situation individuelle. Ainsi, même sous cet aspect de prévention secondaire, voire tertiaire, l'action des SST demeure éminemment préventive²⁷⁸.

²⁷⁶ Conformément aux préconisations du rapport Issindou (précité), la loi du 8 août 2016 a modifié les règles relatives au suivi individuel de l'état de santé des salariés (loi n°2016-1088, précitée). La loi prévoit notamment que la visite médicale d'embauche n'a plus de caractère systématique, tout comme le contrôle de l'aptitude, mais qu'une surveillance renforcée de certains salariés est maintenue. Les nouvelles dispositions doivent entrer en vigueur à la date de publication des décrets pris pour son application et au plus tard au 1^{er} janvier 2017. Au 1^{er} octobre 2016, ces décrets sont en attente de publication. Sur les modifications issues de la loi de 2016 en matière de suivi médical v. VERKINDT (P.-Y.), *La santé des travailleurs une nouvelle fois sous le feu des projecteurs*, *JCP S*, 20 septembre 2016, 1306.

²⁷⁷ Articles L.1226-2 et s. du Code du travail pour l'inaptitude consécutive à un accident ou à une maladie de droit commun, articles L.1226-10 et s. du Code du travail pour l'inaptitude consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle.

²⁷⁸ Signalons que, dans le sillage de la loi du 17 août 2015 (précitée) la loi du 8 août 2016 (précitée) a également réformé le régime de l'inaptitude. Sur les modifications issues de la loi de 2016 en matière d'inaptitude v. JEANSEN (E.), *L'avis d'inaptitude*, *JCP S*, 27 septembre 2016, 1318.

55. Outre la médecine du travail, l'institution des droits d'alerte et de retrait illustre parfaitement le tournant pris par le droit du travail en matière de prévention. En effet, un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent, doublé d'un droit de retrait d'une situation dangereuse, est reconnu au profit des salariés par la loi du 23 décembre 1982²⁷⁹. Selon l'actuel article L.4131-1 du Code du travail : « le travailleur alerte immédiatement l'employeur de toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé ainsi que toute défectuosité qu'il constate dans les systèmes de protection. Il peut se retirer d'une telle situation (...) ». L'apport de cette loi est important, car le salarié dispose désormais de prérogatives qui lui permettent d'agir en prévention²⁸⁰.

Un droit d'alerte est également reconnu au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)²⁸¹. Sa création par la loi du 23 décembre 1982 constitue le point d'orgue de l'institutionnalisation de la prévention en droit du travail²⁸². Il s'agit d'une institution de représentation du personnel spécialisée²⁸³. Sa compétence est bornée par la problématique de la santé et de la sécurité au travail et par la prévention²⁸⁴. Cela étant, ladite problématique se révèle être extrêmement large et les prérogatives du CHSCT en la matière le sont tout autant. Le CHSCT, institution dédiée, remplit donc un rôle de premier plan en matière de prévention, et ce rôle sera encore amené à s'accroître dans le cadre du droit élargi de la santé au travail²⁸⁵.

La distance prise avec le système hérité de la loi de 1893 est clairement perceptible à travers ces premiers perfectionnements qui se traduisent par une institutionnalisation de la prévention dans l'entreprise. Cette première approche de la prévention va finalement être dépassée, principalement sous l'impulsion du droit communautaire.

²⁷⁹ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, parue au *JORF* du 26 décembre 1982.

²⁸⁰ Sur le droit d'alerte et de retrait des salariés, v. développements *infra* n°325.

²⁸¹ Sur le droit d'alerte du CHSCT, v. développements *infra* n°353.

²⁸² Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982, précitée.

²⁸³ Article L.4611-1 et s. du Code du travail.

²⁸⁴ Article L.4612-1 du Code du travail.

²⁸⁵ Sur le rôle du CHSCT en matière de prévention, v. développements *infra* n°352 et s.

56. Le dépassement du droit de l'hygiène et de la sécurité au travail. A travers la loi du 6 décembre 1976 relative au développement de la prévention des accidents du travail²⁸⁶, le législateur initie une première réforme d'ampleur de la prévention : « le droit du travail évolue peu à peu pour consacrer une place centrale à l'idée de prévention (...). La loi du 6 décembre 1976 constitue une forme d'aboutissement dans le domaine de la prévention. Elle peut, à cet égard, être considérée comme le texte fondateur de cette nouvelle orientation. Tout part nécessairement de la prévention, idée maîtresse et motrice du nouveau dispositif »²⁸⁷.

La loi pose en effet le principe de la sécurité intégrée sur les lieux de travail. L'objectif de prévention doit être pris en compte dès la conception des postes, lieux et outils de travail. Cela implique, pour l'employeur, de prendre en compte la démarche préventive très en amont, et de concevoir une organisation du travail sécurisée. Cela a également des conséquences, notamment pour les maîtres d'ouvrage, les constructeurs et les vendeurs d'équipements de travail, qui se voient imposer des règles destinées à assurer l'innocuité des locaux, machines ou encore produits, destinés à être utilisés en milieu de travail. Ainsi, concernant les lieux de travail, des obligations très détaillées, relatives notamment à l'aération, à l'éclairage, ou encore aux installations électriques, s'imposent tant au maître d'ouvrage pour la conception des lieux de travail²⁸⁸ qu'à l'employeur dans l'utilisation des lieux de travail²⁸⁹.

L'évolution par rapport à la prévention héritée de 1893 est flagrante : « la loi du 6 décembre 1976 s'est efforcée de dépasser la simple réglementation des techniques, pour encadrer l'organisation et les comportements. Le concept de sécurité intégrée est mis en évidence pour imposer des mesures préventives aux divers stades d'un processus de production »²⁹⁰.

²⁸⁶ Loi n°76-1106 du 6 décembre 1976 relative au développement de la prévention des accidents du travail, parue au *JORF* du 7 décembre 1976. V. NUTTE (A.), La loi du 6 décembre 1976, élément d'une nouvelle politique de prévention, *Dr. soc.*, 1977, p. 2.

²⁸⁷ LATTES (J.-M.), Le corps du salarié dans l'entreprise, in *Mélanges dédiés au président Michel Despax*, ouvrage précité., cit. p. 343 et 345.

²⁸⁸ Article L.4211-1 et s. du Code du travail.

²⁸⁹ Article L.4221-1 et s. du Code du travail.

²⁹⁰ CHAUMETTE (P.), L'activation du lien réparation-prévention, article précité.

57. La directive-cadre du 12 juin 1989 va développer cette approche renouvelée de la prévention²⁹¹. Le droit communautaire s'inspire ici fortement du droit international du travail, élaboré sous l'égide de l'Organisation internationale du travail (OIT)²⁹². Il s'agit de promouvoir une véritable politique de prévention des risques²⁹³, celle-ci étant définie comme « l'ensemble des dispositions ou des mesures prises ou prévues à tous les stades de l'activité dans l'entreprise, en vue d'éviter ou de diminuer les risques professionnels »²⁹⁴.

Conformément au texte communautaire, la loi de transposition du 31 décembre 1991²⁹⁵ affirme clairement la responsabilité de l'employeur en matière de prévention. Surtout, la loi de 1991 consacre l'existence d'une obligation générale de prévention qui n'est plus limitée au respect des règlements particuliers : « l'exigence de sécurité au travail n'est plus conçue de manière statique »²⁹⁶.

Cette évolution avait déjà été amorcée par la chambre criminelle²⁹⁷, et par la loi de 1976 instituant un cas de mise en demeure préalable en dehors de la violation de règlements

²⁹¹ Directive n°89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* du 29 juin 1989. V. LAULOM (S.), Contexte et apports de la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, suppl. n°1655, 8 décembre 2014, p. 17.

²⁹² La convention n°155 de l'OIT inspire directement la directive communautaire de 1989 qui a exercé une influence déterminante sur le droit du travail français. Le texte de cette convention précise qu'au sens de l'Organisation internationale, le terme santé est envisagé de manière extensive « le terme santé, en relation avec le travail, ne vise pas seulement l'absence de maladie ou d'infirmité ; il inclut aussi les éléments physiques et mentaux affectant la santé directement liés à la sécurité et à l'hygiène du travail ». Convention n°155 (C155) concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail, adoptée à Genève lors de la 67^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 22 juin 1981, entrée en vigueur le 11 août 1983, non ratifiée par la France. V. eg. Recommandation n°164 (R164) concernant la sécurité, la santé des travailleurs et le milieu de travail, adoptée à Genève lors de la 67^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 22 juin 1981 ; Protocole n°155 (P155), de 2002 relatif à la convention sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981.

²⁹³ MOREAU (M.-A.), Pour une politique de santé dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2002, p. 817.

²⁹⁴ Directive n°89/391/CEE, précitée, article 3, d).

²⁹⁵ Loi n°91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le code du travail et le code de 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 au travail, parue au *JORF* du 7 janvier 1992. V. CHAUMETTE (P.), Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, *Dr. soc.*, 1992, p. 33 ; SEILLAN (H.), La loi n°91-1414 du 31 décembre 1991 relative à la prévention des accidents du travail, *D.*, 1993, p. 1.

²⁹⁶ CHAUMETTE (P.), Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, article précité.

²⁹⁷ Arrêts de la Chambre criminelle du 29 octobre 1968 et du 11 juin 1987 reconnaissant une obligation générale de sécurité à la charge de l'employeur sur le fondement de l'article 319 du Code pénal (actuel article 221-6 du Code pénal). Dans le premier arrêt, suite à la mort d'un ouvrier par asphyxie due à un éboulement, la cour d'appel avait relaxé l'ingénieur chargé de la sécurité au motif que les prescriptions réglementaires en cause n'avaient pas de caractère obligatoire et que des consignes orales avaient été diffusées. L'arrêt avait été cassé au

spécifiques²⁹⁸. Mais elle est désormais consacrée : l'obligation de prévention au travail ne peut être limitée au respect de règlements particuliers.

Parallèlement, la loi met l'accent sur la nécessaire « participation équilibrée » des travailleurs et de leurs représentants à la prévention des risques dans l'entreprise²⁹⁹. Dans ce cadre, elle impose une implication des travailleurs en matière de prévention, qui passe par l'information et la formation³⁰⁰, mais aussi par l'association directe de certains salariés à la conduite de la politique de prévention dans l'entreprise³⁰¹. Surtout, elle fait peser sur chaque salarié l'obligation de veiller à sa propre sécurité et à celle des autres travailleurs³⁰².

Pour autant, le principe de la responsabilité de l'employeur ne se trouve pas remis en cause³⁰³. C'est bien l'obligation générale de prévention de l'employeur, issue du droit communautaire, qui est la pièce maîtresse de ce qui constitue désormais, dans le cadre d'une approche profondément renouvelée de la prévention, le droit de la santé au travail.

motif qu'« aucune considération ne pouvait dispenser la cour d'appel de rechercher si le prévenu, ingénieur chargé de la sécurité, n'avait pas commis une imprudence ou une négligence, en s'abstenant de prendre les mesures que les circonstances commandaient, comme relevant de l'obligation générale de sécurité qui lui incombait » (Cass. crim. 29 octobre 1968, n°67-93-661, *Bull. crim.* n° 274). Le deuxième arrêt est relatif à un accident mortel, mais dans un cas où il n'était pas question de l'inobservation de prescriptions particulières. Ici encore, l'arrêt de la cour d'appel est censuré : « mais attendu qu'en omettant de rechercher si, en laissant à la portée du personnel l'arbre de transmission (...), le prévenu avait pris les mesures que lui imposait son obligation générale de sécurité, ce dont aucune considération ne pouvait le dispenser (...) » (Cass. crim. 11 juin 1987, n°86-90933, Inédit). Pour un commentaire de ces deux arrêts v. MURCIER (J.-P.), *Origine, contenu et avenir de l'obligation générale de sécurité*, *Dr. soc.*, 1988, p. 610. Sur la généralité de l'obligation de sécurité à la charge de l'employeur. V. eg. SEILLAN (H.), *Contribution à l'étude de l'obligation de sécurité qui pèse sur le chef d'entreprise*, thèse précitée. Dès 1979, l'auteur décèle dans la législation relative à l'hygiène et à la sécurité, l'existence d'un « droit immanent » à l'hygiène et à la sécurité, c'est-à-dire de principes supérieurs, au-delà de la réglementation technique.

²⁹⁸ Loi du 16 décembre 1976, précitée. Actuels articles L.4721-1 à L.4721-3 et R.4721-1 à R.4721-3 du Code du travail.

²⁹⁹ Directive, n°89/391/CEE, précitée, Préambule, 11^{ème} et 12^{ème} considérants.

³⁰⁰ Directive, n°89/391/CEE, précitée, articles 11 et 12.

³⁰¹ Directive, n°89/391/CEE, précitée, article 7. Actuels articles L.4644-1 et R. 4644-1 à D. 4644-11 du Code du travail. Sur le salarié qui apporte son aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail, v. développements *infra* n°290.

³⁰² Directive, n°89/391/CEE, précitée, article 13. Actuel article L.4122-1 du Code du travail. Sur l'obligation de sécurité incombant à chaque salarié v. développements *infra* n°289 et s.

³⁰³ Article L.4122-1 al. 3 du Code du travail : « les dispositions de premier alinéa (instituant une obligation de sécurité à la charge du salarié) sont sans incidence sur le principe de la responsabilité de l'employeur ».

B. L'obligation générale de prévention au centre du droit de la santé au travail

58. Sous l'impulsion du droit communautaire, le législateur a ajouté une obligation générale de prévention aux obligations particulières de sécurité incombant à l'employeur. Il s'agit désormais de prévenir les risques d'atteinte à la sécurité physique du travailleur dans leur généralité (1).

Par la suite, la jurisprudence en a tiré des conséquences strictes, en affirmant que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité de résultat. La directive du 12 juin 1989 obligeait en effet à un « glissement de logique »³⁰⁴, révélé par l'œuvre prétorienne de la Chambre sociale de la Cour de cassation ; l'employeur doit non seulement prévenir les risques dans leur généralité, mais il doit également en assurer l'effectivité (2).

1. L'obligation générale de prévention selon le législateur

59. Le maintien d'obligations particulières de sécurité. Une conception exigeante de la prévention des atteintes à la sécurité physique du travailleur est promue à travers une obligation générale de prévention, qui vient s'ajouter aux obligations particulières de sécurité. En effet, sur le modèle hérité de la loi de 1893, le dispositif de prévention conserve un aspect réglementaire s'agissant des lieux de travail³⁰⁵, des équipements de travail et moyens de protection³⁰⁶, de certains risques d'exposition³⁰⁷, des risques liés à certaines activités ou opérations³⁰⁸, mais aussi de certaines catégories de travailleurs³⁰⁹. Les objets de cette abondante réglementation technique sont très divers, et leur point commun est le degré de précision des règles visant ces différents risques.

Basés sur l'ancien droit de l'hygiène et de la sécurité au travail, ils ont évolué pour tenir compte des nouveaux modes de travail. Le travail sur écran de visualisation par exemple,

³⁰⁴ MOREAU (M.-A.), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs (ou ne pas oublier l'ancrage communautaire de certains textes), article précité.

³⁰⁵ Titre II du Livre II de la Quatrième partie du Code du travail.

³⁰⁶ Titre II du Livre III de la Quatrième partie du Code du travail.

³⁰⁷ Livre IV de la Quatrième partie du Code du travail.

³⁰⁸ Livre V de la Quatrième partie du Code du travail.

³⁰⁹ Titre V du Livre I^{er} de la Quatrième partie du Code du travail.

est strictement encadré³¹⁰. Il constitue un risque car il est susceptible d'entraîner, à titre principal, des troubles musculo-squelettiques³¹¹. A ce titre, l'employeur doit, notamment, organiser l'activité du travailleur de telle sorte que son temps quotidien de travail sur écran soit périodiquement interrompu par des pauses ou par des changements d'activité.

Le droit interne fournit donc un catalogue très dense de mesures préventives visant des risques spécifiques, qui s'analysent en des obligations particulières de sécurité. Le droit de l'Union européenne le complète en imposant des prescriptions minimales aux Etats membres par le biais de directives spécifiques à certains risques, prises en application de la directive-cadre du 12 juin 1989³¹².

Cette réglementation, « entrelacs d'énoncés très concrets et forts détaillés »³¹³, implique la mise en place de dispositifs de prévention spécifiques pour chaque situation visée. L'action de l'employeur est encadrée dans ses moindres détails. Pour autant, le strict respect de ces prescriptions ne suffit pas à mettre l'employeur hors de cause, compte tenu de l'obligation générale de prévention qui lui incombe. En effet, désormais, il ne s'agit plus seulement de respecter des règles préétablies, mais de rechercher, puis de traiter, les risques dans l'entreprise.

³¹⁰ Articles R.4542-1 et s. du Code du travail.

³¹¹ Un dossier complet est consacré au risque que constitue le travail sur écran sur le site de l'INRS : www.inrs.fr/risques/travail-ecran.html (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

³¹² La directive-cadre du 12 juin 1989, précitée, a été suivie d'une longue liste de directives particulières en matière d'utilisation des équipements de travail, de risques ou d'activités spécifiques. Il en va ainsi pour l'exemple précité en droit interne des écrans à visualisation (directive 90/270/CEE du Conseil du 29 mai 1990 concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé relatives au travail sur des équipements à écran de visualisation, parue au *JOUE* L 156 du 21 juin 1990), de la manutention manuelle de charges (directive 90/269/CEE du Conseil concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé au travail relatives à la manutention manuelle de charges comportant des risques notamment dorsolombaires, pour les travailleurs, parue au *JOUE* L 156 du 21 juin 1990) ou encore des agents cancérigènes (directive 2004/37/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes ou mutagènes au travail, parue au *JOUE* L 158 du 30 avril 2004). Le risque chimique fait d'ailleurs l'objet d'un règlement qui, au-delà des relations de travail, vise la sécurité, la fabrication et l'utilisation des substances chimiques : règlement (CE) n°1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006, concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), paru au *JOUE* du 30 décembre 2006, L 396.1.

³¹³ AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis Dalloz, Droit privé, 31^{ème} édition, 2017, p. cit. p. 893.

En d'autres termes, « d'externe, la règle est devenue interne »³¹⁴ car la réglementation technique est insuffisante pour appréhender l'ensemble des risques auxquels sont exposés les travailleurs et qui sont susceptibles de se traduire par une atteinte à leur santé physique. Pour pallier cette incomplétude, l'employeur est tenu à une obligation générale de prévention. Le procédé est ainsi très éloigné de la réglementation qui prévalait jusqu'alors, sur le modèle hérité de la loi de 1893. Il permet de saisir les situations non expressément prévues par les textes. En cela, il contribue utilement au primat de la prévention qui ne saurait se borner au seul respect des règlements.

60. L'institution d'une obligation générale de prévention. L'obligation générale de prévention de l'employeur, « pièce maîtresse, donc centrale du droit de la santé au travail »³¹⁵, est définie à l'actuel article L.4121-1 du Code du travail : « l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent : 1° des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ; 2° des actions d'information et de formation ; 3° la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ».

Le contenu de cette obligation générale de prévention mérite d'être explicité. Elle se traduit de manière concrète par une obligation d'évaluer les risques, c'est l'opération intellectuelle, nécessairement préalable à la prévention proprement dite³¹⁶. Cette première phase se matérialise notamment par la rédaction du document unique d'évaluation des risques qui doit constituer un véritable travail d'analyse des risques existants dans l'entreprise³¹⁷.

Sur cette base, l'employeur doit ensuite mettre en œuvre des actions de prévention adaptées, c'est-à-dire tenant compte de la situation concrète de l'entreprise et des risques

³¹⁴ LANOUZIERE (H.), *Prévenir la santé et la sécurité au travail. Vol. 1. Démarche générale, lieux et équipements*, Rueil Malmaison, Lamy, Collection Lamy conformité, 2012, 427 p., cit. p. 41.

³¹⁵ DESBARATS (I.), *Prévention des risques et protection de la santé : pour une meilleure articulation*, LPA, 10 octobre 2006, n°202, p. 3.

³¹⁶ Article L.4121-3 du Code du travail.

³¹⁷ Articles R.4121-1 et s. du Code du travail ; Circulaire DRT n° 2002-06 du 18 avril 2002 prise pour l'application du décret n°2001-1016 portant création d'un document relatif à l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs, prévue par l'article L.230-2 du Code du travail et modifiant le Code du travail.

identifiés. Cette seconde phase est encadrée par les principes généraux dégagés par le droit communautaire qui fournissent une méthodologie de l'action³¹⁸. Il faut prioritairement tenter de supprimer les risques avant de se résoudre à seulement les limiter. Il convient également de privilégier les mesures de protection collective par rapport aux mesures de protection individuelle. La prévention doit en outre être intégrée dans les choix structurels de l'entreprise. La logique générale qui doit prévaloir dans cette démarche étant l'adaptation du travail à l'homme³¹⁹.

Enfin, l'employeur doit s'assurer de la connaissance et de la compréhension des mesures de prévention mises en place, en menant des actions de sensibilisation des travailleurs par l'information³²⁰ et la formation³²¹. C'est donc une « pédagogie » de la prévention qui est ici proposée³²².

Ainsi, l'obligation générale de prévention « se caractérise par sa densité, c'est-à-dire sa richesse »³²³. Elle implique une véritable « proactivité »³²⁴ de la part de l'employeur dans tous les aspects et toutes les dimensions du travail. Dans le cas contraire, sa responsabilité pourra être engagée et les sanctions du manquement à la prévention sont drastiques, car la jurisprudence a déduit de l'obligation générale de prévention instituée par le législateur, une stricte obligation de sécurité de résultat.

2. L'obligation de sécurité de résultat selon la jurisprudence

61. La découverte d'une obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale. A l'occasion des affaires de l'amiante, le droit de la Sécurité sociale tisse une nouvelle fois un lien entre la réparation des accidents du travail et des

³¹⁸ Article L.4121-2 du Code du travail.

³¹⁹ LOCKIEC (P.), L'adaptation du travail à l'homme, *Dr. soc.*, 2009, p. 755.

³²⁰ Article L.4141-1 du Code du travail.

³²¹ Article L.4141-2 du Code du travail.

³²² VERKINDT (P.-Y.), La santé au travail, quelques repères pour un droit en mouvement, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 82.

³²³ DESBARATS (I.), Prévention des risques et protection de la santé : pour une meilleure articulation, article précité.

³²⁴ LANOUZIERE (H.), Prévenir la santé et la sécurité au travail. Vol. 1. Démarche générale, lieux et équipements, ouvrage précité, cit. p. 41.

maladies professionnelles et leur nécessaire prévention³²⁵. C'est dans le contentieux des accidents du travail, et plus précisément à propos de la faute inexcusable de l'employeur, qu'est découverte, ou plutôt redécouverte, l'obligation de sécurité de résultat lui incombant³²⁶.

Fondé sur la notion de risque professionnel³²⁷, le régime de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles³²⁸ n'est cependant pas totalement exclusif de la notion de faute. En effet, selon l'article L.452-1 du Code de la Sécurité sociale, lorsque l'accident est dû à la faute inexcusable de l'employeur ou de ceux qu'il s'est substitués dans la direction, la victime ou ses ayants droit ont droit à une indemnisation complémentaire. Une première définition de la faute inexcusable avait été donnée par la Cour de cassation, mettant l'accent sur l'exceptionnelle gravité d'une telle faute³²⁹. Désormais : « l'employeur est tenu, en vertu du contrat de travail le liant au salarié d'une obligation de sécurité de résultat ; dans ces conditions, tout manquement à cette obligation revêt le caractère d'une faute inexcusable, 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 »³³⁰.

³²⁵ Il n'est pas anodin de rappeler que les arrêts du 28 février 2002 interviennent en plein drame de l'amiante dont il s'agit d'organiser les conséquences indemnitaires. Cette affaire a montré les lacunes de la politique de prévention et a d'ailleurs conduit quelques années plus tard, à la reconnaissance de la responsabilité de l'Etat pour défaut de prévention (CE. Ass., 3 mars 2004, plusieurs arrêts dont n° 241153, publié au Recueil Lebon ; v. Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, Paris, La Documentation française, 2005, 400 p., p. 272 et s.). Sur la responsabilité de l'Etat en matière de prévention v. développements *infra* n° 170 et s.

³²⁶ Sur l'obligation de sécurité comme fondement possible pour la réparation des accidents du travail et maladies professionnelles, v. développements *supra* n°46.

³²⁷ Sur le risque professionnel, fondement du régime de réparation des accidents du travail et maladies professionnelles, v. développements *supra* n°48.

³²⁸ Pour une analyse exhaustive du régime juridique de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, qui ne sera pas abordé dans le cadre des présents développements, nous renvoyons aux références bibliographiques suivantes : DUPEYROUX (J.-J.), BORGHETTO (M.), LAFORE (R.), *Droit de la Sécurité sociale*, Paris, Dalloz, Collection Précis Dalloz, 2011, 17^{ème} édition, 1251 p. ; CHAUCHARD (J.-P.), KERBOURC'H (J.-Y.), WILLMANN (C.), *Droit de la Sécurité sociale*, Paris, L.G.D.J., Collection Droit privé, 2015, 7^{ème} édition, 658 p.

³²⁹ « 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 et se distinguant par le défaut d'un élément intentionnel de la faute visée au paragraphe 1^{er} dudit article (faute intentionnelle) » (Cass. ch. réunies, 15 juillet 1941, Inédit). Le critère de l'exceptionnelle gravité conduisit à ce que la faute inexcusable de l'employeur ne soit admise que dans peu de cas. Toutefois, les juridictions, sensibles au sort des victimes, tout en continuant à se référer à la définition initiale, en ont fait une appréciation souple. Selon Pierre Ollier : « on peut penser qu'elles étaient sensibles à l'obligation de veiller à la sécurité des salariés, inscrite dans le Code du travail en 1992 et qu'elles considéraient avec une sévérité accrue les manquements de l'employeur à cette obligation » (OLLIER (P.), *La responsabilité de l'employeur en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles*, Rapport annuel de la Cour de cassation, 2002, Etudes et documents).

³³⁰ Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n° 00-11.793, *Bull. civ.* V n° 81, LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445. Cette jurisprudence rendue en matière de

62. De manière générale, l'adoption par la jurisprudence d'une approche extensive de la faute inexcusable est favorable à la prévention puisqu'elle maximise les cas où l'employeur devra en supporter les conséquences et incite, de fait, à la prévention.

Surtout, la nouvelle définition de la faute inexcusable intègre, même si elle ne dit pas son nom, l'obligation générale de prévention, sous couvert d'une obligation contractuelle de sécurité de résultat. En effet, l'effort de prévention de l'employeur est directement apprécié pour déterminer sa part de responsabilité dans le préjudice. Sa faute inexcusable repose sur les critères de conscience du danger et de mesures nécessaires qui font directement écho aux prescriptions posées par le droit du travail en matière de prévention : évaluer les risques et prendre les mesures de prévention appropriées³³¹.

Par ailleurs, les conséquences de la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur ne sont pas négligeables. Elle ouvre droit à une majoration, plafonnée, des prestations en espèces servies par la Sécurité sociale³³² et la réparation des certains chefs de préjudice limitativement énumérés³³³. Conformément au compromis institué par la loi de 1898, la réparation demeure forfaitaire. Cependant, un pas a été fait vers une réparation qui tend à être intégrale³³⁴ sans l'être toutefois pleinement³³⁵, amorçant ainsi un changement attendu³³⁶.

maladies professionnelles a ensuite été étendue aux accidents du travail (Cass. soc. 11 avril 2002, *Bull. civ.* V, n° 127). Parallèlement, le critère de la cause déterminante qui avait été posé par la jurisprudence a été abandonné (Cass. soc. 31 octobre 2002, *Bull. civ.* V, n° 336, p. 324 ; Cass. ass. plé. 24 juin 2005, *Bull. ass. plé.* n° 7)

³³¹ En ce sens v. BABIN (M.), *Santé et sécurité au travail*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe Droit, 2011, 324 p., cit. p. 110 : « les termes suivants lesquels la jurisprudence définit la faute inexcusable correspondent assez directement, en négatif, à ceux qu'emploie la loi pour définir positivement l'obligation de l'employeur en matière de prévention des risques professionnels ».

³³² Article L.452-2 du Code de la Sécurité sociale.

³³³ Article L.452-3 du Code de la Sécurité sociale.

³³⁴ Saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité dans laquelle il était amené à se prononcer sur le principe de la réparation forfaitaire, le Conseil constitutionnel a émis une réserve concernant la faute inexcusable : « en présence d'une faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de ce texte ne sauraient toutefois, sans porter une atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs, faire obstacle à ce que ces mêmes personnes, devant les mêmes juridictions, puissent demander à l'employeur réparation de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale ». Cons. const., Décision n° 2010-8 QPC du 18 juin 2010, considérant n° 18, v. Commentaire de la décision n°2010-8 QPC, *Les Cahiers du Conseil Constitutionnel*, Cahier n° 29 ; PRETOT (X.), L'indemnisation de la faute inexcusable de l'employeur est-elle conforme à la Constitution ? Ou l'esprit bien oublié de la loi n° 76-1106 du 6 décembre 1976..., *Dr. soc.*, n° 12, décembre 2011, p. 1208 ; BRIMO (S.), Nouvel assaut contre la limitation de la réparation des risques professionnels, *RDSS*, 2011, p. 76 ; PORCHY-SIMON (S.), L'indemnisation des préjudices des victimes de faute inexcusable à la suite de la décision du Conseil constitutionnel du 18 juin 2010 : réelle avancée ou espoir déçu ? *D.*, 2011, p. 459 ; RADE (C.), Question prioritaire de constitutionnalité : commentaire de la décision du Conseil constitutionnel n° 2010-8 du 18 juin 2010, *Constitutions*, 2010, p. 413. Un communiqué de presse, ainsi qu'un

Incontestablement, cela va dans le sens d'une meilleure prévention des risques. Les diligences de l'employeur en terme de prévention permettent d'apprécier son comportement en amont au regard de la faute inexcusable, dont les conséquences indemnitaires sont, dans le même temps, renforcées³³⁷.

L'obligation de sécurité de résultat poursuit ici un but indemnitaire, qui sert utilement la prévention par la dissuasion financière. Elle est aujourd'hui mobilisée dans le contentieux du droit du travail, dans une logique d'évitement du risque.

63. La migration de l'obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit du travail. L'obligation de sécurité de résultat, née dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, a migré dans le contentieux du droit du travail pour devenir un puissant instrument de prévention³³⁸. Dans l'arrêt fondateur du 29 juin 2005, la Cour de cassation a affirmé que le non-respect par l'employeur de l'interdiction de fumer dans les lieux publics,

dossier documentaire sont disponibles sur le site internet du Conseil constitutionnel : www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2010/20108qpc.htm (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

³³⁵ Plusieurs arrêts rendus par la Cour de cassation le 4 avril 2012 ont permis d'apprécier la portée de la réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel : Cass. Civ. 2^{ème}, 4 avril 2012, n° 11-15.393, n° 11-18.014, n° 11-12.299, n° 11-14.311 et 11-14.594, *Bull. civ.*, II, n° 67. V. HOCQUET-BERG (S.), Le nouveau régime d'indemnisation des victimes d'un accident du travail en cas de faute inexcusable de l'employeur, *Dr. soc.*, 2012, p. 839. Un communiqué de la Cour de cassation relatif à ces quatre arrêts est disponible sur son site internet : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/deuxieme_chambre_civile_570/arrets_544_22971.html (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). S'agissant de l'étendue de la réparation due à la victime, les arrêts précisent que la victime peut prétendre à la réparation des préjudices non couverts par le Livre IV du Code de la Sécurité sociale. En revanche, la victime ne peut prétendre à la réparation des préjudices dont la réparation est déjà assurée tout ou partie par les prestations servies par les caisses de la Sécurité sociale. Dans de telles hypothèses, la victime devra se contenter des prestations légales, quand bien même celles-ci ne couvrent pas l'intégralité du préjudice. La réparation, améliorée, n'est donc pas intégrale.

³³⁶ Pour une synthèse des principales critiques formulées à l'encontre du régime de réparation des accidents du travail v. PELLET (R.), L'entreprise et la fin du régime des accidents du travail et des maladies professionnelles, *Dr. soc.*, 2006, p. 402.

³³⁷ Sur cette renaissance de la faute inexcusable de l'employeur à la faveur de la prévention v. SARGOS (P.), La saga triséculaire de la faute inexcusable, *D.*, 2011, p. 768.

³³⁸ Sur les grandes lignes de cette évolution v. not. BLATMAN (M.), L'obligation de sécurité de résultat de la Cour de cassation en six étapes, *SSL*, 19 février 2007, n° 1295, p. 6 ; BLATMAN (M.), Regard sur l'état de santé au travail et la prévention des risques. Comme le chantier de construction du tramway d'une ville, *Dr. soc.*, 2005, p. 960 ; VERKINDT (P.-Y.), L'obligation de sécurité de résultat ... encore et toujours!, *Cahiers du droit de l'entreprise*, n° 1, janvier 2011, dossier 5 ; BLATMAN (M.), L'obligation de sécurité, *Dr. soc.*, 2011, p. 743 ; LHERNOULD (J.-P.), Obligation de sécurité de résultat : des arrêts Amiante à l'arrêt Snecma, brève chronique jurisprudentielle d'un univers en expansion, *JSL*, 2008, n° 239 ; VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail, l'ère de la maturité, *JSL*, 2008, n° 239 ; BLATMAN (M.), BOURGEOT (S.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653 ; DESBARATS (I.), Prévention des risques et protection de la santé au travail : pour une meilleure articulation, article précité ; VERKINDT (P.-Y.), L'irrésistible ascension du droit de la santé au travail, article précité.

constitue un manquement à son obligation de sécurité de résultat, justifiant la prise d'acte par la salariée de la rupture de son contrat de travail³³⁹.

Depuis lors, l'obligation de sécurité de résultat n'a cessé d'être mobilisée dans le contentieux du droit du travail. En effet, le comportement de l'employeur dans l'exécution du contrat de travail est analysé en fonction de ses diligences en terme de prévention. Ainsi, l'employeur est privé de la possibilité d'invoquer un trouble dans le fonctionnement de l'entreprise pour licencier un salarié, si cette absence est la résultante d'un manquement à son obligation de sécurité de résultat³⁴⁰. Inversement, l'absence de surveillance médicale obligatoire, justifie la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail³⁴¹.

64. Contrairement au contentieux du droit de la Sécurité sociale, où elle doit permettre une meilleure indemnisation, l'obligation de sécurité de résultat, dans le contentieux du droit du travail, poursuit, avant tout, un objectif de prévention. Elle vise à sanctionner le non-respect, en tant que tel, de l'employeur à son obligation de prévention.

Néanmoins, elle est souvent mobilisée dans une optique de réparation, notamment pour pallier les lacunes de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles. En effet, elle a pu être invoquée pour obtenir la réparation de préjudices non réparés par la Sécurité sociale³⁴². Certains postes de préjudices ont ainsi pu être indemnisés par le juge prud'homal en sus des prestations versées³⁴³. Si cette possibilité semble aujourd'hui ne plus être admise³⁴⁴, elle peut encore être invoquée pour obtenir la réparation

³³⁹ Cass. soc. 29 juin 2005, n° 03-44.412, *Bull. civ.* V, n° 219. V. SAVATIER (J.), La protection contre le tabagisme sur les lieux de travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 971. Dans le même sens v. Cass. soc. 6 octobre 2010, n° 09-65.103, *Bull. civ.* V, n° 215. V. VERICEL (M.), Obligation patronale de sécurité et tabagisme passif, *RDT*, 2011, p. 322. Pour une application récente par les juridictions du fond v. CPH de Paris, 6 février 2014, n° 12/01583, *LSQ*, jurisprudence thème n° 100/2014 du 3 juin 2014.

³⁴⁰ Cass. soc. 13 mars 2013, n° 11-22.082, *Bull. civ.* V, n° 71, v. PELISSIER (B.), L'obligation de sécurité de résultat... dans tous ses états, *RDT*, 2013, p. 328.

³⁴¹ Cass. soc. 6 octobre 2010, n° 09-66.140, *Bull. civ.* V, n° 222 ; Cass. soc. 22 septembre 2011, n° 10-13.568, inédit.

³⁴² La réparation, récemment améliorée en cas de faute inexcusable de l'employeur, n'est toujours pas intégrale. V. développements *supra* n°62.

³⁴³ Il en allait ainsi du préjudice de perte d'emploi (Cass. soc. 17 mai 2006, n°04-47.455, *Bull. civ.* V, n°176) ou encore du préjudice lié à la perte des droits à la retraite (Cass. soc. 26 octobre 2011, n°10-20.991, *Bull. civ.* V, n°240) qui ont pu être indemnisés par le juge prud'homal.

³⁴⁴ La Cour de cassation est récemment revenue sur cette possibilité, revenant à une lecture plus conforme de l'article L.452-4 du Code de la Sécurité sociale qui donne une compétence exclusive au Tribunal des affaires de la Sécurité sociale (TASS) pour la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles. Elle a

des préjudices résultant d'atteintes qui ne sont pas prises en compte au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles³⁴⁵.

Dès lors, se pose un problème évident d'articulation des compétences respectives du juge prud'homal et du juge de la Sécurité sociale³⁴⁶, mais aussi de prise en compte des atteintes à la santé au titre des accidents du travail³⁴⁷ et des maladies professionnelles³⁴⁸. Ces difficultés ne peuvent qu'inciter à ouvrir une réflexion sur ce régime spécifique d'indemnisation³⁴⁹.

ainsi opéré un revirement concernant la réparation du préjudice lié à la perte des droits à la retraite (Cass. ch. mixte, 9 janvier 2015, n° 13-12.310, *Bull. ch. mixte* n° 1. BOURDOISEAU (J.) Perte des droits à la retraite de CPH : revirement, *Lexbase Hebdo*, ed. soc. 29 janvier 2015, DEL. SOL (M.), La prise en considération du retentissement professionnel, parent pauvre de la réparation des AT/MP, *Dr. soc.*, 2015, p. 300. Un communiqué de la Cour de cassation relatif à cet arrêt est disponible sur son site internet : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambres_mixtes_2740/travail_securite_30820 (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). La Haute Cour est également revenue sur la possibilité d'obtenir du juge prud'homal l'indemnisation du préjudice lié à la perte de l'emploi, consécutivement à la faute inexcusable de l'employeur (Cass. soc. 6 octobre 2015, n° 13-26.052, à paraître au Bulletin, v. KEIM-BAGOT (M.), Nouvelle restriction de la réparation allouée aux victimes de risques professionnels, *Dr. soc.*, 2015, p. 1043).

³⁴⁵ Il s'agit en particulier des risques psychosociaux dont il sera question plus loin (v. développements *infra* n°70 et s.). Sur la réparation des risques psychosociaux par le régime des accidents du travail, v. BADEL (M.), Souffrance au travail et risque professionnel, la difficile appropriation du mal-être du salarié par le droit de la Sécurité sociale, *RDSS*, 2006, p. 918 ; DEL SOL (M.), Les risques psychosociaux, révélateurs des insuffisances du système de prise en charge des accidents du travail et des maladies professionnelles, in DEDESSUS-LEMOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p., p. 271.

³⁴⁶ Rappelons ici qu'en vertu de l'article L.452-4 du Code de la Sécurité sociale, le Tribunal des affaires de la Sécurité sociale (TASS) a une compétence exclusive pour connaître des litiges portant sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles. Sur cette problématique v. BABIN (M.), Ces accidents du travail qui ne disent pas leur nom, *Les Cahiers sociaux du barreau de Paris*, 2013, n°258.

³⁴⁷ « Est considéré comme accident du travail, quelle qu'en soit la cause, l'accident survenu par le fait ou à l'occasion du travail à toute personne salariée ou travaillant, à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs ou chefs d'entreprise » (article L.411-1 du Code de la Sécurité sociale). Sur la qualification d'accident du travail. V. ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), *Régime général : accidents du travail et maladies professionnelles. Accident du travail : notion*. Lexisnexis, Jurisclasseur Protection sociale Traité, fascicule, n° 310, juin 2013.

³⁴⁸ Les maladies professionnelles sont les maladies figurant aux tableaux des maladies professionnelles (article L.461-1 al. 2 du Code de la Sécurité sociale) ou qui sont reconnues par la voie de la procédure d'expertise individuelle (article L.461-1 al. 3, 4 et 5 du Code de la Sécurité sociale). Sur la qualification de maladie professionnelle v. ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), *Régime général : accidents du travail et maladies professionnelles. Maladie professionnelle : notion*. Lexisnexis, Jurisclasseur Protection sociale Traité, fascicule, n° 311, juin 2013.

³⁴⁹ Sur cette question v. en particulier KEIM-BAGOT (M.), *De l'accident du travail à la maladie : la métamorphose du risque professionnel. Enjeux et perspectives*, Paris Dalloz, Collection Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 148, 2015, 616 p., spéc. p. 403 et s. V. eg. VACHET (G.), Vers un renouveau des catégories des risques professionnels, *JCP S*, n° 47, 18 novembre 2008, 1591.

Mais, en tout état de cause, cela ne doit toutefois pas faire oublier qu'« en droit du travail, l'obligation de sécurité est avant tout un instrument au service d'une logique préventive »³⁵⁰. En effet, le non-respect par l'employeur de son obligation de prévention est, en soi, fautif. Il cause nécessairement un préjudice au salarié, même en l'absence d'atteinte causée au salarié³⁵¹.

65. La Cour de cassation a par ailleurs érigé l'obligation de sécurité de résultat en obstacle au pouvoir de direction de l'employeur dans l'arrêt « Snecma ». Les institutions représentatives du personnel s'étaient opposées à un projet d'organisation du travail voulu par l'employeur, le CHSCT ayant d'ailleurs diligenté un expert qui avait rendu un avis négatif. Par une note de service, l'employeur a informé le personnel de l'application de la nouvelle organisation. Les syndicats ont saisi le tribunal de grande instance afin que la note de service soit annulée et que la mesure d'organisation du travail soit suspendue. Dans un attendu de principe particulièrement clair, la Haute Cour affirme 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 »³⁵². Elle approuve en

³⁵⁰ En ce sens v. DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit de la santé au travail, *RDSS*, 2013, p. 868.

³⁵¹ La seule exposition au risque peut être sanctionnée, car elle traduit un manquement par l'employeur à son obligation de prévention. V. not. Cass. soc. 30 novembre 2010, n° 08-70.390, *Bull. civ.* V, n° 270 : « qu'en statuant ainsi (...), alors qu'elle avait constaté qu'un risque d'exposition aux fumées de soudage avait été identifié en prévention duquel les masques à adduction d'air devaient être mis à la disposition des soudeurs, ce dont il résulte qu'un tel masque n'ait pas été fourni à Monsieur X dès le début de sa mission constituant un manquement de l'entreprise utilisatrice à son obligation de sécurité de résultat causant nécessairement un préjudice au salarié, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». Dans le même sens v. Cass. soc. 6 octobre 2010, n° 09-65.103, précité : « qu'en statuant ainsi, par des motifs inopérants tirés notamment de constatations relatives à l'insuffisance du taux de nicotine trouvé dans le sang du salarié exposé aux fumées de cigarettes, alors qu'elle avait constaté que la société ne respectait pas les dispositions du code de la santé publique sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». Pareillement le sentiment d'insécurité du salarié peut révéler un manquement de l'employeur à son obligation de prévention. Cass. soc. 6 octobre 2010, n° 08-45-609, Inédit, *RJS*, 1/11, n° 47 : « attendu que la cour d'appel a constaté, qu'après plusieurs réunions avec le CHSCT, liées aux problèmes de sécurité à la gare routière de Libourne, les mesures prises par l'employeur pour assurer la sécurité de la salarié sur les lieux de travail n'étaient pas suffisantes et que les photos versées au dossier démontraient que les locaux n'étaient pas dans un état d'hygiène conforme à ce qu'un salarié peut normalement exiger ; qu'en l'état de ces constatations, elle a pu déduire, sans avoir à caractériser une faute de la société, ni à rechercher si l'attitude de madame X était à l'origine de son sentiment d'insécurité, que l'employeur n'avait pas respecté ses obligations ».

³⁵² Cass. soc., 5 mars 2008, *Bull. civ.* V, n° 46. Obligation de sécurité de résultat et organisation du travail. *D.*, 2008, p. 857 ; CHAUMETTE (P.), *Dr. soc.*, 2008, p. 605 ; LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316.

conséquence la cour d'appel qui avait constaté la nullité de la note de service et ordonné la suspension de la mesure après avoir constaté que la nouvelle organisation entraînait de tels risques (réduction du nombre de salariés en service de jour, isolement du technicien chargé de la maintenance, dispositif d'assistance insuffisant à garantir la sécurité des salariés).

Présenté comme étant l'« acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise »³⁵³, l'arrêt inaugure de nouvelles dimensions de cette obligation. Il consacre tout d'abord la primauté des normes relatives à la santé et à la sécurité au travail sur le pouvoir de direction de l'employeur³⁵⁴, tout en accordant des pouvoirs exorbitants au juge, en dehors de tout texte³⁵⁵. Il donne ensuite une dimension collective à l'obligation de sécurité de résultat. Cette nouvelle application de l'obligation offre en effet un moyen d'action efficace aux représentants du personnel à l'encontre d'une décision dont ils estiment qu'elle pourrait porter atteinte à la santé au travail. Elle permet également d'appréhender, au-delà des situations individuelles, les organisations du travail pathogènes³⁵⁶. Enfin, l'arrêt inscrit clairement l'obligation de sécurité de résultat dans une optique de « prévention primaire »³⁵⁷. L'obligation est en effet mobilisée en dehors de toute réalisation du risque : « c'est une différence notable avec les contentieux individuels dans lesquels est invoqué le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité puisque le juge s'y contente de vérifier *ex post* si l'employeur avait pris les mesures nécessaires pour assurer ou protéger la santé de son salarié »³⁵⁸. L'obligation de sécurité de résultat est ainsi un puissant instrument de prévention.

66. Au-delà, même lorsqu'elle n'est pas expressément visée, l'influence de la construction jurisprudentielle est perceptible. C'est le cas notamment dans la jurisprudence de

³⁵³ VERKINDT (P.-Y.), L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, *SSL*, 25 mars 2008, n° 1346, p. 10

³⁵⁴ VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail vs pouvoir de direction, *Dr. soc.*, 2008, p. 519.

³⁵⁵ BABIN (M.), Suspension d'une décision prise par l'employeur susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés, *JCP E*, n° 25, 19 juin 2008, 1834 ; BEAL (S.), Santé au travail : droits et obligations de l'employeur, *JCP E*, n° 21, 22 mai 2008, 1690.

³⁵⁶ HEAS (F.), Organisation du travail et sécurité des salariés, *Dr. ouvr.*, 2008, p. 424.

³⁵⁷ BABIN (M.), Suspension d'une décision prise par l'employeur susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés, *JCP E*, n° 25, 19 juin 2008, 1834

³⁵⁸ DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit à la santé au travail, article précité.

la chambre sociale de la Cour de cassation relative aux conventions de forfait-jours, lesquelles écartaient la plupart des dispositions protectrices en terme de durée du travail³⁵⁹.

Compte tenu de leur dangerosité, elles devaient avoir été autorisées par des conventions collectives qui devaient, en contrepartie, prévoir un certain nombre de garanties telles qu'un entretien annuel individuel avec l'employeur. Cependant, ces garanties avaient été jugées insuffisantes. La chambre sociale subordonnait en effet la validité des conventions individuelles de forfait-jours à des exigences supplémentaires, non expressément prévues par la loi : « toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, tant journaliers qu'hebdomadaires, telles que définies par le code du travail et selon les Directives communautaires de 1993 et 2003, dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs »³⁶⁰.

La référence à la santé au travail était explicite. Même si l'obligation de sécurité de résultat n'était pas expressément citée, cette jurisprudence illustre de son rayonnement au dehors de dispositions relatives à la santé et à la sécurité *stricto sensu*. Elle a été consacrée par le législateur, qui a réformé en conséquence les conventions de forfait-jours³⁶¹.

67. Ce qu'a réalisé la jurisprudence à travers la consécration d'une obligation de sécurité de résultat, c'est l'intégration d'une dimension civile et financière dans un souci d'assurer l'effectivité de la prévention³⁶². Certes, il ne faut pas sous-estimer les vertus de la voie administrative et pénale issue du droit de l'hygiène et de la sécurité au travail. L'effet dissuasif des incriminations, leur multiplicité en matière de santé et sécurité au travail

³⁵⁹ Articles L.3121-38 et s. anciens du Code du travail.

³⁶⁰ Cass. soc. 19 juin 2011, n° 09-71.107, *Bull. civ.* V, n° 181. V. eg. Cass. soc. 31 janvier 2012, n° 10-19.807, *Bull. civ.*, V., n° 43 ; Cass. soc. 24 avril 2013, n° 11-23.398, *Bull. civ.*, V, n° 117 ; Cass. soc. 13 novembre 2014, n° 13-14.206, *Bull. civ.* V, n° 262. En revanche, dans un arrêt récent, la Cour de cassation a estimé que les dispositions conventionnelles étaient suffisamment respectueuses du droit à la santé du travail : Cass. soc. 17 décembre 2014, n° 13-22.890, *Bull. civ.* V, n° 301.

³⁶¹ Le rapport Mettling sur l'incidence du numérique sur les conditions de travail, préconisait de sécuriser le forfait-jours, car il offre une solution adaptée aux salariés disposant d'une grande autonomie dans leur travail, v. spéc. préconisation n° 11 « adapter, pour les travailleurs du numérique concernés, le droit français pour sécuriser le forfait jours » (METTLING (B.), *Transformation numérique et vie au travail*, rapport précité. La loi du 8 août 2016 s'inscrit dans son prolongement en réformant les conventions de forfait-jours (article 12 de la loi n° 2016-1088, précitée). V. articles L.3121-64 et s. nouveaux du Code du travail.

³⁶² Cass. soc. 28 février 2006, n° 05-41.555, *Bull. civ.* V, n° 87 : « Attendu que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ».

contribuent utilement à la prévention. La traditionnelle voie pénale demeure par conséquent importante dans le souci d'assurer le respect des dispositions préventives³⁶³. Toutefois, c'est bien l'intégration d'une voie civile³⁶⁴ par la création prétorienne de l'obligation de sécurité de résultat qui « donne un caractère rigoureux à l'obligation de prévention »³⁶⁵. Ainsi, l'obligation de sécurité de résultat initiée dans le contentieux de la faute inexcusable de l'employeur, sous couvert d'une meilleure indemnisation des victimes, est clairement incitative et conforme à une logique de prévention. La volonté d'assurer l'effectivité de la prévention a conduit à mobiliser cette obligation dans le cadre du droit du travail pour lui faire produire des conséquences inédites, principalement destinées à l'évitement de la réalisation du risque. Par le biais de l'obligation de sécurité, la prévention est devenue « une norme autonome de comportement irriguant toutes les phases de la vie au travail »³⁶⁶.

Il en résulte que les contraintes qui pèsent sur l'employeur en terme de prévention sont très lourdes. Le droit de la santé au travail qui succède au droit de l'hygiène et de la sécurité se caractérise par l'obligation de prévenir les risques dans leur généralité. Il se démarque également du système hérité de la loi du 12 juin 1983 par le souci de rendre la prévention effective, par le biais de l'obligation de sécurité de résultat.

A cet égard, il faudra revenir avec intérêt sur la nouvelle qualification de l'obligation de sécurité de l'employeur, qui n'est autre qu'une obligation de prévention au travail, et dont l'effectivité peut être recherchée autrement que par la qualification d'obligation de résultat³⁶⁷. C'est sur cette base, initialement limitée à la sécurité physique du travailleur, que la prévention s'est développée pour s'étendre à la santé de la personne.

³⁶³ Sur la responsabilité pénale de l'employeur en cas de manquement à la prévention, v. développements *infra* n°247 et s.

³⁶⁴ TEISSONNIERE (J.-P.), Contentieux civil : un long siècle d'absence, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 104.

³⁶⁵ EL BERRY (L.-J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 Droit et santé, 2004, 637 p., cit. p. 15.

³⁶⁶ SARGOS (P.), L'émancipation de l'obligation de sécurité de résultat et l'exigence d'effectivité du droit, *JCP S*, n° 14, avril 2006, 1278.

³⁶⁷ Sur la qualification de l'obligation de sécurité de l'employeur, v. développements *infra* n° 264 et s.

Section II. La prévention étendue à la santé de la personne

68. La sécurité des corps au travail n'est plus limitée à la seule sécurité physique du travailleur. Le droit du travail se soucie désormais de la personne du travailleur et non plus seulement de la force de travail qu'il représente. Par ce biais, la prévention s'est développée à partir d'un droit de la santé au travail, conçu dans un but de protection de la sécurité physique du travailleur, vers la prise en compte de la santé de la personne.

L'obligation générale de prévention impose en effet de prévenir les risques de toute nature pouvant affecter la sécurité des corps au travail, et celle-ci comprend désormais la santé mentale (I) ainsi que les situations de travail pénibles et le vieillissement des individus (II). Elle s'étend également, dans une certaine mesure, à l'environnement (III). C'est bien la santé de la personne *lato sensu* qui est maintenant l'objet de la prévention.

I. L'extension de la prévention à la santé mentale

69. La santé mentale est la « première source d'enrichissement »³⁶⁸ du concept de sécurité des corps au travail, et par là même, de la prévention des risques y afférant. Il est ici question des risques psychosociaux, souvent désignés par l'acronyme RPS, notion désignant la grande variété des atteintes psychiques susceptibles d'être causées par le travail (A)³⁶⁹.

Les risques psychosociaux sont à la fois « un risque particulier qu'il faut traiter comme les autres » et « un risque comme les autres qu'il faut traiter de manière particulière »³⁷⁰. En effet, l'employeur doit désormais prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la sécurité physique et mentale des travailleurs. Cependant, la prévention de ces risques particuliers doit aussi être adaptée. C'est la jurisprudence et le dialogue social qui ont permis de donner corps à l'impératif de prévention élargi à la santé mentale (B).

³⁶⁸ DESBARATS (I.), Prévention des risques et protection de la santé : pour une meilleure articulation, article précité.

³⁶⁹ JOURDAN (D.), ANTONMATTEI (P.-H.), *Les risques psychosociaux, identifier, prévenir, traiter*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe Droit, 2010, 204 p. ; PELLETIER (F.), BEZILLE (K.), *L'entreprise à l'épreuve des risques psychosociaux. Des contentieux aux accords*, Paris, Editions Liaisons, Collection Droit vivant, 2011, 352 p.

³⁷⁰ LANOUZIERE (H.), La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, *SSL*, 21 février 2011, n°1480, p. 6.

A. La prévention étendue à la santé mentale par le biais des risques psychosociaux

70. La prise en compte de la santé mentale au travail. Le droit du travail est un droit des corps laborieux³⁷¹, fondé sur un impératif de sécurité physique du salarié lors de l'exécution de la relation de travail. Mais il appréhende désormais également sa santé psychique³⁷².

La consécration d'un droit à la santé mentale au travail³⁷³ fût d'abord l'œuvre de la jurisprudence qui a reconnu, au cas par cas, certains phénomènes sociaux tels que le harcèlement moral, notamment à travers la prise en compte de l'état psychologique dépressif ou anormal sur la démission³⁷⁴. Le législateur a ensuite pris acte du dépassement d'une approche traditionnelle du travail sous le seul angle de la santé physique du salarié.

Cette évolution doit être mise en relation avec la promotion des droits des salariés³⁷⁵, en particulier le concept de dignité de la personne au travail³⁷⁶. Le travailleur doit en effet être considéré « comme une personne à part entière, dans sa globalité »³⁷⁷. Elle correspond

³⁷¹ BONNECHERE (M.), *Le corps laborieux : réflexion sur la place du corps humain dans le contrat de travail*, article précité.

³⁷² VERKINDT (P.-Y.), *Travail et santé mentale*, *SSL*, n°1112, 3 mars 2003.

³⁷³ LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale au travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de Dr. soc., Tome 40, 2005, 428 p.

³⁷⁴ ADAM (P.), *Harcèlement moral*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016. L'auteur relève qu'avant la loi de modernisation sociale de 2002 faisant entrer la notion de santé mentale dans le Code du travail, le juge du contrat de travail était amené à sanctionner des agissements de harcèlement moral. Il cite notamment une décision de la Chambre sociale du 16 juillet 1987 (n°85-40.014) dans laquelle la démission du salarié est requalifiée en licenciement sans cause réelle et sérieuse du fait du comportement de l'employeur qui pouvait s'analyser comme une « véritable guerre des nerfs » menée à l'encontre du salarié, ayant entraîné un état dépressif intense du salarié. V. eg. à propos de l'appréhension juridique du harcèlement moral avant la loi de modernisation sociale par le juge : DEBOUT (M.), *Le harcèlement moral au travail*, Avis adopté par le Conseil économique et social au cours de sa séance du 11 avril 2011, avril 2011, 120 p., p. 29 et s. ; LEROUGE (L.), .), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, ouvrage précité p. 203 et s.

³⁷⁵ Sur ces fondements juridiques v. en particulier LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, ouvrage précité, spéc. p. 21 et s. L'auteur démontre que le principe de dignité de la personne humaine et le droit à la santé reconnus tant au niveau interne qu'en droit communautaire, européen et international fondent le droit à la protection de la santé mentale au travail. V. eg. MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, Th. Université de Bordeaux, 2014, p. 223 et s. L'auteur démontre que l'influence des droits de la personne humaine en général s'est conjuguée à ceux de la personne au travail, ce qui a permis la prise en compte de la santé mentale des salariés.

³⁷⁶ BONNECHERE (M.), *Santé-sécurité dans l'entreprise et dignité de la personne au travail*, *Dr. ouvr.* 2003, p. 453.

³⁷⁷ MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, cit. p. 223.

également à la prise en compte des nouveaux modes d'exécution du travail³⁷⁸ et des nouvelles organisations du travail³⁷⁹, qui mettent de plus en plus à l'épreuve la santé mentale du travailleur, rendant nécessaire une extension de la prévention³⁸⁰.

71. La prévention des risques psychosociaux au travail. La loi du 17 janvier 2002 consacre cette nouvelle orientation de la prévention³⁸¹. Désormais, l'employeur doit prévenir les atteintes à la santé physique et mentale du salarié³⁸². Surtout, la loi de 2002 prévoit des dispositions spécifiques à la prévention du harcèlement moral³⁸³, qui est clairement identifié comme étant un risque au travail³⁸⁴.

Juridiquement, le harcèlement moral est constitué par des « agissements répétés qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel »³⁸⁵. Le législateur énonce que l'employeur doit prévenir de tels agissements³⁸⁶, et rappeler cette interdiction dans le règlement intérieur³⁸⁷. Il doit également mettre en place une procédure de médiation en présence d'une situation de

³⁷⁸ LOCKIEC (P.), La mesure du travail. Du quantitatif au qualitatif, *Dr. soc.*, 2011, p. 771.

³⁷⁹ BRESSOL (E.), *Organisations du travail et nouveaux risques pour la santé des salariés*, Avis et rapports du Conseil économique et social, 2004, 131 p.

³⁸⁰ MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, spéc. p. 185 et s.

³⁸¹ Loi n°2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, parue au *JORF* du 18 janvier 2002, articles 168 et s. Pour un commentaire article par article de cette loi concernant la santé mentale v. LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, ouvrage précité, p. 212 et s.

³⁸² Actuel article L.4121-1 du Code du travail.

³⁸³ LAPEROU-SCHENEIDER (B.), Les mesures de lutte contre le harcèlement moral, *Dr. soc.*, 2002, p. 313.

³⁸⁴ La compréhension de ce phénomène doit beaucoup aux travaux du psychologue suédois Heinz Leymann (LEYMANN (H.), *Mobbing: la persécution au travail*, Paris, Seuil, 1996, 231 p.), ainsi que des psychiatres et psychanalystes français Christophe Dejours (DEJOURS (C.), *Travail, usure mentale*, Paris, Bayard, 2000, 3^{ème} édition augmentée, 280 p.) et Marie-France Hirigoyen (HIRIGOYEN (M.-F.), *Le harcèlement moral : la violence perverse au quotidien*, Paris, Syros, 1998, 201 p.) Selon cette dernière : « le harcèlement moral au travail peut se définir comme toute conduite abusive (geste, parole, comportement, attitude...) qui porte atteinte, par sa systématisation, à la dignité ou à l'intégrité psychique ou physique d'une personne, mettant en péril l'emploi de celle-ci ou dégradant le climat de travail » (cit. p. 18). C'est cette connaissance clinique du harcèlement moral qui a permis son appréhension juridique, là où les autres risques pour la santé mentale, moins connus, sont longtemps restés en marge. Pour un recensement complet de l'ensemble des travaux et enquêtes ayant contribué à mettre en lumière le phénomène du harcèlement moral au travail avant sa reconnaissance juridique par la loi de modernisation sociale v. DEBOUT (M.), *Le harcèlement moral au travail*, Avis adopté par le Conseil économique et social au cours de sa séance du 11 avril 2011, avril 2011, 120 p., p. 15 et s. V. eg. p. 44 et s. pour une description exhaustive du phénomène de harcèlement moral dans son aspect clinique.

³⁸⁵ Article L.1152-1 du Code du travail.

³⁸⁶ Article L.1152-4 du Code du travail.

³⁸⁷ Article L.1321-2 2° du Code du travail.

harcèlement dans l'entreprise qui doit permettre un règlement non contentieux de la situation³⁸⁸. Mais la victime peut également agir en justice et bénéficie pour cela d'un régime probatoire favorable sur le plan civil³⁸⁹.

72. Les situations de harcèlement moral sont donc encadrées de manière à être évitées. Toutefois, la mise en lumière de ce phénomène particulier ne doit pas masquer ce que recouvre en réalité l'injonction qui est faite à l'employeur de prévenir les atteintes à la santé mentale au travail.

En effet, si les mesures de prévention du harcèlement moral constituent une réelle avancée, les atteintes à la santé mentale au travail ne sont pas uniquement le fait d'un harceleur bien identifié. Leurs causes peuvent être, au contraire, diffuses et non imputables à une personne déterminée : « le harcèlement moral n'est qu'une île dans un océan de souffrance ! »³⁹⁰. Ces atteintes là sont liées à l'organisation du travail, aux conditions de travail. Elles ont été regroupées sous l'appellation RPS car elles sont à l'interface de l'individu – le « psycho » – et de sa situation de travail – le « social »³⁹¹. Elles forment une catégorie très hétérogène : celle de la souffrance au travail³⁹².

73. Le vocable RPS est, pour certains, ambigu³⁹³. Son emploi est d'ailleurs controversé³⁹⁴. Il est possible de qualifier cette appellation de « mot-valise »³⁹⁵ puisqu'elle

³⁸⁸ Article L.1152-6 du Code du travail.

³⁸⁹ Article L.1154-1 du Code du travail.

³⁹⁰ ADAM (P.), La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français, *Dr. ouvrier*, juin 2008, p. 313.

³⁹¹ Le Ministère du travail identifie les risques psychosociaux comme étant des risques se situant à l'interface de l'individu et de sa situation de travail, qui regroupent le stress mais aussi les violences internes que sont le harcèlement moral et sexuel, ainsi que les violences externes exercées par des personnes extérieures à l'entreprise sur les salariés : <http://travail-emploi.gouv.fr/sante-au-travail/prevention-des-risques/risques-psychosociaux/de-quoi-parle-t-on/article/les-rps-c-est-quoi> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

³⁹² DEJOURS (C.), L'évolution de la souffrance au travail est à rechercher dans l'organisation du travail, *RDT*, 2010, p. 9. ; DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport d'information n°642 fait au nom de la commission des affaires sociales et de la mission d'information sur le mal-être au travail, enregistré à la présidence du Sénat le 7 juillet 2010, 127 p.

³⁹³ Selon Hubert Seillan, les risques psychosociaux sont un vocable ambigu qu'il convient d'écarter pour ne connaître que des risques du travail pour la santé mentale. SEILLAN (H.), *Santé mentale. Les risques du travail*, Bordeaux, Editions Préventique, Collection Les cahiers de Préventique, 2012, 231 p., p. 10.

³⁹⁴ MORVAN (P.), La mode des risques psychosociaux, *Dr. soc.*, 2013, p. 965. Dans cette tribune, l'auteur se montre extrêmement critique face à ce qu'il nomme « la mode des risques psychosociaux », vocabulaire qui relève de la « surenchère », conduisant à « hystérie collective », et d'en donner la mesure : « quelques désespérés

désigne à la fois des facteurs de risques psychosociaux (harcèlement, violences au travail, etc.) et des troubles psychosociaux (dépression, stress, burn-out, suicide, etc.). Toutefois, en dépit de ses imperfections, cette expression est devenue incontournable³⁹⁶. Elle reflète l'appréhension par le droit du travail, au-delà du harcèlement moral, de l'ensemble des atteintes psychiques à la santé du travailleur et leur nécessaire prévention.

En effet, « le risque psychosocial constitue un problème réel, effectif et pressant »³⁹⁷. Les différentes enquêtes menées sur les conditions de travail ne font que l'attester³⁹⁸. Pourtant, les risques psychosociaux restent un objet à construire pour la recherche scientifique³⁹⁹, ce qui tient en particulier à la multiplicité de leurs causes. Elles sont à rechercher dans les mutations du monde du travail⁴⁰⁰, peuvent être internes ou externes à l'entreprise⁴⁰¹.

s'immolent même par le feu, imitant ces moines bouddhistes asiatiques ou ces combattants du Printemps arabe qui étaient, eux, réellement persécutés dans leur chair par un régime totalitaire ».

³⁹⁵ Sur la notion de « mot-valise » : terme employé par le Professeur Pierre-Yves Verkindt, lors d'une allocution pour qualifier les risques psychosociaux qui n'ont pas de contenu technique précis, ce qui représente une difficulté majeure (mais pas insurmontable) pour le juriste, habitué à travailler à partir de catégories juridiques précises, Synthèse générale du Colloque COMPARISK 2013 « *Approche comparée des risques psychosociaux au travail. Démarche française et systèmes étrangers (Europe du Sud et du Nord, Québec, Japon)* », 16, 17 et 18 janvier 2013, Bordeaux. V. LEROUGE (L.), (dir.), *Risques psychosociaux au travail en Dr. soc.. Approche juridique comparée : France, Europe, Canada, Japon*, Paris, Dalloz, 2014, 336 p.

³⁹⁶ LEROUGE (L.), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, *Dr. soc.*, 2014, p. 152. Dans cet article Loïc Lerouge défend, en opposition à Patrick Morvan (article précité), la notion de RPS. L'auteur propose de ne pas s'arrêter à la sémantique, pour se concentrer sur l'enjeu qu'ils constituent en matière de santé et de sécurité au travail.

³⁹⁷ NASSE (P.), LEGERON (P.), *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, le 12 mars 2008, Paris, La Documentation Française, 2008, 94 p., cit. p. 41.

³⁹⁸ ANACT, Le stress au travail, rapport d'analyse, mars 2009, 46 p. ; DARES, Les facteurs de risques psychosociaux en France et en Europe. Une comparaison à travers l'enquête européenne sur les conditions de travail, Dares Analyses, décembre 2014, n° 100, 7 p. ; DARES, Risques psychosociaux et situation économique des entreprises, Dares analyses, juin 2015, n°044, 9 p. ; DARES, L'organisation du travail à l'épreuve des risques psychosociaux, Dares Analyses, janvier 2016, n°004, 8 p.

³⁹⁹ *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, Paris, La Documentation Française, avril 2011, 233 p., p. 23 et s.

⁴⁰⁰ DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport précité, p. 21 et s. Le rapport relève que la pression exercée sur les salariés, leur isolement ou encore la perte du sens du travail, sont autant d'éléments qui caractérisent le monde du travail tel qu'il est aujourd'hui, et qui favorisent l'émergence de risques psychosociaux.

⁴⁰¹ BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), Paris, Les éditions des journaux officiels, Les avis du Conseil économique, social et environnemental, mai 2013, 154 p. p. 22 et s. Le rapport distingue des causes internes à l'entreprise (la charge de travail, les relations de travail, la perte du sens du travail et les conflits de valeurs, les restructurations et réorganisations, la conception et l'aménagement des espaces de travail, la diffusion des outils numériques) et les

Des rapports ont été commandés par le Ministère du travail afin de progresser dans leur connaissance et de trouver les moyens de les appréhender⁴⁰². Il convient d'aborder les RPS comme une souffrance dont l'origine est psychique, mais qui peut également se manifester sur le plan physique : « ce qui fait qu'un risque pour la santé au travail est psychosocial, ce n'est pas sa manifestation, mais son origine : les risques psychosociaux seront définis comme les risques pour la santé mentale, physique et sociale, engendrés par les conditions d'emploi et les facteurs organisationnels et relationnels susceptibles d'interagir avec le fonctionnement mental »⁴⁰³. C'est donc la souffrance psychique à l'origine du trouble psychosocial qui doit faire l'objet de mesures de prévention. A cet égard, l'intensité et le temps de travail, les exigences émotionnelles, une autonomie insuffisante, la mauvaise qualité des rapports sociaux au travail, les conflits de valeur, ainsi que l'insécurité de la situation de travail, ont été identifiés comme étant autant de facteurs de risques psychosociaux⁴⁰⁴.

Toutefois, la connaissance des RPS reste à améliorer⁴⁰⁵ : « face aux risques psychosociaux, le droit social se trouve confronté à un concept qu'il ne connaît que marginalement »⁴⁰⁶. Néanmoins, l'employeur a d'ores et déjà l'obligation de les éviter ou de les limiter, car il est tenu d'une obligation générale de prévention qui vise les risques d'atteintes à la santé physique et mentale des salariés. Vis-à-vis de ces nouveaux risques, dont

causes externes à l'entreprise, génératrices de risques psychosociaux (un environnement économique de plus en plus compétitif, la crise et la peur du chômage, l'allongement des temps de transports, la santé au travail et l'environnement).

⁴⁰² V. en particulier : NASSE (P.), LEGERON (P.), Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail, rapport précité ; Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser, rapport précité.

⁴⁰³ Mesurer les facteurs psychosociaux de risque au travail pour les maîtriser, rapport précité, cit. p. 31.

⁴⁰⁴ Ce sont les six grands facteurs de RPS identifiés dans le rapport du collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail (rapport précité).

⁴⁰⁵ En ce sens v. BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), rapport précité, p. 68 et s. « Améliorer la connaissance et l'évaluation des risques psychosociaux », LEFRAND (G.), *Les risques psychosociaux au travail*, rapport d'information n°3457 fait au nom de la commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission sur les risques psychosociaux au travail, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 25 mai 2011, 79 p., p. 13 et s. Dans ce cadre, et suivant les préconisations du rapport du collège d'expertise sur les risques psychosociaux (précité), la DARES a mené une enquête d'octobre 2015 à juin 2016 auprès de 20 000 établissements sur les RPS, dont les résultats sont à paraître prochainement. V. <http://dares.travail-emploi.gouv.fr/dares-etudes-et-statistiques/enquetes-de-a-a-z/article/risques-psycho-sociaux-rps-edition-2015-2017> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

⁴⁰⁶ MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p. 33.

fait partie le harcèlement moral, mais qui ne s'y résument pas⁴⁰⁷, la prévention doit être adaptée.

B. L'adaptation de la prévention aux risques psychosociaux

74. L'application des principes généraux de prévention aux risques psychosociaux. La prévention des risques psychosociaux relève d'abord de l'arsenal normatif existant. En vertu de l'article L.4121-1 du Code du travail : « l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs ». A ce titre, la santé mentale fait partie intégrante de l'obligation générale de prévention de l'employeur. Elle s'inscrit dans la politique générale de prévention de l'entreprise et fait partie des missions du CHSCT⁴⁰⁸ et des SST⁴⁰⁹.

En l'absence de texte légal ou réglementaire relevant spécifiquement des risques psychosociaux⁴¹⁰, ce sont donc les principes généraux de prévention qui ont vocation à s'y appliquer. La méthodologie qu'ils indiquent doit être mise en oeuvre vis-à-vis des atteintes à la santé mentale : évaluer les risques, les combattre à la source, privilégier les mesures de protection collective sur les mesures de protection individuelle, informer et former les salariés⁴¹¹.

Il n'en demeure pas moins que cette intégration de la santé mentale, dans un dispositif conçu dans une approche de la santé exclusivement physique, pose question⁴¹². Les principes

⁴⁰⁷ Si le législateur n'emploie pas l'expression « risques psychosociaux », il prescrit la prévention des atteintes à la santé mentale dans leur généralité (article L.4121-1 du Code du travail), ce qui par conséquent ne doit pas se limiter à la prévention du harcèlement moral.

⁴⁰⁸ Article L.4612-1 du Code du travail. Sur le rôle du CHSCT en matière de RPS v. développements *infra* n°355.

⁴⁰⁹ Article L.4622-2 du Code du travail.

⁴¹⁰ A l'exception, nous l'avons vu, du harcèlement moral. V. développements *supra* n°71.

⁴¹¹ Article L.4121-2 du Code du travail.

⁴¹² ADAM (P.), La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français, article précité. V. eg. MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p.148 et s. « une tradition d'approche physique du travail ». L'auteur souligne qu'avec l'absence de définition juridique des risques psychosociaux, cette tradition d'approche physique du travail est l'une des principales difficultés de leur appréhension juridique.

généraux de prévention se veulent être auto-suffisants, mais nécessitent néanmoins quelques adaptations⁴¹³.

75. Le rôle de la jurisprudence dans la prévention des risques psychosociaux.

C'est la jurisprudence qui va donner une portée concrète aux textes du Code du travail en les interprétant sous l'angle des risques psychosociaux⁴¹⁴. Elle considère que l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité de résultat⁴¹⁵, également en matière de risques psychosociaux⁴¹⁶. En effet, l'employeur manque à son obligation de sécurité de résultat lorsque un salarié est victime sur son lieu de travail d'agissements de harcèlement moral⁴¹⁷. Il en va de même lorsqu'un salarié est victime de violences physiques ou morales exercées par l'un ou l'autre de ses salariés⁴¹⁸.

⁴¹³ LANOUZIERE (H.), La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, *SSL*, 21 février 2011, n°1480, p. 6.

⁴¹⁴ AUBERT-MONTPEYSSSEN (T.), BLATMAN (M.), Les risques psychosociaux au travail et la jurisprudence française : la culture de la prévention, *Dr. soc.*, n°9, septembre 2012, pp. 832-838. Pour des développements exhaustifs sur la prise en compte des risques psychosociaux au prisme de l'interprétation par le juge de l'obligation générale de prévention de l'employeur v. MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p. 562 et s. « La centralité des obligations et pouvoirs de l'employeur ».

⁴¹⁵ Sur l'obligation de sécurité de résultat v. développements *supra* n°61.

⁴¹⁶ LEROUGE (L.), Protection de la santé mentale au travail et responsabilité de l'employeur : répondre à la contrainte du résultat, *JSL*, n°283 du 3 septembre 2010.

⁴¹⁷ Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.149, *Bull. civ. V*, n°30, *RJS* 4/10, n°348 : « Attendu, ensuite, que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation, lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés (...) » V. eg. Cass. soc. 26 septembre 2012, n°11-21.003, Inédit, *RJS* 12/12, n°953. Il convient également de remarquer qu'un manquement de l'employeur à son obligation concernant le harcèlement moral sera facilement retenu dans la mesure où la jurisprudence en retient une conception très extensive. Ainsi selon la Chambre sociale, le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention de son auteur (Cass. soc. 10 novembre 2009, n°08-41.497, *Bull. civ. V*, n°248, *RJS* 10/16, n° 7). Par ailleurs, s'il doit bien s'agir d'agissements répétés (Cass. Soc. 9 décembre 2009, n°07-45.521, *Bull. civ. V*, n°280, *RJS* 2/10 n°148), ceux-ci peuvent néanmoins se dérouler sur une brève période (Cass. soc. 26 mai 2010, n°08-43.152, *Bull. civ. V*, n°111, obs. Dedessus-Le-Moustier, *D.*, 2010, p. 1988). En outre, le harcèlement peut être vertical, c'est le cas lorsque le harceleur est l'employeur ou même un tiers exerçant une autorité de fait sur le salarié harcelé (Cass. soc. 3 novembre 2011, n°10-15.124, Inédit, *RJS* 2/12 n°191), mais il peut aussi être horizontal c'est-à-dire avoir lieu entre salariés (Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.149, précité). Pour une analyse détaillée de la notion de harcèlement moral selon la jurisprudence v. ADAM (P.), *Harcèlement moral*, fascicule précité.

⁴¹⁸ Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.144, *Bull. civ. V*, n°30, *RJS* 4/10, n°348, « Attendu, ensuite, que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail de violences physiques ou morales, exercées par l'un ou l'autre de ses salariés (...) ». V. eg. Cass. soc. 29 février 2011, n°09-69.444, *Bull. civ. V*, n°168, *RJS* 10/11, n°749 ; Cass. soc. 23 janvier 2013, n°11-18.855, *Bull. civ. V*, n°15, *RJS* 4/13 n°291.

Il s'agit ici de sanctionner vigoureusement le manquement de l'employeur à son obligation de prévention, comme pour les risques physiques appréhendés jusqu'ici⁴¹⁹. D'ailleurs, le manquement de l'employeur à son obligation est sans doute apprécié plus sévèrement lorsque sont en cause des atteintes à la santé mentale du travailleur, car la Haute juridiction considère que l'employeur est responsable des harcèlements et violences commises sur un de ses salariés « quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements »⁴²⁰.

Toutefois, la jurisprudence ne s'est pas contentée d'appliquer l'obligation de sécurité de résultat en présence de risques psychosociaux. Elle l'a aussi adaptée à la prévention de ces risques particuliers. Ainsi, la jurisprudence a fait émerger la notion de harcèlement managérial⁴²¹, qui résulte, non pas d'agissements d'un individu déterminé, mais des méthodes de gestion ou de direction⁴²².

76. Ces arrêts doivent retenir l'attention car, avec la prise en compte des RPS, la nécessité de tenir compte de l'ensemble des conditions du travail apparaît très clairement⁴²³. L'injonction qui est faite à l'employeur de prendre les mesures pour préserver la santé et la sécurité des travailleurs, comprend nécessairement une composante organisationnelle, puisque

⁴¹⁹ Dans un arrêt en date du 10 février 2016, la Cour de cassation a été saisie d'une demande de saisine préjudicielle de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), demandant, en substance, si la directive du 12 juin 1989 doit être interprétée en ce sens qu'elle impose aux entreprises une obligation de résultat, y compris quant à la préservation de la santé mentale de leurs employés. La Haute juridiction a refusé de transmettre cette question préjudicielle, en même temps qu'elle a affirmé « que la santé mentale est une composante de la santé ». Cass. soc. 10 février 2016, n° 14-26.909 à 14-26.914, à paraître au Bulletin. V. LEROUGE (L.), « La santé mentale est une composante de la santé ». Considérations juridiques sur les liens indissociables entre travail et santé mentale, sur l'intrication des obligations de sécurité et de prévention, *JSL*, n°411 du 10 juin 2016.

⁴²⁰ V. not. Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.149 et Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.144, précités. Sur l'assouplissement du régime juridique de l'obligation générale de prévention de l'employeur, y compris en matière de risques psychosociaux, v. développements *infra* n°277.

⁴²¹ V. RABBE (L.), Les méthodes de gestion et le harcèlement moral en droit du travail, *JSL*, 2013, n°346 du 27 juin 2013 (première partie) ; *JSL*, 2013, n°347 du 11 juillet 2013 (deuxième partie).

⁴²² Cass. Soc. 10 novembre 2009, n°07-45321, *Bull. civ.* 2009, V, n°247, *RJS* 1/10 n°8 ; *RDT* 2009. 109, obs. Radé; *Dr. ouvrier* 2010. 117, note Adam; *JCP S* 2010. 1125, note Leborgne-Ingelaere; *JS Lamy* 2009, n° 267-268-3 : « Mais attendu que peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de gestion mises en oeuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel » V. eg : Cass. Soc. 1^{er} mars 2011, n°09-69.616, *Bull. civ.* V, n°53, obs. Radé, *Dr. soc.*, 2011, p. 594 ; Cass. soc. 22 octobre 2014, n°13-18.862, *Bull. civ.* V, n°247, obs. Antonmattei, *Dr. soc.*, 2015, p. 85.

⁴²³ Sur cette notion v. BANCE (P.), Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail, *RFAS (RFAS)*, 1978, p. 121.

les risques psychosociaux peuvent résulter de l'organisation du travail elle-même. En effet, « l'intérêt principal de l'hyperfocalisation sur les RPS réside dans la « mise en évidence » de ce que ces risques entretiennent des liens étroits avec l'environnement professionnel appréhendé sans globalité »⁴²⁴.

Dès lors, l'attention ne peut être seulement portée aux conditions matérielles d'exécution du travail mais à l'organisation de l'entreprise dans son ensemble : « les RPS ont ouvert le droit à la prise en compte des effets des organisations du travail sur la santé des travailleurs et élargissent au niveau collectif la prévention des risques au travail »⁴²⁵. La prévention organisationnelle était d'ailleurs déjà prescrite par la directive de 1989⁴²⁶, selon laquelle l'employeur doit mettre en œuvre une organisation et des moyens adaptés⁴²⁷, et veiller à l'adaptation du travail à l'homme⁴²⁸. Selon Thérèse Aubert-Monpeyssen et Michel Blatman « les exigences posées par ces textes pouvaient paraître assez abstraites »⁴²⁹, mais leur interprétation par la jurisprudence dans le cadre des risques psychosociaux a permis de restituer leur exacte portée.

Dans ces conditions, plus que les risques physiques traditionnellement pris en compte par le droit de la santé et de la sécurité au travail, les risques psychosociaux sont le terrain privilégié du développement de l'obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du Tribunal de grande instance, où elle est l'instrument de la prévention contre « les organisations collectives toxiques »⁴³⁰. Ainsi, dans le prolongement de l'arrêt Snecma⁴³¹, des organisations du travail ont été mises en cause, qu'il s'agisse de réorganisations du travail

⁴²⁴ DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit à la santé au travail, article précité.

⁴²⁵ LEROUGE (L.), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, article précité.

⁴²⁶ Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, précitée.

⁴²⁷ Article L.4121-1 3° du Code du travail.

⁴²⁸ Article L.4121-2 4° du Code du travail. LOCKIEC (P.), L'adaptation du travail à l'homme, article précité.

⁴²⁹ AUBERT-MONPEYSEN (T.), BLATMAN (M.), Les risques psychosociaux au travail : la culture de la prévention, article précité.

⁴³⁰ MOREAU (M.-A.), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs, article précité.

⁴³¹ Cass. soc., 5 mars 2008, n°06-45.888, précité.

porteuses de risques psychosociaux⁴³² ou de méthodes d'évaluation des salariés portant atteinte à la santé mentale des salariés⁴³³.

77. Les juges s'appuient donc sur les dispositions générales du Code du travail pour les interpréter à l'aune des risques psychosociaux et les adapter. Ils sanctionnent rigoureusement le manquement de l'employeur à son obligation de prévention, en particulier lorsque celui-ci résulte de la mise en place d'une mesure ou d'une organisation du travail pathogène.

Il a été proposé de donner une base légale à cette jurisprudence en précisant que l'évaluation des risques doit porter sur la charge psychosociale du poste de travail⁴³⁴ et en faisant explicitement référence dans les textes à l'incidence des organisations et des méthodes de gestion sur la santé⁴³⁵. L'ajout permettrait incontestablement de donner plus de visibilité à la prévention de ces risques particuliers, ainsi qu'aux moyens permettant de les éviter ou de les limiter.

Toutefois, ce n'est pas la voie légale qui est privilégiée. Avec la jurisprudence, c'est surtout le dialogue social qui permet d'adapter la prévention aux risques psychosociaux au travail.

⁴³² CA Paris, 13 décembre 2012, n°12-00303, *RJS*, 3/13, n°209 : suspension par un arrêt avant dire droit d'une mesure de réorganisation décidée par la FNAC, susceptible de générer des risques psychosociaux. Statuant au fond, la cour d'appel a ensuite jugé que la preuve de tels risques n'était pas apportée. Par la suite, le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté (Cass. soc. 5 mars 2015, n°13-26.321, « *Fnac* », Inédit, *RJS*, 5/15 n°345).

⁴³³ TGI Lyon, 4 septembre 2012, n°11/05300, *RJS*, 11/12, n°861 : interdiction faite à l'employeur, ici la Caisse d'Epargne, de mettre en place un système d'évaluation « benchmark » nuisible à la santé des salariés. Toutefois, les juges d'appel sont revenus sur cette position stricte en jugeant que le benchmark n'est pas en lui-même créateur de souffrance au travail (CA Lyon, 21 février 2014, n°12-06988, *RJS*, 5/14, n°367).

⁴³⁴ DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport précité, p. 70 : « en matière d'évaluation des risques, l'article L. 4121-3 pourrait mentionner explicitement la nécessité de prendre en compte la charge psychosociale du poste de travail. Le droit belge retient déjà cette notion et impose à l'employeur d'identifier les situations qui peuvent engendrer une charge psychosociale et d'évaluer les risques ». V. eg. BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), rapport précité, p. 69 : « Recommandation n°3 : identifier les risques psychosociaux dans le document unique d'évaluation des risques (DUE) ».

⁴³⁵ DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport précité, p. 70 : « il pourrait donc être utile, d'une part pour donner à la jurisprudence une base légale incontestable, d'autre part à des fins pédagogiques, d'ajouter dans le code du travail une disposition qui indiquerait, en substance, que l'organisation du travail et les méthodes de gestion mises en oeuvre par l'employeur ne mettent pas en danger la sécurité des travailleurs, les protègent contre toute atteinte sérieuse à leur santé physique et mentale et garantissent leurs droits et leur dignité ». V. eg. BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), rapport précité, p. 71 : « Recommandation n°7 : prendre en compte dans le droit positif certaines évolutions jurisprudentielles ».

78. Le rôle du dialogue social dans la prévention des risques psychosociaux.

C'est par la voie conventionnelle que se dessine le régime juridique de la prévention des risques psychosociaux⁴³⁶. Ainsi, un accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail a été conclu le 26 avril 2007⁴³⁷. Il a été décliné en droit français par l'accord national interprofessionnel (ANI) du 26 mars 2010⁴³⁸.

L'accord se donne pour objectif de contribuer à la prise de conscience du phénomène : il affirme la prohibition du harcèlement⁴³⁹ et de la violence au travail⁴⁴⁰ ainsi que l'obligation pour l'employeur de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir les agissements qui en sont constitutifs⁴⁴¹. L'autre objectif de l'accord est de fournir aux entreprises et aux travailleurs un cadre concret, autrement dit un outil, pour l'identification, la prévention et la gestion des problèmes de harcèlement et de violence au travail. Les partenaires sociaux préconisent la mise en place d'une charte de référence ayant vocation à préciser la procédure à suivre en cas de harcèlement. Ils insistent sur la nécessité d'aborder les aspects organisationnels du travail pour la prévention de ces risques particuliers, notamment par une meilleure formation et sensibilisation des responsables hiérarchiques.

L'ANI renvoie ensuite à des actions à conduire au niveau des branches professionnelles⁴⁴², qui doivent donner des repères méthodologiques plus précis aux

⁴³⁶ LEROY (Y.), La prévention contre les risques psychosociaux dans les accords collectifs, *Riséo*, 2012-1.

⁴³⁷ Accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail du 26 avril 2007. V. SACHS-DURAND (C.), Commentaire de l'accord européen du 26 avril 2007 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2007, p. 525. Il est important de noter que les partenaires sociaux européens ne distinguent pas le harcèlement moral et le harcèlement sexuel. C'est également le cas pour l'accord-cadre transposé en droit interne.

⁴³⁸ Accord national interprofessionnel du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, étendu par arrêté du 23 juillet 2010, paru au *JORF* du 31 juillet 2010. V. ADAM (P.), Une lecture de l'accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2010, p. 428 ; PELLETIER (F.), L'ANI sur le harcèlement et la violence au travail : de nouvelles obligations pour l'employeur ?, *JCP S*, n°19, 11 mai 2010, act. 253.

⁴³⁹ Les partenaires sociaux y ont adopté une définition du harcèlement distincte mais proche de celle du législateur : « le harcèlement survient lorsqu'un ou plusieurs salariés font l'objet d'abus, de menaces et/ou d'humiliations répétés et délibérés dans des circonstances liées au travail, soit sur les lieux de travail, soit dans des situations liées au travail » (ANI du 26 mars 2010, précité, article 2).

⁴⁴⁰ « La violence au travail se produit lorsqu'un ou plusieurs salariés sont agressés dans des circonstances liées au travail. Elle va du manque de respect à la manifestation de la volonté de nuire, de détruire, de l'incivilité à l'agression physique. La violence au travail peut prendre la forme d'agression verbale, d'agression comportementale, notamment sexiste, d'agression physique » (ANI du 26 mars 2010, précité, article 2).

⁴⁴¹ ANI du 26 mars 2010, précité, article 3.

⁴⁴² Sur le rôle de la négociation de branche en matière de prévention, notamment en matière de risques psychosociaux, v. développements *infra* n° 420 et s.

entreprises, dans la mise en œuvre de la prévention du harcèlement et de la violence au travail.

La prévention du stress au travail, premier risque psychosocial en importance⁴⁴³, est également l'objet de dispositions conventionnelles. C'est encore au niveau communautaire que l'impulsion a été donnée, par l'accord-cadre européen sur le stress au travail du 8 octobre 2004⁴⁴⁴, fidèlement transposé en droit interne par l'ANI du 2 juillet 2008⁴⁴⁵. L'accord en donne une description : « un état de stress survient lorsqu'il y a déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes que lui impose son environnement et la perception qu'elle a de ses propres ressources pour y faire face »⁴⁴⁶. Des pistes sont ensuite proposées pour l'identification du phénomène. Une première phase consiste à détecter des indicateurs potentiels tels qu'un niveau élevé d'absentéisme notamment de courte durée, un taux de fréquence des accidents du travail élevé, ou encore des passages à l'acte violents contre soi-même ou contre d'autres, même peu nombreux. Doit s'en suivre une analyse des facteurs de stress au travail dans l'entreprise qui recouvrent sans exhaustivité, l'organisation et les processus de travail tels que les dépassements excessifs et systématiques d'horaires, les conditions et l'environnement de travail dont l'exposition à un environnement agressif, la communication et les facteurs subjectifs tels que l'impression de ne pouvoir faire face à la situation⁴⁴⁷. L'ANI insiste en particulier sur l'importance des modes organisationnels dans la prévention du stress. Comme celui sur le harcèlement et la violence au travail, l'ANI sur le stress au travail a vocation à être précisé en étant décliné dans les branches, et plus encore dans les entreprises, niveau véritablement opératoire de la prévention⁴⁴⁸.

⁴⁴³ ANACT, *Le stress au travail*, rapport précité.

⁴⁴⁴ Accord-cadre européen sur le stress au travail, signé le 8 octobre 2004 par les partenaires sociaux : CES, UNICE/UEAPME, CEEP, dans le cadre de l'article 139 du Traité CE.

⁴⁴⁵ Accord national interprofessionnel (ANI) sur le stress au travail, signé le 2 juillet 2008, étendu par arrêté du 23 avril 2009 portant extension d'un accord national interprofessionnel sur le stress au travail, paru au *JORF* n°0105 du 6 mai 2009.

⁴⁴⁶ ANI du 2 juillet 2008, précité, point 3. « Description du stress et du stress au travail ». Une distinction est faite entre le stress d'origine extérieure au milieu de travail (pouvant néanmoins se manifester au travail) et le stress lié au travail « pouvant être provoqué par différents facteurs tels que le contenu et l'organisation du travail, l'environnement, une mauvaise communication, etc.

⁴⁴⁷ ANI du 2 juillet 2008, précité, point 4.

⁴⁴⁸ Sur le rôle de la négociation d'entreprise en matière de prévention, v. développements *infra* n°422 et s.

79. A l'instar de la jurisprudence, le dialogue social permet donc d'adapter la prévention aux risques psychosociaux, en insistant sur les facteurs de l'organisation du travail qui peuvent en être la cause. Toutefois, le constat fait par Loïc Lerouge, il y a déjà plusieurs années, d'un « droit qui reste encore à construire »⁴⁴⁹, demeure d'actualité. En effet, avec les risques psychosociaux, il faut sans doute aller au-delà du modèle de prévention tel qu'il a été observé jusqu'ici et qui est fondé sur la gestion du risque. Il faut certainement tendre vers une autre logique, celle de la recherche du bien-être au travail, dont il sera question plus loin⁴⁵⁰.

L'obligation générale de prévention de l'employeur est donc mise à l'épreuve par l'émergence des risques psychosociaux, tandis qu'elle s'étend à la prise en compte de la pénibilité au travail.

II. L'extension de la prévention à la pénibilité au travail

80. Après la santé mentale et les risques psychosociaux, la pénibilité au travail offre un nouveau champ de développement de la prévention. Il s'agit, cette fois-ci, de prévention renforcée de certains risques professionnels, en considération des répercussions qu'ils peuvent avoir sur le vieillissement de l'individu (A).

Dans ce cadre, la prévention de la pénibilité au travail implique la mise en place de dispositifs spécifiques, en complément des mesures de prévention des risques professionnels déjà déployées. Dès lors, la prévention s'en trouve considérablement complexifiée (B).

A. La prévention étendue à la pénibilité au travail

81. **De la compensation à la prévention de la pénibilité au travail.** La pénibilité au travail a d'abord été envisagée sur le plan curatif où elle constitue la cause justificative d'un régime dérogatoire en matière de retraite. Une telle mesure est à contre-courant des réformes successives qui ont allongé, tant la durée de cotisation, que l'âge de la retraite. Mais elle est néanmoins justifiée par le vieillissement prématuré de l'organisme, causé par certaines situations de travail: « l'état de santé des travailleurs en fin de vie active et au-delà dépend des

⁴⁴⁹ LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, ouvrage précité, cit. p. 12.

⁴⁵⁰ Sur le bien-être au travail, v. développements *infra* n°190 et s.

conditions de travail et plus globalement de la pénibilité de leur travail passé »⁴⁵¹. En effet, l'exposition des salariés à des conditions de travail pénibles les prive de pouvoir profiter pleinement de leur retraite⁴⁵². Dès lors, la prise en compte de la pénibilité au travail est un enjeu de justice sociale⁴⁵³. C'est dans ce cadre qu'un dispositif visant à compenser la pénibilité, par l'octroi de conditions plus favorables de départ à la retraite, a été institué⁴⁵⁴.

Désormais, les situations de travail pénibles sont également envisagées en droit du travail en tant qu'objet de mesures préventives⁴⁵⁵. Cette nouvelle dimension du concept de pénibilité au travail a été inaugurée par la loi du 21 août 2003 portant réforme des retraites qui

⁴⁵¹ LASFARGUES (G.), *Départs en retraite et « travaux pénibles »*. L'usage des connaissances scientifiques sur le travail et ses risques à long terme sur la santé, Rapport de Recherche, Centre d'études de l'emploi (CEE), avril 2005, 39 p., cit. p. 4.

⁴⁵² Le lien entre pénibilité et retraite a été établi par de nombreux travaux de recherche. V. not. STRUILLOU (Y.), *Pénibilité et retraite*, Rapport remis au Conseil d'Orientation des retraites (COR), avril 2003, 119 p. ; LASFARGUES (G.), *Départs en retraite et « travaux pénibles »*. L'usage des connaissances scientifiques sur le travail et ses risques à long terme sur la santé, rapport précité ; Conseil d'orientation des retraites (COR), *Pénibilité et retraite : les éléments du débat*, Document de travail n°2, séance plénière du 21 novembre 2012 ; POLLAK (C.), *Santé et pénibilité en fin de vie active : une comparaison européenne*, Centre d'étude pour l'emploi, Document de travail, n°120, juin 2009, 54 p. ; NICOT (A.-M.), ROUX (C.), *Pénibilité au travail : une approche par les processus d'usure et les itinéraires professionnels*, ANACT, 2008, 99 p. ; DARES, L'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité dans le travail, *Dares Analyses*, décembre 2014, n°095, 11 p. ; DARES, Emploi et santé des seniors durablement exposés à des pénibilités physiques au cours de leur carrière : l'apport de l'enquête « Santé et itinéraire professionnel », *Dares analyses*, mars 2011, n°020, 8 p. ; DARES, Pénibilité du travail et sortie précoce de l'emploi, *Dares Premières informations, Premières synthèses*, janvier 2008, n°03.1, 8 p.

⁴⁵³ GAUTIER (M.), La prise en compte de la pénibilité : un enjeu majeur de justice sociale, *Dr. ouvrier*, 2016, n°815, p. 335 ; CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), « L'effort humain ». Regards sur la pénibilité, *D.*, 2011, p. 1576.

⁴⁵⁴ Le dispositif de « compensation de la pénibilité » a été prévu par la loi du 9 novembre 2010, applicable à compter du 1er juillet 2011 (loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010, portant réforme des retraites, parue au *JORF* du 10 novembre 2010). V. GRAUJEMAN (E.), VERKINDT (P.-Y.), *Réforme(s) des retraites et emploi des seniors*, Rueil-Malmaison, Editions Liaisons, 2^{ème} édition, 2012, 284 p. Il repose sur la possibilité d'un départ à la retraite à taux plein dès l'âge de 60 ans, quelle que soit la durée d'assurance, pour les assurés justifiant d'une incapacité permanente. La loi du 20 janvier 2014 n'a pas remis en cause ce dispositif, mais l'a renommé. Désormais, ce droit à la retraite anticipée n'est plus une compensation de la pénibilité, mais une « compensation de l'incapacité permanente » (loi n°2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraites, parue au *JORF* du 21 janvier 2014). Pour une présentation des nouveautés introduites par le nouveau texte v. KETELS (J.-C.), La nouvelle compensation de la pénibilité au travail, *Les Cahiers Lamy du CE*, 2014, n°135 ; PRADEL (C.-F.), PRADEL-BOUREUX (P.), PRADEL (V.), Retraite et pénibilité au travail, *JCP S*, n°4, 28 janvier 2014, 1039 ; CHEVENOY (N.), La pénibilité : changement de logique, *La Gazette du Palais*, 25 mars 2014, n°84, p. 15. Pour une présentation détaillée du dispositif de compensation qui ne sera pas détaillé dans le cadre des présents développements v. PRADEL (C.-F.), PRADEL-BOUREUX (P.), PRADEL (V.), *Santé et sécurité au travail – Pénibilité au travail*, Lexisnexis, Jurisclasseur Travail Traité, fascicule n° 20-45, à jour au 11 mai 2016, spéc. n°80 et s.

⁴⁵⁵ Il convient toutefois d'observer que les critères de compensation de la pénibilité sont déconnectés de ceux qui sont posés pour sa prévention, ce qui est assurément problématique. En ce sens v. FANTONI-QUINTON (S.), QUANDALLE-BERNARD (J.), La pénibilité au travail, un concept à géométrie (très) variable, *RDSS*, 2012, p. 163.

avait invité les partenaires sociaux à négocier sur cette thématique⁴⁵⁶. Finalement, après l'échec des négociations⁴⁵⁷, le législateur s'en est saisi avec la loi du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites⁴⁵⁸. En dernier lieu, les dispositions relatives à la prévention de la pénibilité au travail ont été profondément modifiées par la loi du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraites⁴⁵⁹, ainsi que par les lois des 17 août 2015⁴⁶⁰ et du 8 août 2016⁴⁶¹. Avant cela, la problématique du vieillissement des individus n'était pas ignorée du droit du travail, comme en témoigne un grand nombre de dispositifs visant spécifiquement l'emploi des seniors⁴⁶². Mais elle est désormais clairement appréhendée sous l'angle de la prévention, par le biais de la notion de pénibilité au travail.

Aujourd'hui, la pénibilité est à la fois objet de compensation et de prévention. Il va de soi que la prévention est toujours préférable à la réparation. En outre, les mesures de prévention agissent directement en réduction des mesures de compensation de la pénibilité : « la réforme des retraites reposant sur l'allongement de la durée d'activité, la prévention de la pénibilité des parcours professionnels est dès lors érigée par le législateur comme l'un des moyens les plus efficaces pour y parvenir. En effet, la réduction, voire l'éradication totale de la pénibilité, permettra aux salariés de travailler plus longtemps en réduisant les risques professionnels de dégradation de leur état de santé »⁴⁶³. Le thème de la pénibilité est en cela illustratif d'un changement de paradigme à l'œuvre : la priorité est donnée à la prévention.

82. La prévention de la pénibilité, une prévention renforcée des risques professionnels. Les situations de travail pénibles doivent donc être traitées par des mesures

⁴⁵⁶ Loi n°2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites, parue au *JORF* du 22 août 2003, article 12 : « I. Dans un délai de trois ans après la publication de la présente loi, les organisations professionnelles et syndicales représentatives au niveau national sont invitées à engager une négociation interprofessionnelle sur la définition et la prise en compte de la pénibilité ». V. POISSON (J.-F.), *Prévenir et compenser la pénibilité*, Assemblée nationale, Commission des affaires sociales, juin 2008, Rapport d'information n°910 (deux tomes).

⁴⁵⁷ Sur la teneur de ces négociations v. HEAS (F.), Les négociations interprofessionnelles relatives à la pénibilité au travail, *Dr. soc.*, 2006, p. 834. Sur les raisons de leur échec v. PETIT (F.), La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ?, *Dr. soc.*, 2011, p. 852.

⁴⁵⁸ Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010, précitée.

⁴⁵⁹ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014, précitée.

⁴⁶⁰ Loi n°2015-994 relative au dialogue social et à l'emploi parue au *JORF* n°0189 du 18 août 2015..

⁴⁶¹ Loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016.

⁴⁶² V. AMAUGER-LATTES (M.-C.), DESBARATS (I.), *Droit de l'emploi des seniors*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe droit, 2011, 290 p.

⁴⁶³ NIEL (S.), MORIN (C.), Comment négocier la pénibilité, *SSL*, 11 avril 2011, n°1487, p. 7.

de prévention. Cependant, la pénibilité au travail se présente très différemment des risques, tant physiques que psychosociaux, dont il a été question jusqu'ici. Constituant « une sorte d'usure de l'individu, dont l'organisme se dégraderait inévitablement »⁴⁶⁴, il lui manque l'aléa qui caractérise le risque⁴⁶⁵. Le législateur lui-même distingue risque et pénibilité puisqu'aux termes de l'article L.4121-1 1° du Code du travail, l'employeur doit mettre en œuvre « des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ». Cette distinction a été parachevée par la création d'un nouveau titre intitulé « Dispositions particulières à certains facteurs de risques professionnels et à la pénibilité »⁴⁶⁶.

Assurément, l'articulation du risque et de la pénibilité est problématique⁴⁶⁷. Néanmoins, ainsi que le souligne Hervé Lanouzière, « il est vain de chercher à départir définitivement risque et pénibilité. Intrinsèquement liés mais non superposables. Ce sont deux concepts différents qui doivent cohabiter »⁴⁶⁸. Il s'agit en réalité, du point de vue de la prévention, de prévention renforcée de certains risques, en considération des répercussions

⁴⁶⁴ HEAS (F.) La définition juridique de la pénibilité au travail, *Travail et emploi*, n°104, 2005, p. 19. Sur la définition de la pénibilité v. eg. HEAS (F.), Pénibilité et droit du travail, *JCP S*, n°5, 27 janvier 2009, 1038.

⁴⁶⁵ Contra v. PETIT (F.), La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ?, *Dr. soc.*, 2011, p. 852, selon lequel la pénibilité est bien un risque professionnel, le caractère aléatoire de la pénibilité résidant dans l'inégalité des salariés à résister à la pénibilité de leur travail. V. eg. KETELS (J-C.), La nouvelle compensation de la pénibilité au travail, article précité : « la pénibilité n'est rien d'autre qu'un risque professionnel, c'est-à-dire l'exposition d'un travailleur à un ou plusieurs dangers (ou facteurs de risque) à l'occasion de son travail ». L'auteur ajoute néanmoins qu'« elle est un risque inévitable, c'est-à-dire que l'employeur n'a pas réussi, en application des principes généraux de prévention (C. trav., art. L. 4121-1) à éviter le risque, à le combattre à la source ou à substituer ce qui est dangereux par ce qui ne l'est pas ou par ce qui est moins dangereux ».

⁴⁶⁶ Titre sixième du Livre premier de la Quatrième partie du Code du travail.

⁴⁶⁷ Pour un exposé des différents thèses en présence quant à l'articulation du risque et de la pénibilité v. PEROT (M.), *La pénibilité au travail*, Th. Université Panthéon-Assas, 2013, 498 p., spéc. Chapitre 1: « La mise en retrait du risque professionnel », p. 39 et s. L'auteur aborde les deux approches traditionnellement envisagées, qu'elle nomme « approche inclusive » pour celle qui assimile pénibilité et risque, et « approche exclusive » pour celle qui oppose pénibilité et risque. Madame Perot propose une troisième voie, celle de « l'autonomie respective du risque et de la pénibilité »: « sauf à aborder la notion de manière trop restrictive, la pénibilité au travail ne peut ni être assimilée à un risque professionnel, ni être réduite à une exposition à certains risques professionnels (...). L'incertitude qui caractérise les deux notions ne se situe pas aux mêmes niveaux car le concept de risque exclut toute considération de la personne du travailleur (...). Une opposition de la pénibilité et du risque serait cependant inexacte. Les deux notions participent d'une même réalité soit la reconnaissance du caractère pathogène d'une activité professionnelle (...). La pénibilité au travail se caractérise par la dégradation de l'intégrité physique et mentale d'une personne exposée à des situations de travail objectivement contraignantes, qu'un risque ce soit ou non réalisé. La pénibilité au travail peut ainsi englober la notion de risque sans jamais s'y confondre. Un même phénomène (soit la nocivité des conditions de travail) est, en réalité, perçu sous deux angles de vue distincts. Le risque se détermine avant tout par l'exposition du salarié à des événements précis qu'il est nécessaire de prévenir. La pénibilité est, quant à elle, fonction des conséquences dommageables de cette exposition (prolongée) sur la santé du travail », cit. p. 53.

⁴⁶⁸ LANOUZIERE (H.), *Prévenir la santé et la sécurité au travail. Vol. 2 : Risques – Acteurs – Sanctions*, Lamy, Collection Lamy Conformité, 2012, 432 p., cit. p. 228. V. eg. LANOUZIERE (H.), Pénibilité versus prévention ? La délicate mais nécessaire articulation de deux concepts voués à cohabiter, *SSL*, n°1709, 8 février 2016.

qu'ils peuvent avoir au-delà de la vie professionnelle sur le vieillissement de l'individu. Cela atteste d'une approche élargie de la santé, des risques et de la prévention dans l'entreprise, qui ne se réduit plus à l'absence d'accident ou de maladie professionnelle.

Mais si cela procède indéniablement d'un approfondissement de la prévention, cela implique également sa complexification. Cette prévention renforcée suppose d'identifier des facteurs de pénibilité au travail au sein des risques professionnels faisant d'ores et déjà l'objet de mesures préventives. Elle implique également la mise en place de dispositifs spécifiques pour permettre la prévention de la pénibilité au travail.

B. La complexité de la prévention de la pénibilité au travail

83. L'identification des facteurs de pénibilité au travail. Depuis la loi du 9 novembre 2010, la pénibilité au travail bénéficie d'une définition légale⁴⁶⁹. Elle résulte de l'exposition, au-delà de certains seuils⁴⁷⁰, après application des mesures de protection collectives et individuelles⁴⁷¹, à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels déterminés par décret et liés à des contraintes physiques marquées, à un environnement physique agressif ou à certains rythmes de travail susceptibles de laisser des traces durables identifiées et irréversibles sur la santé⁴⁷². Ce sont donc des atteintes physiques à la santé qui sont visées par le législateur⁴⁷³. Cependant, il n'est pas exclu que cette approche soit adaptée par voie conventionnelle, et appréhendée plus largement pour prendre en compte des atteintes à la santé mentale du salarié⁴⁷⁴.

⁴⁶⁹ Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010, précitée.

⁴⁷⁰ La loi du 20 janvier 2014 (précitée) a ajouté des seuils d'exposition que la loi du 9 novembre 2010 ne prévoyait pas.

⁴⁷¹ La loi du 20 janvier 2014 (précitée) a précisé que l'exposition est prise en compte après application des mesures de protection collectives et individuelles, ce qui n'était pas le cas sous l'empire de la loi du 9 novembre 2010. Il s'agit donc bien de prévention renforcée des certains risques, au-delà des mesures déjà prises vis-à-vis des risques professionnels.

⁴⁷² Article L.4161-1 du Code du travail.

⁴⁷³ Pour une critique de la non-prise en compte par le législateur de la dimension psychique de la pénibilité, et de facteurs tels que la charge mentale, v. LARDY-PELISSIER (B.), La pénibilité : au-delà de l'immédiat et du quantifiable, *RDT*, 2011, p. 160.

⁴⁷⁴ A titre d'exemple, la charge mentale importante, définie « notamment comme une sollicitation sensorielle extrême et permanente » est prise en compte au titre des facteurs de pénibilité dans l'accord du groupe Sanofi. (accord 26 décembre 2011 sur la pénibilité au travail conclu entre les sociétés françaises du groupe Sanofi d'une part, et la CFDT, la CGE-CGC, la CFTC, la CGT et FO d'autre part, article 1.2 : facteurs de pénibilité) Pareillement des situations entrant dans la catégorie des risques psychosociaux peuvent être identifiés en tant que

84. Des dispositions réglementaires apportent les précisions nécessaires. Par exemple, au titre des rythmes de travail, le travail en équipes successives alternantes sera pris en compte au titre de la pénibilité, dès lors qu'il implique au moins une heure de travail entre vingt-quatre heures et cinq heures, avec une durée minimale de cinquante nuits par an. De la même manière, au titre de l'environnement physique agressif, les températures extrêmes seront prises en compte au titre de la pénibilité, dès lors que la température est inférieure ou égale à cinq degrés Celsius ou au moins égale à trente degrés Celsius avec une durée minimale de neuf cents heures par an⁴⁷⁵.

Un accord de branche étendu peut prévoir des seuils plus élevés par des situations types d'exposition, faisant notamment référence aux postes occupés et aux mesures de protection collectives et individuelles appliquées⁴⁷⁶. Ici encore, la définition des facteurs de pénibilité au travail peut être aménagée conventionnellement. Ils peuvent ainsi varier selon les branches, pour s'adapter aux métiers et activités.

En dépit de ses adaptations et précisions, l'identification des facteurs de pénibilité au travail demeure source de difficulté pour les entreprises. A cet égard, la loi du 17 août 2015⁴⁷⁷ a prévu qu'en l'absence d'accord collectif de branche étendu, un référentiel de branche homologué par arrêté conjoint des ministres chargés du travail et des affaires sociales peut aider à l'identification des facteurs de pénibilité⁴⁷⁸. Cette disposition doit permettre aux entreprises de mieux appréhender les situations de travail pénibles⁴⁷⁹, qui devront ensuite mettre en place des dispositifs spécifiques afin de prévenir la pénibilité au travail.

facteurs de pénibilité au travail. C'est le cas dans l'accord de branche des entreprises de l'industrie et des commerces en gros de viande qui prend en compte « une écoute difficilement disponible, une implication à faire progresser, une reconnaissance positive à l'exception, une ambiance et un collectif de travail dégradés, un modèle managérial individualisé et descendant » (accord du 10 février 2015 relatif à la pénibilité dans les entreprises de l'industrie et des commerces en gros de viande, article 5 : les facteurs de risques professionnels).

⁴⁷⁵ V. articles D.4161-2 et s. du Code du travail

⁴⁷⁶ Article L.4161-2 al 1^{er} du Code du travail.

⁴⁷⁷ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée

⁴⁷⁸ Article L.4162-2 al. 2 du Code du travail.

⁴⁷⁹ En ce sens, l'article L.4162-2 al. 2. du Code du travail issu de la loi du 17 août 2015 (loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée) prévoit désormais que l'employeur qui applique les dispositions de l'accord de branche étendu ou le référentiel de branche est présumé de bonne foi lorsqu'il déclare les expositions des travailleurs aux facteurs de pénibilité (article L.4161-1 du Code du travail) et ne peut dès lors se voir appliquer de pénalités en cas de déclaration inexacte (article L.4162-12 du Code du travail).

85. La mise en œuvre de la prévention de la pénibilité au travail. Selon l'article L.4121-1 du Code du travail, l'employeur est tenu de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment par « des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ». Dans le cadre de son obligation générale de prévention, l'employeur doit donc prévenir les situations de travail pénibles, au même titre que les autres risques dans l'entreprise⁴⁸⁰.

A cet égard, les sanctions civiles et pénales encourues en cas de manquement à cette obligation sont susceptibles de recevoir application. Par ailleurs, la prévention de la pénibilité au travail figure désormais explicitement parmi les missions des SST⁴⁸¹ et du CHSCT⁴⁸². En revanche, d'autres dispositifs se prêtent certainement moins à recevoir une application en matière de pénibilité au travail, bien qu'ils n'en soient pas expressément exclus, comme les dispositifs d'urgence tels que le droit de retrait ou encore la saisine du juge des référés par l'inspecteur du travail⁴⁸³.

86. Cela étant, la prévention de la pénibilité au travail implique surtout la mise en place de dispositifs spécifiques, qui s'ajoutent aux mesures de prévention des risques professionnels déjà prises en application de l'obligation générale de prévention. Ainsi, afin de prévenir les situations de travail pénibles, un accord ou un plan de prévention de la pénibilité

⁴⁸⁰ PETIT (F.), Les nouveaux contours de l'obligation de sécurité à la lumière de outils de prévention de la pénibilité, *Dr. soc.*, 2013, p. 42 ; HEAS (F.), La pénibilité par le prisme des dispositifs légaux de prévention, in DEL SOL (M.), HEAS (F.) (dir.), *Variations sur et autour de l'inaptitude en santé-travail*, Toulouse, Octarès, 2016, p. 196.

⁴⁸¹ Article L.4622-2 du Code du travail. Les services de santé au travail ont pour mission « de prévenir ou de réduire la pénibilité au travail », d'assurer la surveillance de l'état de santé des travailleurs en fonction des risques concernant leur « pénibilité au travail ». V. CERVANTES (M.-H.), Le rôle du médecin du travail, *Dr. ouvrier*, 2016, n°815, p. 350.

⁴⁸² Article L.4612-2 du Code du travail. Sur le rôle du CHSCT en matière de prévention de la pénibilité au travail, v. développements *infra* n°356.

⁴⁸³ La Cour de cassation a d'ailleurs récemment exclu la pénibilité du champ de l'expertise du CHSCT. V. Cass. soc. 25 novembre 2015, n°14-11.865, à paraître au Bulletin, affirmant que le fait que l'analyse de l'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité ne confère pas au CHSCT un droit général à l'expertise : « mais attendu que selon les dispositions de l'article L.4614-12 1° du code du travail, le CHSCT ne peut faire appel à un expert agréé que lorsqu'un risque grave, révélé ou non pas un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement ; que le risque grave s'entend d'un risque identifié et actuel ; et attendu qu'ayant retenu que le risque grave doit être préalable à l'expertise, c'est à dire objectivement constaté, la pénibilité au travail ne pouvant à elle seule le caractériser (...) ». L'expertise pénibilité n'existe pas, *SSL*, 2014, n°1614 ; *RJS*, 2/16, n°136. Contra v. TGI Tarascon, 10 janvier 2013, note HEAS (F.), *Dr. ouvrier*, mai 2013, n°778, p. 1, jugeant que le CHSCT peut diligenter une expertise au titre de l'article L.4614-12 du Code du travail, afin d'analyser la pénibilité des conditions de travail dans l'entreprise.

au travail doit être mis en place⁴⁸⁴. L'accord est conclu pour une durée maximale de trois ans. Il repose sur un diagnostic préalable des situations de pénibilité d'où découlent des mesures de prévention, et doit prévoir des modalités de suivi. A ce titre, il doit aborder au moins trois thèmes dont au moins l'un des deux thèmes suivants : réduction des polyexpositions, adaptation et aménagement des postes de travail, et au moins l'un des deux thèmes suivants : amélioration des conditions de travail, développement des compétences et des qualifications, aménagement des fins de carrière, maintien en activité⁴⁸⁵. En outre, chaque thème retenu doit être assorti d'objectifs chiffrés dont la réalisation est mesurée au moyen d'indicateurs⁴⁸⁶.

L'accord ou le plan de prévention de la pénibilité au travail n'est obligatoire que dans les entreprises qui emploient au moins cinquante salariés, ou qui appartiennent à un groupe d'au moins cinquante salariés, et dont 50 % au moins de l'effectif est exposé à des facteurs de pénibilité⁴⁸⁷. Les entreprises qui ne rentrent pas dans le champ d'application de ce dispositif ne sont pas pour autant libérées de l'obligation de prendre des mesures pour prévenir la pénibilité. Ainsi que nous l'avons vu, elles y sont tenues en vertu de l'obligation générale de prévention. Toutefois, elles ne se voient pas imposer le même formalisme, c'est-à-dire le même effort de programmation et de planification des mesures. Mais en tout état de cause, l'évaluation des situations de travail pénibles est une obligation, et doit ensuite donner lieu à la mise en œuvre de mesures de prévention de la pénibilité au travail.

87. Outre l'accord ou le plan d'action de prévention de la pénibilité, l'employeur doit déclarer à la CARSAT l'exposition des travailleurs à des situations de travail pénibles⁴⁸⁸.

⁴⁸⁴ Articles L.4163-1 et s. du Code du travail.

⁴⁸⁵ Compte tenu des thèmes devant être abordés, l'accord ou le plan de prévention de la pénibilité doit donc être conclu en lien avec les mesures favorisant l'emploi des seniors et celles relatives à la formation professionnelle.

⁴⁸⁶ Une circulaire de la Direction générale du travail apporte des précisions utiles : Circ. DGT n° 08, 28 oct. 2011 relative aux accords et plans d'action en faveur de la prévention de la pénibilité prévus à l'article L. 138-29 du Code de sécurité sociale. Des fiches pratiques sont également disponibles sur le site du Ministère du travail dédié à la santé et à la sécurité au travail (<http://www.travailler-mieux.gouv.fr>), ainsi que sur le site internet de l'ANACT (<http://www.anact.fr>).

⁴⁸⁷ Au 1^{er} janvier 2018, ce seuil passera à 25 % (article D.4163-1 du Code du travail).

⁴⁸⁸ Article L.4161-1 du Code du travail. Plus précisément, l'employeur fait cette déclaration auprès de la CARSAT pour les travailleurs susceptibles d'acquérir des droits au titre d'un compte personnel de prévention de la pénibilité. Pour les autres travailleurs, l'employeur doit établir une fiche individuelle de suivi indiquant les facteurs de pénibilité auxquels ils sont exposés (v. articles D.4161-1 et s. du Code du travail). L'article L.4161-3 du Code du travail précise utilement que « le seul fait pour l'employeur d'avoir déclaré l'exposition d'un travailleur aux facteurs de pénibilité ne saurait constituer une présomption de manquement à son obligation générale de prévention » (article L.4161-3 du Code du travail).

Cette déclaration remplace la fiche individuelle de prévention de la pénibilité initialement prévue⁴⁸⁹. Elle permet de comptabiliser des droits au titre d'un compte personnel de prévention de la pénibilité « C3P », dont chaque salarié bénéficie depuis le 1^{er} janvier 2015⁴⁹⁰.

Le dispositif fonctionne par points et donne lieu à trois utilisations : permettre aux salariés exposés à des travaux pénibles de se réorienter en suivant une formation, et/ou de passer à temps partiel sans perte de salaire, et/ou de partir plus tôt à la retraite. L'acquisition des points suppose donc que le salarié soit exposé à des facteurs de pénibilité, ce qui peut conduire à nier à ce dispositif tout but préventif, et l'inscrire dans une optique exclusivement compensatoire.

Le C3P s'inscrit en réalité dans une logique de prévention tertiaire⁴⁹¹ qui, si elle intervient tardivement dans le processus d'exposition au risque, n'en demeure pas moins destinée à éviter ou à limiter les conséquences des situations de travail pénibles sur la santé des salariés. En effet, « l'un des principaux objectifs du dispositif, c'est la prévention. La mesure aura réussi si plus aucun salarié ne reçoit plus de points, ce qui signifierait que les mesures de prévention ont été suffisantes »⁴⁹².

Au 1^{er} janvier 2017, le C3P fusionnera avec le compte personnel de formation au sein du compte personnel d'activité (CPA)⁴⁹³, qui fonctionnera selon les mêmes modalités⁴⁹⁴.

⁴⁸⁹ Auparavant, pour chaque travail exposé à un ou plusieurs facteurs de pénibilité, l'employeur avait l'obligation d'établir une fiche de prévention des expositions. Devaient y figurer les conditions d'exposition du travail à des facteurs de pénibilité, la période au cours de laquelle cette exposition était survenue, ainsi que les mesures de prévention mises en œuvre par l'employeur pour faire disparaître ou réduire l'exposition à ces facteurs durant cette période. Ce dispositif a été supprimé par la loi de 2015 au profit de la simple déclaration des expositions. Pour une présentation détaillée de ce dispositif issu de la loi de 2010, v. PETIT (F.), Les nouveaux contours de l'obligation de sécurité à la lumière des outils de prévention de la pénibilité, *Dr. soc.*, 2013, p. 42 ; FLESCHI (B.), Le suivi des fiches de prévention des expositions, *JCP S*, n°4, 22 janvier 2013, 1041. Pour une critique de cette fiche en ce qu'elle présentait une redondance par rapport à l'obligation d'établir des fiches prévues pour certains risques professionnels, obligation qui n'est d'ailleurs pas respectée, voir FANTONI-QUINTON (S.), QUANDALLE-BERNARD (J.), La pénibilité au travail : un concept à géométrie (très) variable, *RDSS*, 2012, p. 163.

⁴⁹⁰ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraites, parue au *JORF* du 21 janvier 2014. Le dispositif a été codifié aux articles L.4161-2 et s. et R. 4161-2 et s. du Code du travail.

⁴⁹¹ Au sens de l'OMS : celle qui vise à réduire les complications susceptibles d'être induites par la maladie.

⁴⁹² DE VIRVILLE (M.) (entretien avec), La prévention doit à terme éradiquer la pénibilité, *SSL*, n°1635, 12 juin 2014.

⁴⁹³ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée, v. articles 39 et s. de la loi qui créent un Titre V au sein du Livre Ier de la Quatrième partie du Code du travail (articles L.5151-5 et s. du Code du travail, dans sa version à venir au 1^{er} janvier 2017).

⁴⁹⁴ Sur le CPA, v. développements *infra* n°333.

La pénibilité au travail constitue donc un nouveau développement pour la prévention, mais certainement dans le sens de sa complexification. En effet, la mesure de l'exposition au risque et, par suite, de la mise en œuvre des mesures préventives, peut sembler difficile à mettre en œuvre et pour cette raison le dispositif a maintes fois été critiqué. La prévention n'est d'ailleurs pas l'unique finalité des dispositions relatives à la pénibilité, qui se situent, en réalité, au croisement du travail et de la retraite, de la prévention et de la compensation⁴⁹⁵.

Toutefois, la prise en compte des situations de travail pénibles contribue indéniablement au renforcement de la prévention dans l'entreprise qui, parallèlement, s'étend encore à l'environnement.

III. L'extension de la prévention à l'environnement

88. L'environnement, la conception extensive de la sécurité des corps au travail et de la prévention. La voie qui consiste, avec les risques psychosociaux et la pénibilité au travail à mieux appréhender la personne humaine derrière le travailleur, trouve naturellement son prolongement dans la thématique environnementale : « le maintien ou l'amélioration du cadre de vie est aujourd'hui perçu comme une condition indispensable à l'épanouissement de la personne humaine »⁴⁹⁶. La prise en compte de l'environnement s'inscrit alors également dans une conception extensive de la sécurité des corps et de la prévention.

La prévention n'est pas étrangère à l'environnement. Cette prise en compte fût d'abord celle de l'environnement immédiat du travail pour lequel il existe des obligations particulières de sécurité, visant notamment les lieux et les postes de travail⁴⁹⁷. Mais rapidement, il est

⁴⁹⁵ HEAS (F.), La pénibilité, un enjeu de santé au-delà croisement du travail et de la retraite, *Dr. soc.*, 2014, p. 598 ; HEAS (F.), La pénibilité au travail, une problématique multidimensionnelle, *Dr. ouvrier*, 2016, n°85, p. 339 ; COQUEBERT (A.), JUBERT (L.), Le CPA : un compte entre droit du travail et droit de la protection sociale, *RDT*, 2016, p. 551.

⁴⁹⁶ DESPAX (M.), Rapport introductif, in Société Française pour le Droit de l'Environnement (SFDE), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Actes du colloque de la Société Française pour le Droit de l'Environnement, Toulouse, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, Paris, Litec, Collection droit et économie de l'environnement, 1994, 153 p., p. 9., cit. p. 10.

⁴⁹⁷ Sur les obligations particulières de sécurité, v. développements *supra* n°59.

apparu que la prévention avait vocation à s'étendre à « l'environnement tout court »⁴⁹⁸. Un constat s'est imposé : « il devient de moins en moins possible de séparer l'environnement extérieur du milieu de travail (...). Il existe un besoin des travailleurs d'une politique cohérente qui ne scinde pas artificiellement les risques concernant la santé au travail et ceux concernant l'environnement (...). A terme, la défense de la santé débouche sur une critique des procédés de production et replace l'être humain comme un des éléments essentiels de la nature »⁴⁹⁹.

Aujourd'hui, nombreux sont les points de contact entre droit du travail et droit de l'environnement⁵⁰⁰ dont la proximité est favorable à un élargissement de la prévention. Le droit de l'environnement est en effet structuré⁵⁰¹ par un principe de prévention⁵⁰², mais

⁴⁹⁸ DESPAX (M.), Rapport introductif in Société Française pour le Droit de l'Environnement, *Droit du travail et droit de l'environnement*, ouvrage précité, cit. p. 13.

⁴⁹⁹ VOGEL (L.), L'organisation de la prévention sur les lieux de travail, un premier bilan de la mise en œuvre de la directive communautaire de 1989, Bureau Technique Syndical Européen pour la Santé et la Sécurité (BTS), 1994, 426 p., cit. p. 36 et 37.

⁵⁰⁰ V. not. Société Française pour le Droit de l'Environnement, *Droit du travail et droit de l'environnement*, ouvrage précité ; BLIN-FRANCHOMME (M-P.), DESBARATS (I.), *Environnement et droit du travail*, Lexisnexis, Jurisclasseur Environnement et développement durable, fascicule 2330, mis à jour en décembre 2014 ; HEAS (F.), La protection de l'environnement en droit du travail, *RDT*, 2009, 565 p ; BUDAGA (A.), L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail, *SSL*, 2005, p. 10. Pour une analyse exhaustive v. VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2014, 573 p

⁵⁰¹ Le droit de l'environnement est structuré par des principes directeurs, notamment le principe de prévention, issu de la loi Barnier (loi n°95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, parue au *JORF* du 3 février 1995). V. CANS (C.), Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, *RJE*, 1995, p. 200.

⁵⁰² Dans sa rédaction issue de la loi « biodiversité » du 8 août 2016 (loi n°2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, parue au *JORF* du 9 août 2016), le principe de prévention est défini de la manière suivante : le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable. Ce principe implique d'éviter les atteintes à la biodiversité et aux services qu'elle fournit ; à défaut, d'en réduire la portée ; enfin, en dernier lieu, de compenser les atteintes qui n'ont pu être évitées ni réduites, en tenant compte des espèces, des habitats naturels et des fonctions écologiques affectées ; Ce principe doit viser un objectif d'absence de perte nette de biodiversité, voire tendre vers un gain de biodiversité » Article L.110-1 II 2° du Code de l'environnement. Aup. : « (...) le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable ». Le principe de prévention ou d'action préventive, est également un principe figurant dans la Charte de l'environnement de 2004, laquelle a été intégrée au bloc de constitutionnalité (Charte de l'environnement de 2004, introduite dans le bloc de constitutionnalité par la loi constitutionnelle n°2005-205 du 1er mars 2005, parue au *JORF* n°51 du 2 mars 2005, p. 3697. V. PRIEUR (M.), L'environnement entre dans la Constitution, *Droit de l'environnement*, 2003, n°106, p. 38 ; JEGOUZO (Y.), La Charte de l'environnement, *AJDA*, 2005, p. 1156) et énonce que « toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences » (article 3 de la Charte de l'environnement).

également de précaution⁵⁰³, qui s’immisce progressivement dans les autres branches du droit et dont il faudra questionner les implications en droit du travail⁵⁰⁴.

Ainsi que cela a été souligné, « les thématiques du travail et de l’environnement répondent, notamment sous l’influence du concept de développement durable, à un objectif de protection des personnes (présentes et futures) et de gestion globale des risques »⁵⁰⁵. Dans le prolongement des développements précédents, à savoir une évolution de la prévention qui se déploie pour couvrir tous les aspects de la santé de la personne, c’est le concept de « santé environnementale »⁵⁰⁶ qui s’affirme ici.

89. Une prise en compte encore limitée des risques environnementaux dans le cadre du droit du travail. Laissant de côté ce qui relève davantage du droit des sociétés⁵⁰⁷, ou encore des engagements volontaires que peut souscrire l’entreprise⁵⁰⁸, les mesures de

⁵⁰³ « Le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable » (article L.110-1 II 1° du Code de l’environnement). A l’instar du principe de prévention, le principe de précaution figure au sein de la Charte de l’environnement : « lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attribution, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage » (article 5 de la Charte de l’environnement).

⁵⁰⁴ Sur l’application du principe de précaution en droit du travail, v. développements *infra* n°148 et s.

⁵⁰⁵ BLIN-FRANCHOMME (M-P.), DESBARATS (I.), *Environnement et droit du travail*, fascicule précité.

⁵⁰⁶ DESBARATS (I.), La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une “affaire d’entreprise”, un enjeu public, *SSL*, suppl. n°1655, 8 décembre 2014, p.89.

⁵⁰⁷ La loi NRE de 2001 a exigé que l’information comptable et financière des sociétés soit complétée par des informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité, obligeant ainsi à un devoir de transparence vis-à-vis du risque écologique (loi n°2001-420 du 15 mai 2001, relative aux nouvelles régulations économiques, parue au *JORF* du 16 mai 2001). La loi Grenelle II de 2010 a étendu le champ des entreprises concernées par cette obligation de transparence et enrichi les informations devant y figurer (loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l’environnement, parue au *JORF* du 13 juillet 2010). Sur ces deux lois v. JULIEN (M.), MAZUYER (E.), Les obligations des entreprises en matière de reporting social, *RDT*, 2015, p. 234. Plus récemment encore, une proposition de loi prévoit relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre vise à imposer aux entreprises employant au moins 5000 salariés de mettre en place un plan de vigilance visant à prévenir les risques d’atteinte aux droits de l’homme mais aussi les risques environnementaux (Proposition de loi n°258 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre, enregistrée à la présidence de l’Assemblée nationale le 11 février 2015, le texte sera discuté en deuxième lecture au Sénat le 13 octobre 2016). V. QUEINNEC (Y.), CONSTANTIN (A.), Devoir de vigilance. Les organes de gouvernance des entreprises en première ligne, *RLDA*, mai 2015, p. 68.

⁵⁰⁸ Sur les engagements éthiques des entreprises dans le cadre d’une démarche de responsabilité sociale (RSE) portant sur l’environnement v. DESBARATS (I.), La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une “affaire d’entreprise”, un enjeu public, article précité.

prévention visant explicitement les risques pour l'environnement « tout court »⁵⁰⁹, c'est-à-dire les risques écologiques demeurent limitées dans le cadre du droit du travail, à tout le moins jusqu'à une période récente.

90. Elles concernent principalement la législation sur les risques industriels majeurs, ou risques mixtes affectant tant la santé des travailleurs que l'environnement, qui a été renforcée à la suite de la catastrophe de l'usine AZF à Toulouse en 2001. L'explosion d'un stock de nitrate d'ammonium y avait causé d'importants dégâts écologiques, mais aussi des dommages humains, principalement parmi les salariés. Dans ce cadre, la loi Bachelot du 30 juillet 2003⁵¹⁰ relative à la prévention des risques technologiques contient un important volet social⁵¹¹ qui permet une prévention du risque mixte : environnemental et professionnel.

Par ce biais, les mesures de prévention des risques d'atteinte à la santé des salariés sont aussi des mesures visant à prévenir le risque écologique. Ainsi, dans les établissements à risques⁵¹², les employeurs ont l'obligation d'informer et de former leurs propres salariés, compte tenu des risques présentés par l'activité, mais ils doivent également assurer une coordination de la prévention auprès des chefs d'entreprises extérieures dont les salariés sont amenés à intervenir⁵¹³. L'intérêt de cette coordination est de parvenir à maîtriser des risques qui affectent tant l'environnement que, directement, les salariés de ces entreprises.

⁵⁰⁹ Pour reprendre l'expression du Professeur Despax, Rapport introductif *in* Société Française pour le Droit de l'Environnement, *Droit du travail et droit de l'environnement*, ouvrage précité, cit. p. 13.

⁵¹⁰ Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, parue au *JORF* n°175 du 31 juillet 2003.

⁵¹¹ BOIVIN (J.-P.), Le volet social de la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques, *BDEI*, 2004, n°2, p. 4 ; BUDAGA (A.), La loi Bachelot du 30 juillet 2003 et la protection du personnel dans les entreprises à risque, *JCP E*, n°1, 13 janvier 2005, 30.

⁵¹² Article L.4521-1 du Code du travail. Il s'agit de établissements comprenant au moins une installation nucléaire de base au sens de l'article L.593-1 du Code de l'environnement – installations présentant des risques ou inconvénients pour la sécurité, la santé et la salubrité publiques ou la protection de la nature et de l'environnement dont la liste est fixé à l'article L.593-2 du même Code – ou une installation figurant sur la liste prévue à l'article L.515-36 du même Code - installations présentant des dangers particulièrement importants pour la santé et la sécurité des populations voisines et pour l'environnement – ou soumise aux dispositions des articles L. 211-2 et L. 211-3, des titres II à VII et du chapitre II du titre VIII du livre II du Code minier – qui visent notamment le stockage souterrain de gaz naturel, d'hydrocarbures et de produits chimiques.

⁵¹³ Articles L.4522-1 et s. du Code du travail.

Le rôle du CHSCT est également important dans la gestion des risques mixtes. Ce sont d'abord ses moyens d'action qui sont considérablement augmentés⁵¹⁴. Le fonctionnement du CHSCT est également amélioré de manière à saisir le risque professionnel et environnemental⁵¹⁵.

91. L'institution récente d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement ou droit d'alerte verte⁵¹⁶, au bénéfice, tant des salariés⁵¹⁷ que des représentants du personnel⁵¹⁸, ouvre de nouvelles perspectives pour la prévention en droit du

⁵¹⁴ Il doit être consulté sur la liste des postes de travail liés à la sécurité de l'installation et avant toute décision de sous-traiter une activité (article L.4523-2 du Code du travail). Il est informé à la suite de tout incident qui aurait pu entraîner des conséquences graves et peut procéder à l'analyse de l'incident et formuler des propositions tendant à prévenir son renouvellement (article L.4523-3 du Code du travail). En outre, son avis est requis pour la demande d'autorisation d'exploitation d'une installation classée, en application de l'article L.512-1 du Code de l'environnement. A ce titre, il est destinataire d'un certain nombre d'informations devant être fournies par l'exploitant (articles R. 4612-4 et s. du Code du travail. V. HERRY (C.), Les interventions du CHSCT dans la procédure d'autorisation d'exploiter une installation classée soumise à autorisation, *Lettre des juristes de l'environnement*, 21 septembre 2008 ; CHIASSERINI (V.), L'information dans la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques, *BDEI*, 2004, n°2). Enfin, dans les établissements à risques, le CHSCT a la possibilité d'avoir recours à un expert spécifique, l'expert en risques technologiques. Le recours à l'expert en risques technologiques est prévu dans deux cas : afin de rendre son avis sur la procédure d'autorisation de l'installation classée (article R. 4523-2 du Code du travail) et en cas de danger grave en rapport avec l'installation classée (article R.4523-3 du Code du travail). La notion de danger grave est volontairement souple, mais ne confère pas un droit général à expertise. V. Cass. soc. 15 janvier 2013, n°11-27.679, *Bull. civ. V*, n°10, *RJS*, 3/13, n°212 : « mais attendu que la cour d'appel a retenu à bon droit que la possibilité reconnue au CHSCT d'avoir recours à un expert en risques technologiques ne pouvait résulter de la seule activité soumise à la législation sur les installations classées ».)

⁵¹⁵ Le nombre de représentants au CHSCT doit être augmenté par voie conventionnelle (article L.4523-6 du Code du travail), leurs heures de délégation sont majorées de 30 % (article L.4523-7 du Code du travail) et une formation spécifique correspondant aux risques ou facteurs de risques particuliers, en rapport avec l'activité de l'entreprise doit leur être dispensée (article L.4523-10 du Code du travail). En outre, la composition du CHSCT est élargie (article L. 4523-11 du Code du travail) dans le cadre d'une coordination des mesures de prévention, nécessaire dès lors qu'une entreprise extérieure est amenée à réaliser une intervention qui présente des dangers particuliers en raison de sa proximité avec l'établissement à risque (Article L.4522-1 du Code du travail). Enfin, lorsqu'un plan de prévention des risques technologiques a été prescrit en vertu de l'article L.515-15 du Code de l'environnement, le préfet met en place un comité interentreprises de santé et de sécurité au travail (CISST) qui assure la concertation entre les établissements à risques compris dans son périmètre et qui contribue à la prévention des risques professionnels susceptibles de résulter des interférences entre les activités et installations des différents établissements (articles L.4524-1 et s. du Code du travail).

⁵¹⁶ Loi n°2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte, parue au *JORF* du 17 avril 2013. V. VERICEL (M.), Institution d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, *RDV*, 2013, p. 415.

⁵¹⁷ Article L.4133-1 du Code du travail. Sur le droit d'alerte verte des salariés, v. développements *infra* n°326.

⁵¹⁸ Article L.4133-2 du Code du travail. Sur le droit d'alerte verte des représentants du personnel, v. développements *infra* n°358.

travail élargie à l'environnement⁵¹⁹, en ne limitant plus la prévention du risque écologique aux entreprises soumises à la législation sur les risques mixtes.

Pour permettre l'exercice de ce droit d'alerte étendu à l'environnement, les obligations de l'employeur relatives à l'information sur les risques encourus lors de la relation de travail ont été renforcées. Elles portent désormais également sur les risques que peuvent faire peser sur la santé publique ou l'environnement les produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement ainsi que sur les mesures prises pour y remédier⁵²⁰. Il est également prévu que le CHSCT soit réuni en cas d'événement grave lié à l'activité de l'établissement ayant porté atteinte ou ayant pu porter atteinte à la santé publique ou à l'environnement⁵²¹. Surtout, une protection des lanceurs d'alerte est prévue par le Code de la santé publique⁵²²

Il ne fait aucun doute que l'adoption de ce nouveaux dispositif a signé l'entrée du risque écologique dans le Code du travail⁵²³. L'obligation de prévention au travail dont l'employeur est débiteur, s'étend par ce biais à la prise en compte de l'environnement, car il devra tenir compte de l'alerte émise par les salariés ou leurs représentants. En effet, l'employeur est tenu de rendre compte du traitement qu'il donne à l'alerte émise⁵²⁴ et dès lors qu'elle émane d'un représentant du personnel, il doit procéder à un examen conjoint de la situation⁵²⁵. En cas de divergence sur le bien-fondé de l'alerte ou des suites à donner, les autorités publiques peuvent être saisies⁵²⁶.

Reste qu'il faut laisser le temps nécessaire aux acteurs pour se l'approprier. En ce sens, un récent rapport du Conseil d'Etat fait état d'un certain nombre de difficultés,

⁵¹⁹ Le texte ne vise pas seulement les salariés et leurs représentants, v. article 1^{er} de la loi du 16 avril 2013 : « Toute personne physique ou morale a le droit de rendre publique ou de diffuser de bonne foi une information concernant un fait, une donnée ou une action, dès lors que la méconnaissance de ce fait, de cette donnée ou de cette action lui paraît faire peser un risque grave sur la santé publique ou sur l'environnement (...) ». Mais ils sont des lanceurs d'alertes privilégiés auxquels la loi consacre des dispositifs spécifiques, v. Titre III de la loi du 16 avril 2013 « exercice du droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement dans l'entreprise ».

⁵²⁰ Article L.4141 al. 2 du Code du travail.

⁵²¹ Article L.4614-10 al. 2 du Code du travail.

⁵²² Articles L.1351-1 et s. du Code de la santé publique.

⁵²³ En ce sens v. DESBARATS (I.), La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une "affaire d'entreprise", un enjeu public, article précité.

⁵²⁴ Article L.4133-1 al. 3 du Code du travail.

⁵²⁵ Article L.4133-2 al. 3 du Code du travail.

⁵²⁶ Article L.4133-3 du Code du travail.

notamment la méconnaissance du dispositif, l'absence de clarté de la procédure d'alerte, ainsi que la nécessité d'accroître la protection des lanceurs d'alerte⁵²⁷.

Cependant, nous l'avons constaté, l'élargissement de la prévention à la santé environnementale est tout à fait logique. Cela va dans le sens d'une conception extensive de la sécurité des corps au travail. A l'avenir, la prise en compte du risque écologique, dans le cadre du droit du travail, ne peut que se densifier.

⁵²⁷ Conseil d'Etat, *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, Paris, La Documentation française, Les études du Conseil d'Etat, 25 février 2016, 135 p. Ce constat est établi pour tous les dispositifs d'alerte.

92. D'abord limitée à la sécurité physique du travailleur, la prévention a évolué vers de nouveaux objectifs, attestant d'une considération toujours plus grande de la personne du travailleur. Des phénomènes tels que le stress et les harcèlements au travail, les situations de travail pénibles ou encore l'environnement, sont reconnus comme étant dignes d'intérêt et font l'objet d'un traitement préventif. Partant de la sécurité physique du travailleur, la prévention a évolué pour prendre en compte les risques d'atteinte à la santé de la personne.

Parallèlement, les moyens juridiques au service de la prévention des risques d'atteinte à la sécurité des corps au travail ont eux aussi considérablement évolué. En effet, si la prévention s'effectue d'abord dans le cadre d'un droit de l'hygiène et de la sécurité, elle s'inscrit désormais dans un cadre plus vaste : celui du droit de la santé au travail. Le législateur a institué une obligation générale de prévention à la charge de l'employeur, tandis que la jurisprudence en a tiré les conséquences par la création d'une obligation de sécurité de résultat de l'employeur. Reposant initialement sur une voie exclusivement administrative et pénale, la prévention a alors intégré une dimension civile et financière.

Toutefois, l'élargissement de la prévention à la santé *lato sensu*, pose la question de l'adéquation de ce modèle aux nouveaux risques. Les risques psychosociaux posent ainsi de redoutables problèmes d'adaptation du dispositif de prévention conçu pour appréhender des atteintes à la santé physique du salarié. Le traitement préventif des situations de travail pénibles se caractérise, quant à lui, par une accumulation de dispositifs complexes. Des ajustements sont donc nécessaires.

Cependant, l'obligation générale de prévention demeure, aujourd'hui encore, la pièce maîtresse de cet ensemble. Elle indique une méthode qui doit prévaloir dans le traitement de tous les risques susceptibles d'atteinte à la sécurité des corps au travail : évaluer, agir, sensibiliser au risque.

En définitive, dans ce premier champ du droit du travail, la prévention se caractérise par sa structuration autour de cette obligation générale de prévention, ainsi que par son effectivité assurée par une application rigoureuse des sanctions attachées au manquement à la prévention. Dans le champ de la sécurité économique des personnes, le droit du travail développe également cette logique de prévention.

Chapitre II

La prévention en matière de sécurité économique des personnes

93. Par opposition au premier champ étudié, la dimension préventive des règles visant à assurer la sécurité économique des personnes est souvent négligée par la doctrine⁵²⁸. Pourtant, cela procède d'une même démarche visant à éviter ou à limiter les risques y afférant. Simplement, la prévention n'y a ni la même maturité, ni la même structuration. En effet, il n'y a pas ici d'obligation expresse et générale de prévention, mais plutôt une multitude de dispositifs qui ensemble, concourent à l'objectif de prévention en droit du travail, dans le domaine de la sécurité économique des personnes.

Comme dans le champ de la sécurité des corps au travail, la prévention s'y est établie progressivement. Elle s'illustre d'abord dans la législation relative au licenciement pour motif économique qui comprend de nombreuses mesures préventives du risque de perte de l'emploi lié aux difficultés de l'entreprise, en particulier l'obligation de reclassement de l'employeur⁵²⁹. Elle s'est aujourd'hui développée, en dehors des périodes de difficultés des entreprises. L'exemple de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences atteste de la place acquise par la prévention en ce domaine⁵³⁰. Fruit de la négociation collective, elle intervient comme son nom l'indique pour anticiper les risques liés à l'évolution des emplois et des compétences. La formation professionnelle contribue également à prévenir ces nouveaux risques⁵³¹.

La prévention dans ce champ du droit du travail ne doit donc pas être sous-estimée car elle gagne en importance, dans le cadre des difficultés des entreprises (Section I) et au-delà

⁵²⁸ V. cpt. KONTORGEOPOULOU, *La conception juridique de l'emploi comme risque. Réflexions à la lumière du licenciement pour motif économique*, Th., Université de Paris X- Nanterre, 2000, 607 p. V. eg. EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th., Université de Lille II Droit et Santé, 2005, 637 p.

⁵²⁹ HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 34, 464 p.

⁵³⁰ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), *La gestion prévisionnelle de l'emploi et le droit du travail*, Th. Université de Rennes 1, 1996, 477 p.

⁵³¹ MAGGI-GERMAIN (N.), La capacité du salarié à occuper un emploi, *Dr. soc.*, 2009, p. 1234.

pour couvrir les risques de toute nature pouvant atteindre la sécurité économique des personnes (Section II). La mise en lumière et l'ordonnancement des nombreux dispositifs préventeurs en matière de sécurité économique des personnes permet en effet de démontrer qu'ici encore le droit du travail poursuit une logique éminemment préventive.

Section I. La prévention liée aux difficultés des entreprises

94. C'est d'abord dans le cadre du droit du licenciement pour motif économique, que le droit du travail s'est préoccupé de prévenir les risques d'atteinte à la sécurité économique des personnes (I). Les ambitions de la prévention dans ce contexte de difficultés de l'entreprise sont toutefois limitées. Elles ont évolué vers une gestion plus en amont des risques qui pèsent sur l'emploi des salariés (II).

I. La dimension préventive du droit du licenciement pour motif économique

95. Le droit du licenciement pour motif économique se distingue par sa finalité préventive (A), aujourd'hui incarnée par de nombreux dispositifs qui tendent à prévenir le risque de perte de l'emploi pour les salariés, lié aux difficultés de l'entreprise, par le biais du reclassement (B).

A. La finalité préventive du droit du licenciement pour motif économique

96. L'émergence d'un droit spécifique aux licenciements pour motif économique. Le licenciement pour motif économique n'est pas un mode de rupture du contrat de travail comme les autres. Comme le licenciement de droit commun, il consiste *in fine* en une résiliation unilatérale du contrat de travail. Cependant, dans le cadre du licenciement pour motif économique, l'origine de la rupture de la relation de travail réside dans l'existence de difficultés rencontrées par l'entreprise⁵³². Un risque de perte de l'emploi pèse sur la

⁵³² Article L.1233-3 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 8 août 2016 (précitée), en vigueur au 1^{er} décembre 2016 : « constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié et résultant d'une suppression ou

collectivité de travail et vis-à-vis duquel des mesures préventives peuvent et doivent être prises. C'est ce qui justifie la mise en place progressive d'un droit du licenciement pour motif économique, qui encadre la rupture du contrat de travail dans des hypothèses de difficultés de l'entreprise et qui se distingue par sa dimension préventive.

Dans un premier temps, plusieurs textes épars vont chercher à encadrer les décisions de l'employeur en cas de difficultés de l'entreprise vis-à-vis du risque de perte de l'emploi encouru par les salariés. Ainsi, l'ordonnance du 22 février 1945 prévoit que le comité d'entreprise (CE), institué à cet effet, est informé et consulté sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs⁵³³. L'ordonnance du 24 mai 1945⁵³⁴ organise un contrôle des mouvements de la main d'œuvre en soumettant les licenciements pour motif économique à une autorisation administrative préalable⁵³⁵. Ensuite, l'accord national interprofessionnel (ANI) sur la sécurité de l'emploi du 10 février 1969, complété par l'avenant de 1974⁵³⁶, définit les conditions dans lesquelles le CE est informé et consulté, crée les commissions paritaires pour l'emploi⁵³⁷ et prévoit des mesures visant à favoriser le

transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment 1° à des difficultés économiques (...); 2° à des mutations technologiques; 3° à une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité; 4° à la cessation de l'activité de l'entreprise (...). ».

⁵³³ Ordonnance n°45-280 du 22 février 1945 relative à l'institution des comités d'entreprise, parue au *JORF* du 23 février 1945. La loi du 18 juin 1966 reprend ces dispositions (loi n°66-427 du 18 juin 1966 modifiant certaines dispositions de l'ordonnance du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprise, parue au *JORF* du 25 juin 1966).

⁵³⁴ Ordonnance n°45-1030 du 24 mai 1945 relative au placement des travailleurs et au contrôle de l'emploi, parue au *JORF* du 24 mai 1945. A noter que cette procédure est tombée en désuétude dans les années 1950, avant de réapparaître en 1975 avec la loi relative aux licenciements économiques. Sur cette ordonnance v. BRUN (A.), GALLAND (H), *Droit du travail, Tome 1, Les rapports de travail*, Paris, Sirey, 2^{ème} édition, 1978, 983 p., p. 893 et s.

⁵³⁵ L'ordonnance visait les licenciements sans plus de précision, mais la jurisprudence administrative avait réduit la portée de ce texte aux seuls licenciements pour cause économique V. not. CE, 18 juin 1947, *D.* 1947, note R. Savatier. Le contrôle administratif est très limité dans ses conséquences puisque l'employeur s'expose seulement à une amende.

⁵³⁶ Accord national interprofessionnel (ANI) du 10 février 1969 sur la sécurité de l'emploi, complété par l'avenant du 21 novembre 1974 à l'ANI du 10 février 1969. Sur ces deux textes v. BATTU (G.), Analyse de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969, modifié par l'avenant du 21 novembre 1974, *Dr. soc.*, 1975, p. 27.

⁵³⁷ Les commissions paritaires pour l'emploi sont des instances au sein desquelles les partenaires sociaux se réunissent pour échanger sur l'évolution de l'emploi. En réalité, l'idée d'instaurer des commissions paritaires de l'emploi est antérieure à l'ANI de 1969, qui vise simplement à les généraliser. L'existence de telles commissions devait, selon les partenaires sociaux, « permettre à toutes les parties intéressées de progresser dans la connaissance des problèmes de l'emploi et, partant, de faciliter la solution des difficultés que peuvent rencontrer les travailleurs ». V. PERRIN (D.-H.), Les commissions paritaires de l'emploi, *Dr. soc.*, 1975, p. 15. Les commissions paritaires de l'emploi sont instituées au niveau des branches. Elles sont informées par les entreprises des projets de grands licenciements économiques, collectent et diffusent les offres d'emploi. Selon la

reclassement des salariés ayant été licenciés. Est ainsi mis en exergue un motif spécifique conduisant à des licenciements et vis-à-vis duquel des solutions préventives doivent être recherchées, compte tenu des risques pour l'emploi qui pèsent sur les salariés.

97. La prévention, fondement de la législation spécifique aux licenciements pour motif économique. La loi du 3 janvier 1975⁵³⁸ reprend en grande partie les dispositions conventionnelles et comporte trois types de mesures qui constituent la base du régime juridique du licenciement pour motif économique : la consultation des représentants du personnel, les mesures sociales d'accompagnement, et le contrôle du licenciement par le biais de l'autorisation administrative de licenciement⁵³⁹, remplacée en 1986 par un contrôle judiciaire *a posteriori*⁵⁴⁰, sans que la tutelle de l'administration n'ait totalement disparu⁵⁴¹. Par la suite, des lois successives ont modifié à plusieurs reprises ce régime, mais sans remettre en

Cour de cassation, lorsqu'un accord de branche met en œuvre les dispositions de l'ANI de 1969, le défaut pour l'employeur, lors d'un licenciement collectif pour motif économique de saisir ces commissions territoriales rend les licenciements sans cause réelle et sérieuse, dès lors qu'il s'agit d'une extension conventionnelle de l'obligation légale de reclassement dont il sera question plus loin (v. développements *infra* n°98 et s.), v. not. Cass. soc. 28 mai 2008, n°06-46009, n°06-46.011, n°06-46.013, *Bull. civ. V*, n°116. En outre, après quelques hésitations jurisprudentielles, la Haute juridiction a récemment précisé que cette solution ne vaut que lorsqu'un accord de branche prévoit explicitement que les commissions paritaires sont une mission d'aide au reclassement. Autrement dit, l'ANI de 1969 ne peut recevoir d'application autonome, il a un caractère programmatique et doit avoir été précisé par un accord de branche pour les salariés puissent s'en prévaloir. V. Cass. soc. 11 juillet 2016, n°15-12.752, à paraître au Bulletin. Une note explicative est disponible sur le site internet de la Cour de cassation : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/notes_explicatives_7002/travail_licenciement_34800.html. V. eg. LOKIEC (P.), Commissions paritaires de l'emploi : l'ANI du 10 février 1969 à un caractère programmatique, *Lexbase La Lettre juridique*, n°664 du 21 juillet 2016.

⁵³⁸ Loi n°75-5 du 3 janvier 1975 relative aux licenciements pour cause économique, parue au *JORF* du 4 janvier 1975. Sur cette loi v. BARRAU (P.), HORDERN (F.), ouvrage précité, Tome 3, p. 182 et s. ; PELISSIER (J.), *Le nouveau droit du licenciement*, Paris, Sirey, 1977, 328 p. ; PELISSIER (J.), Les licenciements pour motif économique, *D.*, 1975, Chron. 135.

⁵³⁹ Il s'agit ici du dispositif, entre temps tombé en désuétude, prévu par l'ordonnance du 24 mai 1945, précitée. V. DUPRILOT (J.-P.), Le contrôle administratif des licenciements, *Dr. soc.*, 1975 p. 53.

⁵⁴⁰ Loi n°86-797 du 3 juillet 1986 relative à la suppression de l'autorisation administrative de licenciement.

⁵⁴¹ Le contrôle administratif préalable du licenciement pour motif économique, supprimé à la faveur d'un contrôle judiciaire *a posteriori*, était toutefois maintenu pour les salariés protégés ou dans le cas d'entreprises en difficultés. En dehors de ces cas de figure, depuis 1986, l'administration était seulement destinataire d'informations *a posteriori*, poursuivant un but statistique, ainsi que d'une notification *a priori* de tout projet de licenciement pour motif économique d'au moins dix salariés sur une même période de trente jours, lui permettant de s'assurer que l'employeur avait satisfaisait à ses obligations. Depuis, un véritable contrôle *a priori* de l'administration a été rétabli en 2013 s'agissant du plan de sauvegarde de l'emploi. V. développements *infra* n°101.

cause le principe d'une législation spécifique, destinée à prévenir les licenciements pour motif économique⁵⁴².

C'est surtout la loi du 2 août 1989 relative à la prévention et au droit à la conversion qui a mis en exergue l'aspect préventif de cette législation⁵⁴³ : « son titre en témoigne, la loi du 2 août 1989 ne constitue pas au premier chef un texte de procédure : elle vise surtout des objectifs de prévention économique et sociale, de traitement des suites du licenciement et de renforcement des garanties offertes aux salariés »⁵⁴⁴.

En effet, le législateur ne se contente pas d'en encadrer les conditions de recours. Le droit du licenciement pour motif économique est au contraire orienté vers l'évitement de la rupture, sa prévention, et ce sur deux volets complémentaires. Un volet économique tout d'abord, qui vise à traiter les causes profondes des difficultés des entreprises à travers la promotion de la gestion prévisionnelle de l'emploi, notamment par le biais de la consultation de représentants du personnel à diverses étapes de la procédure de licenciement⁵⁴⁵, conformément d'ailleurs à ce qu'impose le droit de l'Union européenne⁵⁴⁶. L'information-consultation des représentants du personnel doit alors permettre de rechercher des solutions

⁵⁴² Pour un panorama exhaustif de l'évolution de la législation relative au licenciement pour motif économique jusqu'à nos jours v. FROSSARD (S.), *Licenciement pour motif économique – Notion*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, mis à jour en juin 2016 ; MORVAN (P.), *Licenciement pour motif économique – Définition du motif économique*, Lexisnexus, Fascicule Jurisclasseur n°31-1, avril 2016.

⁵⁴³ Loi n°89-549 du 2 août 1989 modifiant le code du travail et relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion, parue au *JORF* du 8 août 1989. V. SOISSON (J.-P.), La loi du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement pour motif économique et au droit à la conversion, *Dr. soc.*, 1989, p. 621 ; VINCENT (D.), La loi n°89-549 du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement pour motif économique et au droit à la conversion, *JCP E*, n°43, 29 octobre 1989, 15604.

⁵⁴⁴ SOISSON (J.-P.), La loi du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement pour motif économique et au droit à la conversion, article précité.

⁵⁴⁵ Le CE doit être consulté le projet de restructuration ou de compression d'effectifs (article L.2323-31 du Code du travail) ainsi que sur le projet de licenciement (article L.1233-30 du Code du travail). Par ailleurs, lorsqu'elle envisage un projet de licenciement collectif ayant pour conséquence la fermeture d'un établissement, l'entreprise d'au moins 1000 salariés recherche un repreneur et en informe le CE dès l'ouverture de la procédure d'information consultation. Le CE est ensuite informé des offres de reprises formalisées et il peut émettre un avis et formuler des propositions (article L.1233-90-1 du Code du travail). Il doit également être consulté dès lors qu'un plan de sauvegarde de l'emploi doit être mis en place. Sur la dimension préventive de la consultation du CE, v. développements *infra* n°363 et s.

⁵⁴⁶ Directive 75/129/CEE du Conseil, du 17 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs, parue au *JOUE* L 48 du 22 février 1975. Remplacée par la Directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs, parue au *JOUE* L 225 du 12 août 1998.

permettant d'éviter ou de limiter les licenciements⁵⁴⁷. A cet égard, le rôle du comité d'entreprise est majeur⁵⁴⁸.

Un volet social ensuite, dirigé vers les salariés visés par le projet de licenciement et qui se traduit par différentes mesures d'accompagnement tendant à les maintenir dans l'emploi ou à faciliter leur reconversion. C'est ce volet social qui doit retenir ici notre attention. Il permet d'assurer le reclassement du salarié⁵⁴⁹. A défaut du maintien de l'emploi initial menacé par les difficultés de l'entreprise, le reclassement vise au maintien du salarié dans l'emploi, entendu largement. L'employeur a, vis-à-vis de chaque salarié, l'obligation de rechercher son reclassement dans l'entreprise, avant de pouvoir procéder à son licenciement. Il doit par ailleurs mettre en place des mesures sociales d'accompagnement du licenciement qui doivent également permettre le maintien dans l'emploi du salarié, par la recherche de solutions extérieures à l'entreprise.

B. Le reclassement dans le cadre du droit du licenciement pour motif économique

98. L'obligation de reclassement préalable au licenciement pour motif économique. Selon les termes de l'article L.1233-4 du Code du travail « le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé ne peut être opéré dans l'entreprise (...) ». Il s'agit ici de la consécration légale de l'obligation de reclassement préalable à tout licenciement, d'origine prétorienne. Dans un arrêt en date du 25 février 1992, la Cour de cassation a énoncé que « 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 »⁵⁵⁰. Elle

⁵⁴⁷ Directive 98/59/CE (précitée), article 2.2 : « les consultations portent au moins sur les possibilités d'éviter ou de réduire les licenciements collectifs ainsi que sur les possibilités d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement visant notamment l'aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés ».

⁵⁴⁸ Sur les différents objets de consultation du CE qui en font incontestablement un acteur de la prévention, au-delà d'ailleurs du seul licenciement pour motif économique v. développements *infra* n°363 et s.

⁵⁴⁹ HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, ouvrage précité.

⁵⁵⁰ Cass. soc. 25 février 1992 « Expovit », n°89-41.634, *Bull. civ. V*, n°122, *D.*, 1992, p. 294, obs. A. LYON-CAEN : « 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. Dès lors, une cour d'appel qui relève qu'un employeur licencie un salarié en supprimant un poste de responsable du fichier client informatique, tout en engageant au même moment une facturière, et qui fait ressortir que le salarié licencié aurait pu être reclassé dans cet emploi compatible avec ses capacités peut décider que le licenciement ne repose pas sur un motif économique ».

a par la suite précisé, dans un arrêt en date du 1^{er} avril 1992 que « le licenciement économique d'un salarié ne peut intervenir, en cas de suppression d'emploi, que si le reclassement de l'intéressé dans l'entreprise n'est pas possible »⁵⁵¹.

Cette obligation, dont l'employeur est débiteur, s'applique vis-à-vis de chaque salarié concerné par un licenciement pour motif économique. Cette obligation individuelle de reclassement vise un reclassement interne, c'est-à-dire sur un emploi disponible⁵⁵² dans l'entreprise⁵⁵³. Celui-ci doit correspondre prioritairement à un emploi de la même catégorie ou équivalent. Ce n'est qu'à défaut qu'il pourra s'agir d'un emploi d'une catégorie inférieure⁵⁵⁴.

99. Le souci de rendre effective l'obligation de reclassement a conduit à lui adjoindre une obligation d'adaptation et de formation. Ainsi, pour satisfaire à son obligation de reclassement, l'employeur doit rechercher les emplois susceptibles d'être occupés par le salarié, au besoin par une adaptation ou formation complémentaire⁵⁵⁵. Il ne peut cependant

⁵⁵¹ Cass. soc. 1^{er} avril 1992, n°89-43.494, *Bull. civ. V*, n°228, *JCP E*, 1992, I. 162, n°8, obs. D. GATUMEL : « Le licenciement économique d'un salarié ne peut intervenir, en cas de suppression d'emploi, que si le reclassement de l'intéressé dans l'entreprise n'est pas possible. Dès lors, la cour d'appel qui a relevé qu'une salariée, aide-comptable, avait la compétence et l'expérience professionnelle lui permettant d'occuper l'emploi vacant au service de comptabilité, qui avait été ensuite pourvu par un recrutement extérieur, a pu décider que le licenciement n'avait pas de cause économique ».

⁵⁵² Sur cette exigence de disponibilité des emplois proposés dans le cadre de l'obligation de reclassement v. Cass. soc. 28 novembre 2000, n°98-46.140, Inédit, selon lequel l'employeur ne peut être tenu de proposer à un salarié une mesure de préretraite à l'effet de libérer son poste pour le proposer en reclassement à un autre salarié.

⁵⁵³ La recherche du reclassement s'étend aux entreprises du groupe auquel l'entreprise qui prend la décision de licencier appartient, parmi celles dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation leur permettent la permutation de tout ou partie du personnel (Cass. soc. 25 juin 1992, n°90-41.244, *Bull. civ. V*, n°420). Toutefois, l'obligation de reclassement demeure une obligation qui incombe au seul employeur (Cass. soc. 13 janvier 2010, n°08-15.776, *Bull. civ. V*, n°5). Cela étant dit, la recherche de reclassement dans l'entreprise ou dans le groupe doit également porter le cas échéant sur les emplois situés à l'étranger, mais dans le respect d'une procédure spécifique, destinée à éviter d'éventuels abus (v. article L.1233-4-1 du Code du travail).

⁵⁵⁴ Cass. soc. 12 juillet 2006, n°04.44.714, Inédit : « l'employeur, tenu d'exécuter de bonne foi le contrat de travail, ne doit proposer au salarié, dont le licenciement pour motif économique est envisagé, un emploi de catégorie inférieure qu'à défaut de possibilités de reclassement dans un emploi de même catégorie correspondant à sa qualification. La cour d'appel qui a constaté que l'employeur n'avait proposé au salarié qu'un poste d'employé de restaurant, sans établir avoir sérieusement étudié toutes les possibilités de reclassement dans un poste de cadre correspondant à ses capacités et à son expérience a pu décider que l'employeur avait manqué de loyauté dans l'exécution de son obligation de reclassement ».

⁵⁵⁵ Cass. soc. 20 octobre 1998, n°95-45.018, Inédit : « mais attendu que la cour d'appel a constaté que l'employeur n'avait recherché aucune possibilité de reclassement du salarié, au besoin par le recours à une modification du contrat de travail de l'intéressé dont la formation permettait l'adaptation à d'autres emplois, qu'elle a pu décider que le licenciement du salarié ne procédait pas d'une cause économique » ; Cass. soc. 28 mai 2008, n°06-45.572, *Bull. civ. V*, n°115 : « Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'il résultait de ses constatations que l'employeur ne justifiait pas de l'impossibilité d'affecter la salariée au poste disponible sur le marché « long terme » moyennant une formation permettant l'adaptation de celle-ci à ce nouvel emploi, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

pas lui être reproché d'assurer la formation initiale qui leur fait défaut⁵⁵⁶. En définitive, il s'agit de s'assurer que l'employeur exécute loyalement son obligation de reclassement, par l'adjonction d'une obligation ponctuelle et limitée de formation et d'adaptation.

100. La méconnaissance par l'employeur de son obligation de reclassement est sanctionnée par l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement⁵⁵⁷. C'est dire que la recherche du reclassement n'est pas une contrainte de pure forme, mais bien un moyen d'apprécier la justification du motif économique allégué par l'employeur. Le licenciement pour motif économique est ainsi l'« *ultimum remedium* » et n'est légitime que si le reclassement du salarié dans l'entreprise n'a pas pu être, loyalement, effectué.

Par le biais de l'obligation de reclassement, l'employeur est investi d'une responsabilité du maintien de l'emploi du salarié, quand bien même l'entreprise rencontrerait des difficultés. Il n'est pas suffisant d'invoquer un contexte économique défavorable ayant une incidence sur l'emploi. Il faut également que l'employeur prouve qu'il a envisagé toutes les possibilités de reclassement et que celui-ci se soit avéré impossible.

101. Le plan de sauvegarde de l'emploi, principale mesure d'accompagnement du licenciement pour motif économique. En cas de projet de licenciement pour motif économique concernant au moins dix salariés sur une période de trente jours, l'employeur doit établir et mettre en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre⁵⁵⁸. Ce plan intègre notamment un plan de reclassement des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité.

⁵⁵⁶ Cass. soc. 3 avril 2001, n°99-42.188, n°99-42.189, n°99-42.190, *Bull. civ.* V, n°114 : « mais attendu, d'abord, que si l'employeur a l'obligation d'assurer l'adaptation des salariés à l'évolution de leur emploi au besoin en assurant une formation complémentaire, il ne peut lui être imposé d'assurer la formation initiale qui leur fait défaut. Attendu, ensuite, que la cour d'appel, qui, appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, a relevé que les recherches de reclassement dans le groupe avaient été négatives et que les seuls postes disponibles dans l'entreprise étaient des postes de conditionneurs que les salariés étaient inaptes à occuper, a pu décider que l'employeur avait satisfait à son obligation de reclassement ».

⁵⁵⁷ Il s'agit d'une jurisprudence constante depuis les arrêts ayant créé cette obligation de reclassement. V. Cass. soc., 1^{er} avril 1992, précité : « le licenciement économique d'un salarié ne peut intervenir, en cas de suppression d'emploi, que si le reclassement de l'intéressé dans l'entreprise n'est pas possible. Dès lors, la cour d'appel qui a relevé qu'une salariée, aide-comptable, avait la compétence et l'expérience professionnelle lui permettant d'occuper l'emploi vacant au service de comptabilité qui avait été ensuite pourvu par un recrutement extérieur, a pu décider que le licenciement n'avait pas de cause économique ».

⁵⁵⁸ Articles L.1233-61 et s. du Code du travail.

Par sa finalité préventive, le PSE se rapproche de l'obligation de reclassement dont il a été question plus haut. Il s'agit, selon les termes de l'article L.1233-61 du Code du travail, d'éviter ou de limiter les licenciements pour motif économique. Néanmoins, il s'en distingue d'un double point de vue. A la différence de l'obligation de reclassement qui est individuelle, l'obligation d'établir un PSE s'analyse en une obligation collective, vis-à-vis de l'ensemble des salariés menacés par la perspective d'un licenciement. En outre, l'obligation de reclassement est un préalable à l'engagement de la procédure de licenciement pour motif économique. Le PSE, quant à lui, s'analyse davantage en une modalité procédurale du licenciement pour motif économique, une fois que celui-ci est décidé. Pour autant, l'établissement du PSE doit avoir lieu au stade du projet de licenciement, puisque celui-ci a pour objet de mettre en place des alternatives au licenciement que sont notamment la création d'activités nouvelles par l'entreprise, des actions de reclassement externe ou encore des actions de soutien à la reprise d'activités existantes par les salariés. C'est une autre différence avec l'obligation de reclassement qui, quant à elle, concerne le reclassement interne, c'est-à-dire dans l'entreprise.

Il y a donc bien lieu de considérer qu'il s'agit là encore de prévention vis-à-vis du risque de perte d'emploi dans un contexte de difficultés de l'entreprise, par la recherche d'un reclassement, externe cette fois-ci, à l'entreprise. Depuis la loi du 14 juin 2013⁵⁵⁹, c'est à l'administration qu'il incombe de contrôler le contenu du plan social⁵⁶⁰. La DIRECCTE est informée de la mise en place d'un PSE. Son intervention consiste, dans un premier temps, à formuler des propositions quant au contenu du PSE qui lui est soumis. Par la suite, elle est amenée à valider ou à homologuer le PSE établit unilatéralement dans le premier cas ou conventionnellement dans le second⁵⁶¹, sous peine de nullité des licenciements intervenus⁵⁶².

⁵⁵⁹ Loi n°2013-504 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2013. V. not. GEA (F.) le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 210 ; FABRE (A.) Le licenciement économique et l'objectif de sécurisation, *RDT*, 2013, p. 184.

⁵⁶⁰ Articles L.1233-57 et s. du Code du travail. Auparavant ce contrôle incombait au juge judiciaire.

⁵⁶¹ Il s'agit là d'une autre nouveauté introduite la loi du 14 juin 2013 (précitée) qui consiste à permettre l'établissement d'un PSE négocié. Sur la négociation du PSE v. développements *infra* n°428.

⁵⁶² Article L.1235-10 du Code du travail. Il s'agit d'une autre différence entre le PSE et l'obligation individuelle de reclassement. Cette dernière est sanctionnée par l'absence de cause réelle et sérieuse alors que l'obligation d'établir un PSE est sanctionnée par la nullité des licenciements intervenus.

102. Les autres mesures sociales d'accompagnement du licenciement pour motif économique. Même lorsque le licenciement va être notifié, l'employeur a un certain nombre d'obligations à l'égard du salarié. Certes, la rupture du contrat de travail est actée, mais le risque d'absence de retour à l'emploi suite au licenciement peut néanmoins être prévenu. A cet égard, il doit proposer au salarié, le bénéfice de mesures dites d'accompagnement social, qui visent à favoriser son retour à l'emploi.

C'est le cas du contrat de sécurisation professionnelle⁵⁶³ dont l'acceptation par le salarié provoque la rupture du contrat de travail d'un commun accord. En contrepartie, l'ancien salarié bénéficie de mesures d'accompagnement et de formation auprès du service public de l'emploi et d'une meilleure indemnisation que celle qu'il aurait perçu en tant que demandeur d'emploi. Dans les entreprises d'au moins 1000 salariés, c'est un congé de reclassement que l'employeur doit proposer au salarié ⁵⁶⁴. Ici, c'est une cellule d'accompagnement des démarches de recherche d'emploi qui dispense des actions de formations et des prestations. Enfin, si l'employeur a conclu un accord de gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences (GPEC)⁵⁶⁵, les salariés bénéficient d'un congé de mobilité⁵⁶⁶. Ce congé a pour objet de favoriser le retour à un emploi stable suite à la rupture du contrat de travail, par des mesures d'accompagnement, des actions de formation et des périodes de travail. Ainsi, par le biais de ces différents dispositifs, des mesures d'accompagnement social sont proposées au salarié et doivent permettre, à défaut du maintien de l'emploi initial, de favoriser le retour à l'emploi à la suite de la rupture du contrat de travail.

II. Les ambitions limitées de la prévention dans le cadre des difficultés de l'entreprise

103. La voie limitée du reclassement du salarié dans le cadre du licenciement pour motif économique. La prévention dans le cadre du licenciement pour motif économique

⁵⁶³ Articles L. 1233-65 à L.1233-70 du Code du travail et convention du 19 juillet 2011 relative au contrat de sécurisation professionnelle.

⁵⁶⁴ Articles L.1233-71 à L.1233-76 du Code du travail.

⁵⁶⁵ Sur la GPEC, v. développements *infra* n°124 et s.

⁵⁶⁶ Articles L.1233-77 à L.1233-83 du Code du travail.

est nécessairement limitée compte tenu du contexte dans lequel elle intervient : celui des difficultés de l'entreprise. Elle intervient « à chaud »⁵⁶⁷ et ne permet pas le maintien du salarié dans l'emploi initial.

Ainsi, le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé n'est pas possible⁵⁶⁸. Il ne s'agit donc pas d'éviter absolument le licenciement pour motif économique. Celui-ci doit seulement demeurer l'*ultimum remedium*, lorsque le reclassement du salarié n'a pas pu être opéré. Dans ce cadre, l'obligation individuelle de reclassement doit être exécutée préalablement à la notification du licenciement⁵⁶⁹, mais l'employeur n'est pas tenu d'un devoir de prévision à long terme qui serait de nature à empêcher de manière absolue le licenciement⁵⁷⁰. En outre, si le reclassement peut être opéré, le salarié ne conservera pas son emploi, mais un emploi équivalent, voire un emploi d'une catégorie inférieure⁵⁷¹. La perte de l'emploi initial n'a donc pas pu être évitée. Mais le risque de chômage l'a été, au prix d'un reclassement dans un autre emploi. Il en va de même concernant le plan de sauvegarde de l'emploi qui vise à éviter les licenciements par la

⁵⁶⁷ Sur cette expression v. les travaux de Madame El Berry qui distingue, au sein des dispositifs qui visent à prévenir le risque de perte de l'emploi, les mesures de gestion de l'emploi en amont du licenciement pour motif économique qui sont des mesures de prévention « à froid », et les mesures qui favorisent le maintien dans l'emploi mais qui ne peuvent prévenir le licenciement en tant que prévention « à chaud » V. EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th., Université de Lille 2 Droit et santé, 2004, 637 p. D'autres distinctions de la doctrine peuvent aussi être mobilisées pour illustrer ce clivage. Ainsi Madame Candat évoque l'« anticipation stratégique » à propos de la GPEC, tandis que les dispositifs visant au reclassement du salarié relèvent de l'« anticipation opérationnelle ». V. CANDAT (J.), *Les restructurations et l'emploi : un impératif d'anticipation*, Th., Université de Paris I, Panthéon-Assas, 2010, 391 p.

⁵⁶⁸ Article L.1233-4 du Code du travail.

⁵⁶⁹ V. not. Cass. soc. 30 mars 1999, n°97-41.265, *Bull. civ.* V, n°146 : « mais attendu que le licenciement économique d'un salarié ne pouvant être prononcé que si le reclassement de l'intéressé n'est pas possible, il en résulte que le reclassement doit être tenté avant la notification du licenciement ; il s'ensuit que les possibilités de reclassement s'apprécient antérieurement à la date du licenciement, à compter du moment où celui-ci est envisagé ».

⁵⁷⁰ Cass. soc. 21 juin 2006, n°03-47.517, Inédit : « attendu que pour déclarer le licenciement économique dépourvu de cause réelle et sérieuse, la cour d'appel énonce que compte tenu de l'ancienneté des difficultés de la société, celle-ci aurait dû anticiper les mesures qu'elle a mises en œuvre huit mois plus tard et tenter de reclasser le salarié sur un poste de vendeur permanent pourvu en 1997 ; Qu'en statuant par des tels motifs, qui imposent à l'employeur débiteur de l'obligation de reclassement, à une date antérieure à l'apparition de la cause de licenciement, un devoir de prévision à long terme qui ne résulte d'aucune disposition légale, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». V. WAQUET (P.), *Les limites de l'obligation de reclassement*, *RDT*, 2006, p. 243.

⁵⁷¹ Article L.1233-4 al. 2 du Code du travail : « le reclassement du salarié s'effectue sur un emploi de la même catégorie que celui qu'il occupe ou sur un emploi équivalent assorti d'une rémunération équivalente. A défaut, et sous réserve de l'accord exprès du salarié, le reclassement s'effectue sur un emploi de catégorie inférieure ».

recherche d'alternatives, mais qui, à défaut, vise à en limiter le nombre⁵⁷². Pareillement, les autres mesures d'accompagnement social qui doivent être proposées au salarié ne permettent que le reclassement du salarié, à défaut de la poursuite de la relation contractuelle dans l'emploi initialement occupé.

Dans ces conditions, « le droit du reclassement peut se définir comme la modification, l'infléchissement ou l'aménagement de la rupture du contrat de travail, mais ne signifie par une renonciation ou totale neutralisation de la faculté de rupture unilatérale du contrat de travail au bénéfice de l'employeur. Car, juridiquement, la paralysie du droit de licenciement est impossible »⁵⁷³. En effet, la prévention dans le cadre du licenciement pour motif économique ne permet pas de faire émerger un véritable droit à l'emploi⁵⁷⁴ qui permettrait le maintien de l'emploi initial occupé par le salarié.

A cet égard, la doctrine évoque une « obligation de prévention dénaturée » pour désigner l'obligation de reclassement de l'employeur en matière de licenciement pour motif économique⁵⁷⁵. Ici, les mesures de prévention ne permettent que de limiter les conséquences dommageable du risque et non, plus radicalement, de l'éviter. A défaut de prétendre combattre le risque à la source, les dispositifs préventeurs en matière de sécurité économique des personnes se situent davantage dans une optique d'accompagnement de la réalisation du risque et de prévention d'autres risques par ricochets.

104. Les accords de maintien dans l'emploi, une alternative ? Récemment institués par le législateur⁵⁷⁶, les accords de maintien de l'emploi se présentent comme une alternative au licenciement pour motif économique. En cas de graves difficultés économiques

⁵⁷² Article L.1233-61 du Code du travail.

⁵⁷³ WILLMANN (C.), *Licenciement économique*, Encyclopédie Lexisnexus, Travail Traité, n°5, actualisé en juin 2016.

⁵⁷⁴ JEAMMAUD (A.), LE FRIANT (M.), L'incertain droit à l'emploi, *Travail, genre et société*, 2/1999, p. 29 ; BALMARY (D.), Le droit du licenciement économique est-il vraiment un droit favorable à l'emploi, *Dr. soc.*, 1998, p. 131.

⁵⁷⁵ Sur cette distinction v. EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, thèse précitée. L'auteur parle d'une obligation de prévention dénaturée à propos de l'obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique qui ne peut que limiter le risque, par rapport à l'obligation générale de prévention de l'employeur en matière de santé, qui se situe quant à elle dans une logique de prévention primaire car elle permet l'évitement du risque.

⁵⁷⁶ Loi n°2013-504 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2013. V. not. GEA (F.) le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 210 ; FABRE (A.) Le licenciement économique et l'objectif de sécurisation, *RDT*, 2013, p. 184.

conjoncturelles dans l'entreprise, un accord collectif d'entreprise dit de maintien de l'emploi peut en contrepartie d'un engagement de maintien des emplois de la part de l'employeur, aménager la durée du travail et la rémunération des salariés concernés⁵⁷⁷. Les stipulations sont applicables aux contrats de travail des salariés concernés et les clauses contraires sont suspendues pour la durée de l'accord.

Les accords de maintien dans l'emploi doivent donc permettre d'éviter les licenciements pour motif économique. Néanmoins, c'est au détriment des protections accordées au salarié⁵⁷⁸. Tout d'abord, les principes d'articulation du contrat et de l'accord collectif sont mis à mal puisqu'en dépit du principe de faveur, les clauses contraires du contrat de travail sont suspendues⁵⁷⁹. Ensuite, c'est le droit commun de la modification du contrat de travail qui est écarté puisque le salarié conserve le droit de refuser la mobilité voulue par l'employeur mais il s'expose à un licenciement individuel pour motif économique. Ici, le législateur donne une qualification légale au licenciement, dispensant l'employeur d'établir la cause réelle et sérieuse de licenciement⁵⁸⁰. En outre, il s'agit expressément d'un licenciement individuel pour motif économique, ce qui fait échapper ce type de licenciement à l'ensemble des garanties qui entourent les licenciements collectifs, en particulier l'établissement d'un

⁵⁷⁷ Articles L.5125-1 et s. du Code du travail. V. PESKINE (E.), Les accords de maintien dans l'emploi. Rupture et continuités, *RDT*, 2013, p. 168 ; COUTURIER (G.), Accords de maintien de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 805 ; LEGRAND (H.-J.), Les accords collectifs de maintien de l'emploi : entre deux « frontières » de la négociation collective, *Dr. soc.*, 2013, p. 245 ; FAVENNEC-HERY (F.), Les accords de maintien de l'emploi, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1186 ; DANIEL (J.), L'accord de maintien dans l'emploi, un mélange détonnant de complexité et d'insécurité, *JCP S*, n°18-19, mai 2014, 1187 ; URBANI-SWARTZ (L.), Accord de maintien dans l'emploi : à prendre ou à laisser ? *Les Cahiers du DRH*, 2014, 212 ; BEAL (S.), Les accords de maintien dans l'emploi en quête de sécurité juridique, *SSL*, 2013, 1592 ; LOISEAU (G.), DUFRESNE-CASTETS (M.-L.), Les accords de maintien de l'emploi ont-ils un avenir ? *RDT*, 2015, p. 499.

⁵⁷⁸ BORENFREUND (G.), Le refus du salarié face aux accords collectifs de maintien dans l'emploi et de mobilité interne, *RDT*, 2013, p. 316

⁵⁷⁹ L'article L.2254-1 du Code du travail règle l'articulation du contrat de travail et des conventions et accords collectifs de travail : « lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convention ou d'un accord, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf stipulations plus favorables ». Sur le principe de faveur, v. développements *infra* n°408.

⁵⁸⁰ Il existe une distinction cardinale selon que la modification voulue par l'employeur constitue une simple modification des conditions de travail ou bien une modification du contrat de travail. Dans le premier cas, le salarié doit accepter la modification, son refus est fautif et peut aboutir à un licenciement disciplinaire. C'est le pouvoir de direction qui prévaut. Dans le second cas, le salarié peut s'opposer à la modification car c'est alors la force obligatoire du contrat de travail qui prend le dessus. Le refus de la modification du contrat de travail n'est donc pas fautif et ne saurait être la cause d'un licenciement pour motif disciplinaire. Toutefois, l'employeur peut licencier le salarié, non pas compte tenu de son refus, mais compte tenu des raisons qui l'ont conduit à proposer la modification du contrat de travail, et cette cause sera le plus souvent économique. Il n'en demeure pas moins que l'employeur devra apporter la preuve du motif économique du licenciement et de plier au contrôle judiciaire *a posteriori* de la cause réelle et sérieuse. Or, avec les accords de maintien dans l'emploi, le licenciement est automatiquement causé.

PSE. Toutefois, à défaut de se voir appliquer les garanties qui auraient normalement été celles d'un licenciement collectif, le salarié licencié suite au refus d'appliquer l'accord de maintien de l'emploi peut prétendre à des mesures d'accompagnement instituées par l'accord⁵⁸¹.

Les accords de maintien dans l'emploi s'inscrivent donc incontestablement dans le cadre des mesures permettant d'éviter ou de limiter les licenciements pour motif économique ; la finalité est de sauvegarder l'emploi. La prévention du risque de perte de l'emploi qu'ils permettent aboutit toutefois à une réduction des protections individuelles des salariés⁵⁸², car elle vise aussi à prévenir les difficultés de l'entreprise⁵⁸³.

Ici encore, la prévention, dans le contexte des difficultés de l'entreprise, apparaît limitée. Mais elle peut, et doit aussi, être mobilisée en amont. C'est le cas notamment avec les accords de préservation ou de développement de l'emploi⁵⁸⁴, issus de la loi du 8 août 2016⁵⁸⁵, qui s'inscrivent dans une démarche de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. Conçus sur le modèle des accords de maintien de l'emploi, mais en dehors d'un contexte de difficultés de l'entreprise, ce sont des accords offensifs⁵⁸⁶.

Par ce biais, c'est l'anticipation, donc la prévention, qui s'institutionnalise, avec pour objectif la préservation des emplois. En effet, la prévention s'est émancipée des difficultés de l'entreprise.

⁵⁸¹ La loi du 14 juin 2013 (précitée) avait prévu que le licenciement ouvrait droit aux mesures de reclassement que doit prévoir l'accord. Depuis la loi du 17 août 2015 (loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, parue au *JORF* du 18 août 2015), ce licenciement ouvre droit, selon l'effectif de l'entreprise, au congé de reclassement prévu à l'article L.1233-71 du Code du travail ou au contrat de sécurisation professionnelle prévu à l'article L.1233-66 du Code du travail, dont il a été question plus haut, v. développements *supra* n° 102.

⁵⁸² Sur cette fonction de dérogation *in pejus* de la négociation collective, v. développements *infra* n°411 et s.

⁵⁸³ FIN-LANGER (L.), La création d'un nouveau moyen de prévention des difficultés des entreprises par la loi de sécurisation de l'emploi : les accords de maintien dans l'emploi, *Lettre d'actualité des Procédures collectives civiles et commerciales*, n° 12, Juillet 2013, alerte 166.

⁵⁸⁴ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

⁵⁸⁵ Article 22 de la loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016.

⁵⁸⁶ GEA (F.), Et maintenant des accords de maintien de l'emploi « offensifs » ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 720 ; FILIPETTO (E.), Et vinrent les accords de préservation ou de maintien de l'emploi, *RDT*, 2016, p. 415 ; MORAND (M.), L'accord de préservation ou de maintien de l'emploi, *RJS*, 10/16, Chronique p. 653.

Section II. La prévention émancipée des difficultés de l'entreprise

105. Le droit du travail développe une logique préventive au-delà des seules difficultés de l'entreprise. La formation professionnelle vise ainsi à prévenir le risque d'inadaptation du salarié pouvant conduire à la perte de l'emploi (I). Quant à la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC), elle constitue un processus global de prévention des risques affectant la sécurité économique des personnes (II).

Ainsi, dans cet autre champ du droit du travail, la prévention gagne en importance, tant du point de vue des risques couverts que des instruments juridiques déployés aux fins de prévention au travail. Elle s'est émancipée des difficultés de l'entreprise, pour appréhender plus largement les risques affectant l'emploi des salariés.

I. L'émancipation de la prévention par la formation professionnelle

106. La formation professionnelle continue est un instrument pertinent de prévention des risques d'atteinte à la sécurité économique des personnes. Elle permet d'adapter les salariés à l'évolution des emplois et compétences dans l'entreprise et plus largement sur le marché du travail (A). En effet, en dehors du risque lié aux difficultés économiques de l'entreprise, que matérialise le licenciement pour motif économique, le risque que représente l'inadaptation du salarié à l'emploi est tout aussi important. Dans ce cadre, les réformes de la formation se sont multipliées, avec le souci constant d'en faire un outil toujours plus performant de prévention (B).

A. L'inadaptation du salarié, un risque pesant sur l'emploi

107. L'inadaptation du salarié, une menace ancienne. Le spectre du licenciement pour motif économique dans l'entreprise rencontrant des difficultés n'est pas le seul risque qui pèse sur l'emploi des salariés. D'autres risques se présentent qui sont liés à l'inadaptation du salarié à ses fonctions. Celui-ci, n'étant alors plus en mesure d'exécuter correctement son travail, s'expose à un licenciement. Il s'agit là de la conséquence logique de la mauvaise

exécution d'une obligation contractuelle, celle d'accomplir une prestation de travail. Il y a bien là un risque pour l'emploi du salarié.

Il s'agit aussi d'un risque pour l'employeur. Celui-ci doit alors prendre la décision de licencier afin de préserver la compétitivité de l'entreprise, laquelle est menacée par la mauvaise exécution du travail. D'ailleurs, à une époque où le contrat de travail n'emportait pas d'obligation de formation de la part de l'employeur, il ne pouvait lui être reproché de procéder à un tel licenciement sans même avoir recherché à maintenir le salarié dans son emploi. En effet, l'insuffisance professionnelle, qui consiste notamment en une inaptitude aux fonctions, est un motif de licenciement dont l'employeur peut se prévaloir sous réserve d'en établir la réalité et le sérieux⁵⁸⁷. Toutefois, comme le verrons, l'employeur est désormais débiteur d'une obligation générale et permanente de formation à l'égard de ses salariés⁵⁸⁸. L'inexécution de cette obligation le prive de la possibilité d'invoquer l'inadaptation du salarié à ses fonctions comme motif de licenciement.

108. L'inadaptation du salarié, une menace actuelle. L'inadaptation du salarié est aujourd'hui, plus que jamais, une menace pour son emploi. En effet, l'évolution des mondes de production a conduit à une mutation rapide des emplois et des compétences attendues⁵⁸⁹. En conséquence, de nombreux salariés connaissent des problèmes d'inadaptation à leur poste de travail, ce qui pose la question de leur licenciement, donc de la perte de l'emploi. Les causes en sont multiples et sont parfois imbriquées. Elles tiennent notamment à la capacité d'adaptation du travailleur, à l'acquisition rapide de nouvelles connaissances, nécessitées par l'introduction de nouvelles technologies, ou de nouvelles méthodes de travail. Il en est ainsi en particulier des risques d'inadaptation du salarié à l'évolution numérique⁵⁹⁰. L'environnement de travail est désormais en changement perpétuel et les salariés sont sommés de s'y adapter.

⁵⁸⁷ Cass. soc., 19 juillet 1988, n°85-43.567, *Bull. civ.* V, n°465.

⁵⁸⁸ Article L.6321-1 du Code du travail. Sur l'obligation générale et permanente de formation, v. développements *infra* n°112 et s.

⁵⁸⁹ SALAIS (R.), STORPER (M.), *Les mondes de production, enquête sur l'identité économique de la France*, Paris, édition de l'Ecole des hautes études en sciences sociales, 1993, 463 p. ; BOISSONNAT (J.) (dir.), *Le travail dans vingt ans*, Paris, Editions Odile Jacob, 1995, 378 p. ; Centre d'analyse stratégique (CAS), *Le travail et l'emploi dans vingt ans*, Paris, La Documentation française, Rapports et documents, n°38, 2011, 384 p.

⁵⁹⁰ METTLING (B.), *Transformation numérique et vie au travail*, Rapport à l'attention de Mme Myriam El Khomri, Ministre du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, septembre 2015, 69 p, spéc. p. 42 et s. « Développer l'éducation numérique par la formation initiale et continue »

En outre, sur un marché du travail touché depuis déjà quelques décennies par une grave crise, l'emploi perdu est souvent difficilement retrouvé, notamment parce que les compétences du demandeur d'emploi ne sont plus en adéquation avec celles recherchées par les recruteurs. Dans ces conditions, le retour à l'emploi s'opère maintenant de plus en plus au prix de reconversions dans des métiers qui n'étaient pas ceux exercés initialement⁵⁹¹. S'observe ainsi un phénomène d'obsolescence progressive des compétences face à la mutation rapide des emplois, risque qui menace tant les salariés dans leur emploi, que ceux qui, l'ayant perdu, cherchent à en retrouver un. Ainsi, le risque de l'inadaptation à l'emploi déborde très largement le seul objet du droit du travail et des travailleurs salariés⁵⁹².

C'est en marge de cette évolution que l'on voit apparaître des concepts non juridiques tels qu'« adaptabilité » ou « employabilité »⁵⁹³. Ils trouvent cependant leur traduction en droit du travail, car ils renvoient à cette nécessité d'adaptation par la formation au sein de l'entreprise et plus largement sur le marché du travail. En effet, il faut promouvoir la « capacité des salariés à occuper un emploi » par le biais de la formation au sein du contrat de travail initial mais aussi au-delà, car la sécurité de l'emploi dans l'entreprise n'est plus garantie⁵⁹⁴.

Tel est le sens d'un autre vocable : la « sécurisation des parcours professionnels »⁵⁹⁵, auquel se réfèrent les dernières grandes réformes du droit du travail⁵⁹⁶. « Cet enjeu peut se

⁵⁹¹ V. Conseil d'Orientation pour l'emploi, (COE) *Les reconversions professionnelles*, Colloque du Conseil d'orientation pour l'emploi (COE), 26 septembre 2013, 52 p. Le rapport met en évidence un phénomène de reconversions largement répandu sur le marché du travail : 56% des actifs ont déjà changé de métier ou de secteur d'activité au cours de leur carrière. Ces reconversions professionnelles se font principalement à l'occasion d'une rupture de contrat. V. eg. MATUS (M.), PROVOKAS (N.), *Du chômage à l'emploi : une mobilité professionnelle importante et complexe*, Eclairages et synthèses, n°2, avril 2014, Pôle emploi, 8 p. ; FLAMAND (J.), *Dix ans de transitions professionnelles : un éclairage sur le marché du travail français*, France Stratégie, Document de travail, n°2016-3, mars 2016, 69 p.

⁵⁹² Conseil d'Orientation pour l'emploi (COE), *L'éloignement durable du marché du travail*, 1^{er} octobre 2014, 212 p. ; Conseil d'Orientation pour l'emploi (COE), *Emplois durablement vacants et difficultés de recrutement*, 30 septembre 2013, 192 p. ; ASKENAY (P.), Prévenir les gâchis de compétence et de qualification en France, *Travail et emploi*, n°118, avril-juin 2009, p. 99.

⁵⁹³ CHASSARD (Y.), BOSCO (A.), L'émergence du concept d'employabilité, *Dr. soc.*, 1998, p. 903.

⁵⁹⁴ La notion de « capacité des personnes à occuper un emploi » doit semble-t-il être préférée à celle d'employabilité qui nous l'avons vu n'est pas juridique et qui selon certains auteurs impliquerait la soumission du droit du travail à des impératifs économiques, dans une logique purement gestionnaire. En ce sens v. not. MAGGI-GERMAIN (N.), La capacité du salarié à occuper un emploi, *Dr. soc.*, 2009, p. 1234.

⁵⁹⁵ GAZIER (B.), TUCHSZIRER (coord.), *Sécuriser les parcours professionnels. Initiatives et responsabilités*, Rueil-Malmaison, Liaisons, 2015, 190 p.

⁵⁹⁶ FAVENNEC-HERY (F.), La sécurisation des parcours professionnels, sésame de toutes les réformes ?, *Dr. soc.*, 2007, p. 1105, selon laquelle « le concept de sécurisation des parcours professionnels, brandi comme un

formuler ainsi : comment permettre à chaque individu de mieux traverser les périodes de ruptures professionnelles qu'il est amené à rencontrer tout au long de sa vie active ? Dans une perspective de mobilité croissante des salariés comment sécuriser les parcours professionnels ? »⁵⁹⁷. En effet, il ne s'agit pas tant de garantir un emploi dans une entreprise que d'armer les travailleurs aux multiples changements qu'ils vont connaître dans leur vie professionnelle : une mobilité professionnelle accrue et des transitions d'un statut à un autre.

C'est la raison pour laquelle la formation est au cœur des réflexions visant à construire un « état professionnel des personnes »⁵⁹⁸. Elles tendent à ce que des droits, notamment un droit à la formation, soient reconnus aux individus indépendamment de leur statut, salarié ou non, car la vie professionnelle est aujourd'hui faite de nombreuses transitions entre des périodes d'activité et d'inactivité.

En cela, si la menace pour l'emploi que constitue l'inadaptation du salarié n'est pas nouvelle, elle revêt désormais une importance telle qu'elle justifie que des mesures de prévention soient prises. Cette prévention implique nécessairement la formation des salariés

étendard par les uns et par les autres, repose sur l'observation d'une réalité : celle de l'augmentation inéluctable de la mobilité professionnelle au cours de la vie active. Il s'agit d'en tirer les conséquences sur le fonctionnement du marché du travail. Une plus grande mobilité de la main d'œuvre est nécessaire afin de faire face aux aléas de l'activité et aux exigences de qualification des salariés ». On remarquera comme l'auteur que si la notion est très usitée par le législateur, elle l'est parfois dans des sens quelque peu différents car le flou du concept le permet. En particulier, elle se trouve parfois imbriquée avec le développement d'une logique de flexibilité, dans le but de promouvoir cette dernière. V. not. la loi du 14 juin 2013, précitée, relative à « la sécurisation de l'emploi » : « Renforcer la sécurité de l'emploi est le défi de notre société au niveau de chaque salarié dans son parcours professionnel comme au niveau collectif de l'entreprise. La sécurisation de l'emploi passe par trois objectifs, qui sont parfois vus comme divergents mais que la négociation a su articuler : la protection et l'accompagnement des salariés, prioritairement ceux qui voient leur emploi menacé ou subissent une forte précarité ; les capacités d'adaptation dans les entreprises pour développer ou préserver l'activité et l'emploi et d'abord la capacité d'anticipation, face aux mutations qui s'accroissent dans un contexte de concurrence internationale renforcée ; l'affirmation du dialogue social avec un rôle accru des salariés et de leurs représentants, tant dans les actions d'anticipation que d'adaptation, lorsque la situation de l'entreprise est objectivement difficile. Le présent projet de loi donne sa traduction concrète à cette articulation. Son sens n'est pas un échange entre « flexibilité pour les entreprises » et « sécurité pour les salariés » ou à l'inverse « flexibilité pour les salariés » et « sécurité pour les entreprises » il est l'affirmation d'un nouvel équilibre où l'un et l'autre des acteurs gagne en sécurité sans perdre en capacité d'adaptation et de mobilité. C'est l'enjeu central : mieux anticiper, pouvoir s'adapter plus tôt plus rapidement, dans la sécurité juridique, mais le faire de façon négociée, pour préserver l'emploi au moyen de nouveaux droits pour le salarié, droits individuels et droits collectifs. C'est ainsi que notre compétitivité se renforce en même temps que chacun devient moins vulnérable, dans le fil du combat historique pour l'amélioration du sort des travailleurs. C'est ce que veut dire la « sécurisation de l'emploi » » (exposé des motifs).

⁵⁹⁷ DAVY (F.), *Sécuriser les parcours professionnels par la création d'un compte social universel*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi et de la santé, 2012, 40 p., cit. pp. 7-8.

⁵⁹⁸ Sur l'état professionnel des personnes, v. développements *infra* n°331.

mais aussi au-delà, car le risque de l'inadaptation du salarié à l'emploi s'insère désormais dans la problématique plus large du « risque d'employabilité »⁵⁹⁹ sur le marché du travail.

B. La formation professionnelle, un instrument pertinent de prévention

109. La formation des salariés se présente, dès l'origine, comme « un important moyen de prévention »⁶⁰⁰ du risque d'inadaptation à l'emploi. Mais cette dimension préventive n'a cessé de s'accroître, à la mesure de l'aggravation du risque. En conséquence, le système de formation professionnelle continue a dû évoluer et être perfectionné pour tenir compte des menaces de plus en plus importantes qui pèsent sur l'emploi, liées à l'inadaptation du salarié à son emploi dans l'entreprise, et plus largement sur le marché du travail (A). En outre, la formation des salariés est désormais conçue dans un cadre plus large, celui de la formation professionnelle tout au long de la vie (B).

1. La formation, un instrument pertinent de prévention pour les salariés

110. La mise en place du système de formation à destination des salariés. C'est sur la base de quelques textes épars que le système de formation professionnelle continue a été organisé⁶⁰¹. Il se fonde sur l'élévation de la formation professionnelle au rang des principes politiques, économiques et sociaux, particulièrement nécessaires à notre temps : « la Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture »⁶⁰². La loi du 16 juillet 1971, précédée d'un important accord national interprofessionnel⁶⁰³, en a posé les grands principes qui perdurent encore

⁵⁹⁹ BARTHELEMY (J.), Le rôle de la jurisprudence dans le droit de la formation, *Dr. soc.*, 2014, p. 1007.

⁶⁰⁰ Sur la fonction de prévention des risques liés à l'emploi de la formation professionnelle continue v. . BOUTET (A.), *Les évolutions du cadre juridique de la formation professionnelle continue*, Th. Université de Nantes, 2014, 639 p., spéc. p. 517 et s.

⁶⁰¹ Sur les lois et pratiques antérieures à la loi de 1971 v. LUTTRINGER (J.-M.), *Le droit de la formation continue*, Paris, Dalloz, Collection manuel Dalloz de droit usuel, 1986, 379 p., p. 5 et s. V. eg. pour un historique détaillé de la formation jusqu'à la loi de 1971 : THOLOZAN (O.), HORDERN (F.), *Histoire de la formation continue (1)*, Aix-en-Provence, Institut régional du travail, Collection les Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°10, 2002, 170 p. ; THOLOZAN (O.), HORDERN (F.), *Histoire de la formation continue (2). Naissance d'un droit nouveau*, Aix-en-Provence, Institut régional du travail, Collection les Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°11, 2003, 164 p.

⁶⁰² Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, annexée à la Constitution du 4 octobre 1958, cons. 13.

⁶⁰³ ANI du 9 juillet 1970 sur la formation et le perfectionnement professionnels.

aujourd'hui⁶⁰⁴. La formation professionnelle continue constitue un droit pour les individus qui disposent de différents moyens pour y accéder et, le cas échéant, du statut de stagiaire de la formation professionnelle pour les périodes où ils sont en formation⁶⁰⁵.

111. Ainsi, la loi de 1971 a posé le principe du droit au congé de formation qui deviendra plus tard le congé individuel de formation (CIF)⁶⁰⁶. Il permet au salarié, à son initiative, de suspendre son contrat de travail aux fins de formation. Des formations pouvaient également être suivies à l'initiative de l'employeur dans le cadre du plan de formation. Toutefois, sous l'empire de la loi de 1971, l'envoi en formation restait discrétionnaire et relevait en définitive du pouvoir de l'employeur. Certes, celui-ci était tenu, avec l'Etat, de participer au financement de la formation professionnelle continue mais il n'avait pas l'obligation de former directement ses salariés : « la loi ne fait pas peser sur le chef d'entreprise d'obligation générale et contraignante de former un nombre déterminé de salariés dans des conditions précises »⁶⁰⁷. L'obligation de financer la formation allait tout au plus l'inciter à mettre en place des actions de formations au profit de ses salariés car les sommes pouvaient être déduites du montant affecté au financement de la formation. En outre, si les représentants du personnel devaient être consultés sur le plan de formation, l'employeur demeurerait libre du choix d'envoyer des salariés en formation.

Les contraintes légales posées par la loi de 1971 étaient donc faibles, et seulement incitatives⁶⁰⁸. Au-delà, l'employeur n'avait pas à fournir une formation au salarié⁶⁰⁹. La formation était principalement conçue comme un outil de gestion de l'entreprise à la

⁶⁰⁴ Loi n°71-575 du 16 juillet 1971 portant organisation de la formation professionnelle continue dans le cadre de l'éducation permanente, parue au *JORF* du 17 juillet 1971.

⁶⁰⁵ Le statut de stagiaire de la formation professionnelle défini aux articles L.6341-1 et s. du Code du travail fixe la rémunération du stagiaire, ses conditions de travail et sa protection sociale.

⁶⁰⁶ Le principe du droit à congé de formation a été posé par la loi du 16 juillet 1971 (précitée) puis le congé individuel de formation (CIF) a été institué par une loi de 1978 (loi n°78-754 du 17 juillet 1978 modifiant certaines dispositions du Livre IX du Code du travail relatives à la promotion individuelle, au congé de formation et à la rémunération des stagiaires de la formation professionnelle, parue au *JORF* du 18 juillet 1978). Sur l'institution des congés de formation v. GUILLOUX (P.), *Le congé de formation*, Paris, L'Harmattan, 1996, 236 p. ; LUTTRINGER (J.-M.), La difficile naissance du droit au congé de formation, *Dr. soc.*, 1975, p. 33 ; DUPEYROUX (J.-J.), Le congé de formation, *Dr. soc.*, 1973, p. 7.

⁶⁰⁷ LUTTRINGER (J.-M.), *Le droit de la formation continue*, ouvrage précité, cit. n°85.

⁶⁰⁸ L'employeur pouvait néanmoins contracter des engagements en terme de formation soit dans le cadre des contrats individuels de travail, soit dans le cadre conventions et accords collectifs de travail. Dès lors, la faiblesse de la contrainte étatique de la loi de 1971 ne signifie pas l'absence de pratiques de formation des salariés dans les entreprises.

⁶⁰⁹ Cass. soc., 4 janvier 1979, n°77-40.871, *Bull. civ.* V, n°3.

disposition de l'employeur, et l'aspect préventif du risque d'inadaptation à l'emploi n'était que secondaire.

112. L'institution d'une obligation générale et permanente de formation. En 1992, dans l'important arrêt « Expovit », la Cour de cassation a affirmé que « 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 leur emploi »⁶¹⁰. Reconnue dans le cadre du reclassement en cas de licenciement pour motif économique⁶¹¹, l'obligation d'adaptation a ensuite été consacrée de manière générale par le législateur et s'impose à lui durant toute l'exécution du contrat de travail⁶¹². Le système de formation professionnelle, hérité de la loi de 1971, fût utilement complété d'une obligation générale et permanente de formation.

L'aspect préventif de la formation est alors passé au premier plan par son insertion au sein du contrat de travail : « l'employeur doit désormais mettre en oeuvre des moyens de formation, afin d'adapter en permanence la qualification professionnelle des salariés en lien avec l'évolution des métiers ou des emplois. La formation professionnelle devient par conséquent, tout du moins sur le plan juridique, un instrument de maintien de la qualification, mais aussi de prévention du licenciement »⁶¹³.

113. Désormais, outre le financement de la formation professionnelle⁶¹⁴, « l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail. Il veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment, de l'évolution des emplois, des

⁶¹⁰ Cass. soc., 25 février 1992, n°89-41.634, *Bull. civ.* V, n°122.

⁶¹¹ Sur l'obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique, v. développements *supra* n°98 et s.

⁶¹² Loi n°2000-37 du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail, parue au *JORF* du 20 janvier 2000.

⁶¹³ GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), Les enjeux de l'obligation d'adaptation, *Dr. soc.*, 2004, p. 499.

⁶¹⁴ L'employeur a l'obligation de financer la formation professionnelle continue qui est gérée par des organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA). La loi du 5 mai 2014 (loi n°2014-228 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et au dialogue social, parue au *JORF* du 6 mars 2014) a modifié les règles de financement par l'entreprise. Auparavant, l'employeur était débiteur d'une contribution aux OPCA dont pouvaient être déduites les sommes engagées directement par les actions du plan de formation. Depuis le 1^{er} janvier 2015, les entreprises ne peuvent plus déduire ces sommes. Il en résulte que désormais, indépendamment du financement des actions prévues par le plan, l'employeur est tenu de verser la contribution (articles L.6331-1 et s. du Code du travail). V. EMSELLEM (J.), PERRIN-PILLOT (D.), Les nouvelles règles de financement, un enjeu essentiel de la réforme de la formation professionnelle continue, *Dr. soc.*, 2014, p.1033.

technologies et des organisations. Il peut proposer des formations qui participent au développement des compétences et à la lutte contre l'illettrisme »⁶¹⁵.

Telle est la formulation de l'obligation générale et permanente de formation, qui doit être exécutée durant tout la durée de la relation de travail, contrairement à l'obligation ponctuelle d'adaptation dans le cadre du licenciement pour motif économique. En effet, il n'est pas satisfaisant d'attendre que la menace d'un licenciement économique pèse sur le salarié avec la problématique de son reclassement, pour se préoccuper de l'état de ses compétences pour occuper son emploi, un autre emploi dans l'entreprise, voire un autre emploi sur le marché du travail. C'est plus largement la capacité des salariés à occuper un emploi qui est visée par l'obligation générale et permanente de formation⁶¹⁶.

114. Il ressort de la lettre même de l'article L.6321-1 du Code du travail que l'obligation générale et permanente de formation se décline en trois volets, d'intensité inégale selon la doctrine : « la distinction introduite par la loi suggère que l'adaptation du salarié à l'évolution de son poste de travail est pour l'employeur une obligation de résultat, tandis que le maintien de sa capacité à occuper un emploi est une obligation de moyens, quant au développement des compétences, c'est une simple faculté laissée à la discrétion de l'employeur »⁶¹⁷.

Il faudra revenir sur l'intensité de l'obligation générale et permanente de formation à l'appui de la jurisprudence pour restituer son exacte qualification⁶¹⁸. En revanche, il est certain que ce qui relève du développement des compétences du salarié constitue bien une catégorie particulière d'actions de formation car elles sont facultatives. Mais dans ces deux premiers volets qui, quant à eux, sont obligatoires, l'obligation générale et permanente de formation couvre les différents risques liés à l'inadaptation du salarié à l'emploi : celui, immédiat, de l'inadaptation à son poste de travail qui l'expose à la perte de son emploi dans l'entreprise et celui, plus lointain, de la perte de sa capacité à occuper un emploi sur le marché du travail.

⁶¹⁵ Article L.6321-1 du Code du travail.

⁶¹⁶ MAGGI-GERMAIN (N.), La capacité du salarié à occuper un emploi, article précité.

⁶¹⁷ AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, ouvrage précité, cit. n°352. V. eg. BARTHELEMY (J.), Le rôle de la jurisprudence dans le droit de la formation, *Dr. soc.*, 2014, p. 1007.

⁶¹⁸ Sur la qualification de l'obligation de prévention au travail de l'employeur, v. développements *infra* n°264 et s.

115. C'est l'établissement d'un plan de formation qui permet à l'employeur de remplir son obligation générale et permanente de formation vis-à-vis de chaque salarié de l'entreprise⁶¹⁹. Ce document formalise annuellement les actions de formation décidées, au bénéfice du personnel de l'entreprise⁶²⁰. Celui-ci comporte deux types d'actions de formation que sont les actions d'adaptation au poste de travail ou liées à l'évolution ou au maintien des compétences, ainsi que des actions de développement des compétences qui obéissent à des régimes juridiques différents⁶²¹.

Il ne s'agit pas d'une contrainte de pure forme, car ces actions de formations se déroulent conformément à un programme établi en fonction d'objectifs préalablement déterminés qui précise les moyens pédagogiques d'encadrement mis en œuvre. Le plan de formation doit également prévoir un dispositif permettant de suivre son exécution et d'en apprécier les résultats⁶²². A cet égard, bien que le plan de formation demeure un acte unilatéral de l'employeur, les institutions représentatives du personnel doivent être consultées et peuvent ainsi apprécier la teneur et le sérieux des actions de formations programmées⁶²³.

Le plan de formation permet ainsi d'apprécier la mesure dans laquelle l'employeur satisfait à son obligation générale et permanente de formation. Dans ce cadre, il peut s'appuyer sur les organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA) qui assurent la gestion du

⁶¹⁹ MAGGI-GERMAIN (N.), Le plan de formation dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 941.

⁶²⁰ Article L.6312-1 1° du Code du travail.

⁶²¹ Sur les différences de régime juridique des actions du plan de formation v. articles L.6321-1 et s. du Code du travail. Ces actions se distinguent comme leur nom l'indique par leur objet mais aussi par le régime qui leur est applicable. En effet, les premières (actions d'adaptation au poste de travail ou liées à l'évolution ou au maintien dans l'emploi) se déroulent durant le temps de travail effectif et en conséquence le salarié est rémunéré normalement. Les secondes (actions de développement des compétences) peuvent quant à elles se dérouler en dehors du temps de travail effectif et les heures de formation accomplies à ce titre donnent lieu au versement par l'entreprise d'une allocation de formation qui représentent un pourcentage de la rémunération du salarié. Les actions de développement des compétences présentent également la particularité de donner lieu à des engagements de la part de l'employeur, notamment en terme de priorité d'accès aux fonctions disponibles correspondant aux connaissances acquises par le biais de la formation. On retrouve ici le particularisme des actions de développement des compétences, lesquelles ne sont pas obligatoires contrairement aux actions d'adaptation au poste de travail ou liées à l'évolution ou au maintien dans l'emploi.

⁶²² Article D.6321-1 du Code du travail.

⁶²³ Le comité d'entreprise, ou à défaut les délégués du personnel, doit être informé et consulté chaque année sur les orientations de la formation professionnelle dans le cadre de la grande consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise (article L.2323-10 du Code du travail). Pareillement, les institutions représentatives du personnel doivent être informées et consultées sur le programme pluriannuel de formation (l'exécution du plan de formation de l'année précédente, de l'année en cours et sur le projet de plan pour l'année à venir) dans le cadre de la grande consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi (article L. 2323-15 du Code du travail).

système de formation professionnelle. Leurs missions ont été élargies⁶²⁴ afin d'aider les employeurs, notamment dans l'identification des besoins de formation⁶²⁵.

116. Le non-respect par l'employeur de son obligation générale et permanente de formation l'empêche de se prévaloir de l'insuffisance professionnelle du salarié comme motif de licenciement⁶²⁶. Par ailleurs, le manquement de l'employeur à son obligation d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi entraîne un préjudice distinct de celui de la rupture du contrat de travail⁶²⁷. L'obligation de prévention par la formation est donc susceptible de sanctions.

117. La multiplication des dispositifs de formation à des fins de prévention. A côté de l'obligation générale et permanente de formation, d'autres dispositifs ont été mis en place, principalement destinés à corriger l'effet Matthieu qu'a accusé au fil du temps le dispositif de formation professionnelle des salariés. En effet, il est rapidement apparu que les salariés les mieux formés et les moins exposés au risque d'inadaptation à l'emploi bénéficiaient de la formation dispensée dans l'entreprise au détriment des salariés en difficultés⁶²⁸. Les correctifs apportés se sont alors principalement attachés à développer les moyens de formation à l'initiative du salarié avec le souci de rendre effectif ce moyen d'accès à la formation.

118. Ainsi, le droit individuel à la formation (DIF), créé par l'ANI du 20 septembre 2003⁶²⁹ et repris par la loi du 4 mai 2004⁶³⁰, permettait au salarié d'effectuer des actions de

⁶²⁴ Loi n°2009-1437 du 24 novembre 2009 relative à l'orientation et à la formation professionnelle tout au long de la vie, parue au *JORF* du 25 novembre 2009 ; loi n°2014-288 du 5 mars 2014 précitée.

⁶²⁵ Article L.6332-1-1 du Code du travail.

⁶²⁶ Cass. soc., 21 octobre 1998, n°96-44.109. Inédit.

⁶²⁷ Cass. soc. 23 octobre 2007, n°06-40.950, *Bull. civ.* V, n°171 ; Cass. soc. 23 juin 2010, n°09-41.912, Inédit.

⁶²⁸ Cet effet persiste encore aujourd'hui. V. sur les pratiques de formation dans les entreprises : LAMBERT (M.), MARION-VERNOUX (I.), Quand la formation continue. Repères sur les pratiques de formation des employeurs et des salariés, *Céreq*, 2014 ; DUBOIS (J.-M.), MARION-VERNOUX (I.), NOACK (E.), Le dispositif d'enquête Defis : un nouveau regard sur la formation en entreprise, *Bref du Céreq*, n° 344, mars 2016, 4 p.

⁶²⁹ ANI du 20 septembre 2003 relatif à l'accès des salariés à la formation tout au long de la vie professionnelle.

⁶³⁰ Loi n°2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, parue au *JORF* du 5 mai 2004.

formation de son choix durant l'exécution de son contrat de travail⁶³¹. Le DIF constituait ainsi un moyen complémentaire d'accès à la formation en dehors du plan de formation établi par l'employeur, par rapport aux différents congés de formation dont il peut bénéficier, principalement le CIF dont il a été question plus haut⁶³². Il a ensuite été remplacé par le compte personnel de formation (CPF)⁶³³ fonctionnant selon les mêmes modalités, qui sera intégré au 1^{er} janvier 2017 au sein du compte personnel d'activité (CPA)⁶³⁴.

119. De nombreux autres dispositifs mériteraient d'être cités : bilan de compétences, validation des acquis de l'expérience, ou encore périodes de professionnalisation⁶³⁵. Pour ne traiter ici que des plus récents, signalons que la loi du 14 juin 2013⁶³⁶ a mis en place une mobilité volontaire sécurisée⁶³⁷ qui permet au salarié d'exercer une activité dans une autre entreprise durant une période où son contrat de travail est suspendu. L'originalité du dispositif est d'assurer au salarié qu'il retrouvera, s'il souhaite, à l'issue de cette période, son emploi antérieur ou un emploi similaire. Ainsi, la mobilité volontaire sécurisée est incontestablement un dispositif qui participe à la sécurisation des parcours professionnels, en permettant aux salariés de se former par le biais d'autres expériences professionnelles⁶³⁸. Par ailleurs, la loi

⁶³¹ Anciens articles L.6323-1 et s. du Code du travail. Pour une présentation détaillée de la mise en œuvre du DIF v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Encyclopédie de droit du travail, mis à jour en janvier 2015, n°207 et s.

⁶³² Les congés ayant pour objet la formation ne sont pas présentés de manière exhaustive dans le cadre des présents développements. Outre le CIF, il convient également de mentionner le congé bilan de compétences qui permet au salarié d'envisager un nouveau projet professionnel, suivi le cas échéant d'une formation (articles L.6322-42 et s. du Code du travail), et le congé pour validation des acquis de l'expérience qui permet comme son nom l'indique d'obtenir un diplôme sur la base de l'expérience professionnelle (articles L.6422-1 et s. du Code du travail). On peut également citer le congé de formation pour les salariés de 25 ans et moins, qui présente la particularité d'être réservé à des jeunes salariés n'étant pas titulaires d'un diplôme professionnel (articles L.6322-59 et s. du Code du travail). Pour une présentation exhaustive des différents congés ayant la formation pour objet v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, fascicule précité, n°152 et s.

⁶³³ Loi n°2014-288 du 5 mars 2014 précitée. Le dispositif a été codifié aux articles L.6323-1 et s. à la place du DIF. Sur le CPF, v. développements *infra* n°330.

⁶³⁴ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* n°0184 du 9 août 2016. V. articles 39 et suivants de la loi, création d'un Titre V au sein du Livre Ier de la Vème partie du Code du travail, article L.5151-1 et s. du Code du travail, en vigueur au 1^{er} janvier 2017.

⁶³⁵ Pour une analyse exhaustive des différents dispositifs de formation des salariés v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, fascicule précité.

⁶³⁶ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2014.

⁶³⁷ Articles L.1222-12 et s. du Code du travail.

⁶³⁸ V. not. VERKINDT (P.-Y.), Les mobilités, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1261. L'auteur souligne toutefois un certain nombre de faiblesses dans le dispositif. Dans le même sens v. TOURNAUX (S.), Le chemin tortueux de la mobilité volontaire sécurisée, *Dr. soc.*, 2013, p. 713.

du 5 mars 2014⁶³⁹ a mis en place un entretien professionnel consacré aux perspectives d'évolution professionnelle du salarié, notamment en termes de qualification et d'emploi. Il permet de vérifier que l'employeur a effectivement rempli son obligation générale et permanente de formation. Il a également vocation à identifier les besoins de formation du salarié⁶⁴⁰.

Ainsi, les dispositifs de la formation sont nombreux. Ils se sont multipliés avec le souci constant de faire de la formation un instrument toujours plus pertinent de prévention pour les salariés, mais aussi au-delà, tout au long de la vie.

2. La formation, un instrument pertinent de prévention tout au long de la vie

120. La « formation professionnelle tout au long de la vie ». Nous l'avons vu, la problématique de l'inadaptation à l'emploi déborde l'objet du droit du travail. Dès lors, la formation, en tant que moyen de prévention ne se limite pas aux seuls travailleurs salariés. Il s'agit, plus largement, d'une « formation professionnelle tout au long de la vie »⁶⁴¹, bénéficiant à toute personne en âge de se former et qui, comme son nom l'indique, doit être renouvelée tout au long de la vie.

Elle comprend tout d'abord la formation initiale qui s'adresse aux jeunes. Ici, les différentes politiques mises en place pour favoriser le recours au contrat d'apprentissage, qui associe en alternance travail et formation, relèvent clairement de la prévention à destination des jeunes travailleurs⁶⁴². Le développement de l'apprentissage doit permettre de donner aux jeunes une qualification mais également de les orienter vers des filières délaissées où il existe des offres d'emplois à pourvoir. C'est donc dès la formation initiale que la formation

⁶³⁹ Loi n°2014-288 du 5 mars 2014 précitée.

⁶⁴⁰ Articles L.6315-1 et s. du Code du travail. V. PARMENTIER (C.), L'entretien professionnel 2004-2014 : 10 ans pour entrer dans le Code du travail, *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°3, mai 2014, dossier 16.

⁶⁴¹ Du nom de la sixième partie du Code du travail : « la formation professionnelle tout au long de la vie constitue une obligation nationale. Elle vise à permettre à chaque personne, indépendamment de son statut, d'acquérir et d'actualiser des connaissances et des compétences favorisant son évolution professionnelle, ainsi que de progresser d'au moins un niveau de qualification au cours de sa vie professionnelle (...) » (article 6111-1 du Code du travail sur les objectifs et le contenu de la formation professionnelle tout au long de la vie).

⁶⁴² Sur le contrat d'apprentissage, v. articles L.6211-3 et s. du Code du travail.

constitue un moyen de prévention des risques liés à l'emploi⁶⁴³. La formation des salariés relève, quant à elle, de la formation professionnelle continue laquelle comprend les formations ultérieures et s'adresse à tous les travailleurs y compris ceux privés d'emploi, confrontés à la nécessité de se former⁶⁴⁴.

121. L'exemple singulier de la formation des chômeurs. Au sein de la formation professionnelle continue, « la figure juridique nouvelle du chômeur en formation »⁶⁴⁵ doit retenir l'attention⁶⁴⁶. Il en a déjà été question, au sein de la législation relative au licenciement pour motif économique, à travers les dispositifs tels que le contrat de sécurisation professionnelle et des différentes mesures que peut contenir le plan de sauvegarde de l'emploi⁶⁴⁷. Certes, la rupture du contrat de travail est actée mais l'ancien salarié bénéficie en contrepartie de mesures de formation qui vont lui permettre de retrouver un emploi, parfois au prix d'une reconversion. La formation, dans le cadre du licenciement pour motif économique, joue donc un rôle important dans le retour à l'emploi. Sous cet angle, même si le risque de perte de l'emploi initial s'est réalisé, la formation permet néanmoins de prévenir un risque encore plus grand : celui de l'inadéquation des compétences sur le marché du travail et donc de l'absence de retour à l'emploi⁶⁴⁸.

122. En dehors du cas du licenciement pour motif économique, le demandeur d'emploi bénéficie également d'actions de formation dans le cadre du service public de

⁶⁴³ En ce sens, la loi du 8 août 2016 (précitée), comprend un certain nombre de mesures relatives à l'apprentissage afin d'en assurer la promotion, telles que la formation à distance.

⁶⁴⁴ Initialement, la formation professionnelle continue s'adressait aux seuls travailleurs salariés. Le droit de la formation professionnelle a toutefois connu une extension de son champ d'application à de nombreuses autres catégories de bénéficiaires : les agents de la fonction publique, les travailleurs indépendants, les demandeurs d'emploi. Le Code du travail est explicite sur ce point : les travailleurs indépendants, les membres des professions libérales et des professions non salariées, y compris ceux n'employant aucun salarié, ainsi que leur conjoint collaborateur ou leur conjoint associé mentionné à l'article L.121-4 du Code de commerce bénéficient personnellement du droit à la formation professionnelle continue. Le même droit est ouvert aux travailleurs privés d'emploi » (article L.6312-1 du Code du travail sur l'accès à la formation professionnelle continue). Sur cette extension progressive des bénéficiaires de la formation professionnelle continue v. BOUTET (A.), *Les évolutions du cadre juridique de la formation professionnelle continue*, thèse précitée, spéc. pp. 64-120.

⁶⁴⁵ AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, ouvrage précité, n°344.

⁶⁴⁶ BEAUVOIS (C.), La formation des demandeurs d'emploi, enjeu de la réforme de la formation professionnelle ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 992.

⁶⁴⁷ Sur le plan de sauvegarde de l'emploi, v. développements *supra* n°101.

⁶⁴⁸ BLACHE (G.), *La formation des demandeurs d'emploi : quels effets sur le retour à l'emploi*, Pôle emploi, Etudes et recherches, n°3, août 2016, 40 p.

l'emploi. En effet, depuis quelques années déjà, la formation est au centre de la lutte contre le chômage.

L'activation des dépenses de l'assurance-chômage en a constitué le premier acte⁶⁴⁹. Il s'agissait alors au sein du régime d'assurance-chômage de favoriser des dépenses actives de retour à l'emploi par rapport aux dépenses passives d'indemnisation. Par la suite, la fusion des Associations pour l'emploi dans l'industrie et le commerce (Assedic) en charge de l'assurance chômage et de l'Agence nationale pour l'emploi (ANPE) en charge du placement, a accentué cette dynamique⁶⁵⁰. C'est Pôle emploi qui est désormais en charge de ces deux volets complémentaires du traitement social du chômage⁶⁵¹. La mise en place de cet interlocuteur unique des demandeurs d'emploi dans leur démarches, vise à offrir un service plus efficace dans le retour à l'emploi.

Concomitamment, les chômeurs ont été davantage responsabilisés dans leur recherche d'emploi qui est désormais structurée par un projet personnalisé d'accès à l'emploi (PPAE) et par la notion d'offre raisonnable d'emploi (ORE)⁶⁵². Les réformes ainsi engagées poursuivent une même logique : le renforcement de l'accompagnement des demandeurs d'emplois qui doivent eux-mêmes se mobiliser pour favoriser leur retour rapide à l'emploi⁶⁵³.

Dans ce cadre, ils pourront bénéficier d'actions de formations, notamment dans le cadre de la préparation opérationnelle à l'emploi (POE)⁶⁵⁴. Individuelle, elle permet à un demandeur d'emploi de bénéficier d'une formation nécessaire à l'acquisition des connaissances requises pour occuper un emploi correspondant à une offre d'emploi. Une formation financée par Pôle emploi est dispensée préalablement à l'entrée dans l'entreprise, et doit déboucher sur la conclusion d'un contrat de travail. Mais la POE peut également être collective. Dans ce cas, plusieurs demandeurs d'emploi bénéficient d'une formation

⁶⁴⁹ V. EPIARD (L.), *Le retour des demandeurs d'emploi indemnisés sur le marché du travail : la voie des politiques d'incitation*, Th. Université de Nantes, 2007, 532 p.

⁶⁵⁰ Loi n°2008-126 du 13 février 2008 relative à la réforme du service public de l'emploi, parue au *JORF* du 14 février 2008.

⁶⁵¹ Article L.5312-1 du Code du travail.

⁶⁵² Loi n°2008-758 du 1^{er} août 2008 relative aux droits et devoirs du demandeur d'emploi, parue au *JORF* du 2 août 2008.

⁶⁵³ WILLMANN (C.), Fusion ANPE-UNEDIC et nouveaux droits et devoirs du demandeur d'emploi. Deux lois pour une même logique, *JCP S*, n°38 16 septembre 2008, 1475.

⁶⁵⁴ Articles L.6326-1 et s. du Code du travail

nécessaire à l'acquisition des compétences requises pour occuper des emplois correspondant à des besoins identifiés.

Les demandeurs d'emploi peuvent également être orientés vers des contrats aidés au titre des politiques de l'emploi, comprenant une formation et bénéficiant d'une aide de l'Etat. Tel est le cas par exemple du contrat unique d'insertion (CUI) qui prend la forme d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi (CAE) dans le secteur non marchand ou d'un contrat initiative-emploi dans le secteur marchand (CIE). Ces contrats comportent des actions d'accompagnement professionnel et des actions de formation⁶⁵⁵.

123. Le droit commun de la formation. La formation s'inscrit désormais dans une logique de dépassement des statuts professionnels. Cela a conduit à la reconnaissance de droits à la formation communs à l'ensemble de ses bénéficiaires, notamment le compte personnel de formation (CPF), désormais intégré au compte personnel d'activité (CPA) dont chaque personne dispose dès son entrée sur le marché du travail et jusqu'à la retraite, et qui lui permet d'avoir accès à des formations à son initiative⁶⁵⁶. Tel est également le cas du droit de toute personne à être informée, conseillée et accompagnée en matière d'orientation professionnelle, par le biais d'un service public de l'orientation tout au long de la vie⁶⁵⁷, ce qui lui permet, notamment, de bénéficier d'un conseil en évolution professionnelle⁶⁵⁸. Enfin, tout travailleur engagé dans la vie active ou tout personne qui s'y engage a droit à la qualification professionnelle, et doit pouvoir suivre, à son initiative, une formation lui permettant, quel que soit son statut, de progresser, au cours de sa vie professionnelle, d'au moins un niveau en acquérant une qualification⁶⁵⁹.

Dès lors, la formation est, à tous les âges de la vie active, et dans les transitions professionnelles que peuvent connaître les individus, un moyen de prévention. Elle est « un élément déterminant de sécurisation des parcours professionnels »⁶⁶⁰ car elle permet aux

⁶⁵⁵ Articles L.5134-19-1 et s. du Code du travail. V. WILLMANN (C.), Le contrat unique d'insertion, *JCP S*, n°8, 17 février 2009, 1077.

⁶⁵⁶ Sur ces dispositifs de formation, v. développements *infra* n°328 et s.

⁶⁵⁷ Articles L.6111-3 et s. du Code du travail.

⁶⁵⁸ Article L.6111-6 du Code du travail. V. DOLE (P.), Le conseil en évolution professionnelle, nouvel espace public de construction de projet, *Dr. soc.*, 2014, p. 986.

⁶⁵⁹ Article L.6314-1 du Code du travail.

⁶⁶⁰ Article L.6111-1 du Code du travail.

personnes de s'adapter sans cesse, dans un contexte de mutation rapide et continue des emplois et des compétences.

Ainsi, au-delà des travailleurs salariés, la formation vise désormais d'autres publics et s'inscrit dans une logique de décroisement des statuts. Un certain nombre de dispositifs sont désormais communs aux différents bénéficiaires de la formation, tous exposés au risque d'inadaptation à l'emploi, dans le but d'accompagner la mobilité et les transitions professionnelles. Corrélativement, la formation déborde largement le seul cadre du droit du travail, car elle est « le centre de gravité des réflexions théoriques qui fondent désormais la politique de l'emploi en France »⁶⁶¹.

Ce faisant, la formation est un instrument pertinent de prévention du risque d'inadaptation du salarié à son emploi, mais aussi du risque d'inadaptation des individus à l'emploi sur le marché du travail. Par ce biais, la prévention s'est émancipée des difficultés de l'entreprise. C'est également le cas avec la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences.

II. L'émancipation de la prévention par la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences

124. Aux côtés de la formation, la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) est un autre moyen de prévention en dehors des difficultés de l'entreprise. Cette pratique gestionnaire, importée en droit du travail, gagne en importance (A). Elle se présente aujourd'hui comme un processus global de prévention des risques dans l'entreprise, mais également à l'échelle des territoires (B).

A. L'identification de l'objet « GPEC »

125. La GPEC est avant tout un outil gestionnaire et, malgré son importation dans le champ du droit du travail, elle demeure un objet juridique mal identifié (1). Mais si la

⁶⁶¹ BOUTET (A.), *Les évolutions du cadre juridique de la formation professionnelle continue*, thèse précitée, cit. p. 312.

notion reste obscure, les différentes pratiques, nommées ou innommées de GPEC, permettent de mieux cerner son contenu (2).

1. La notion de GPEC

126. Un outil issu des sciences de gestion. La GPEC est une technique gestionnaire avant d'être un instrument juridique. Dans l'entreprise, la gestion des ressources humaines à longterm reposé sur une gestion de l'emploi à court terme. La GPEC en prend le contre-pied en organisant, comme son nom l'indique, une gestion prévisionnelle de l'emploi destinée à pouvoir établir des prévisions pour ensuite mieux prévenir les risques. Dès lors, elle se situe clairement dans le registre de l'anticipation, par la prévision. Dans un premier temps, il ne s'agissait que de tenir compte des perspectives d'emplois sur un registre quantitatif. Par la suite, il s'est agi d'une gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences, intégrant également une dimension qualitative⁶⁶².

Outil gestionnaire, la GPEC est aujourd'hui définie comme « la conception, la mise en œuvre et le suivi de politiques et de plans d'action cohérents dans le but de réduire, de façon anticipée, d'éventuels écarts entre les besoins et les ressources humaines de l'entreprise (en terme d'effectif et de compétences) en fonction de son plan stratégique (ou au moins d'objectifs à moyen terme bien identifiés), et impliquant le salarié dans le cadre d'un projet d'évolution professionnelle »⁶⁶³.

Il ressort de cette définition que la GPEC doit permettre d'anticiper les évolutions tant sur un plan quantitatif que qualitatif, hors période de crise, en vue de prévenir le risque de suppressions d'emploi. « Le juriste pouvait-il se désintéresser de cette pratique ? »⁶⁶⁴. La réponse est, à l'évidence, négative.

127. Un objet juridique encore mal identifié. La GPEC a été importée en droit du travail à partir du constat de l'échec de politiques de l'emploi conjoncturelles et curatives et

⁶⁶² Sur l'historique de la GPEC en sciences de gestion v. GILBERT (P.), *La gestion prévisionnelle des ressources humaines*, Paris, Editions La découverte, Collection Repères, n°446, 2011, 128 p.

⁶⁶³ THIERRY (D.), SAURET (C.), *La gestion prévisionnelle et préventive des emplois et des compétences*, Paris, L'Harmattan, 1993, 268 p.

⁶⁶⁴ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), *La gestion prévisionnelle de l'emploi et le droit du travail*, Th. Université de Rennes 1, 1996, 477 p., cit. p. 1.

de la nécessité d'adopter une démarche préventive, au sein même des entreprises⁶⁶⁵. D'une part, le caractère perpétuel du changement affectant le monde du travail impose un traitement en profondeur, structurel, de l'emploi. Ce traitement passe par l'anticipation. D'autre part, une gestion optimale de l'emploi et des compétences ne peut être convenablement assurée par le seul biais de politiques publiques. Dès lors, les entreprises doivent être au centre du dispositif pour que la prévention soit adaptée aux difficultés de gestion de l'emploi rencontrées par chacune d'elles.

L'importation de la GPEC dans la sphère juridique a toutefois été progressive, et est en conséquence difficile à dater. Néanmoins, c'est la loi du 18 janvier 2005⁶⁶⁶ qui a fait de la GPEC une catégorie juridique à part entière en en faisant un objet de la négociation obligatoire, avec pour objectif la prévention des conséquences des mutations économiques au sein des entreprises : « il s'agit de les inciter à adopter une démarche d'anticipation et à traiter en amont, par le dialogue social, les évolutions de l'emploi »⁶⁶⁷.

Pour autant, le droit du travail n'ignorait pas, avant 2005, cette démarche anticipatrice car la GPEC, sans être l'objet de dispositions précises, s'insérait déjà dans un « environnement juridique »⁶⁶⁸. Ainsi, « ni complètement inconnu dans la sphère juridique, ni clairement identifié »⁶⁶⁹, la GPEC est en réalité un dispositif présent dans de nombreuses pratiques, nommées ou innommées, ayant pour objet la gestion prévisionnelle en matière d'emploi et de compétences.

2. Les pratiques de GPEC

128. Les pratiques nommées de GPEC. Certaines pratiques de GPEC sont expressément nommées en tant que telles par le législateur. La GPEC est ainsi un thème de

⁶⁶⁵ Sur l'émergence de la GPEC en droit du travail suite au constat de l'échec des politiques de l'emploi traditionnellement fondées sur un traitement conjoncturel et curatif de l'emploi v. DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), *La gestion prévisionnelle de l'emploi et le droit du travail*, thèse précitée.

⁶⁶⁶ Loi n°2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale, parue au *JORF* du 19 janvier 2005.

⁶⁶⁷ Lettre rectificative au projet de la loi de programmation pour la cohésion sociale.

⁶⁶⁸ FAVENNEC-HERY (F.), *La GPEC : l'environnement juridique*, *Dr. soc.*, 2007, p. 1068.

⁶⁶⁹ LEGRAND (H.), *Sur un nouvel objet juridique non identifié : la « GPEC »*, *Dr. soc.*, 2006, p. 330.

négociation obligatoire⁶⁷⁰. Au niveau des branches⁶⁷¹, les organisations syndicales et patronales doivent se réunir au moins une fois tous les trois ans pour négocier sur les conditions de travail, la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et sur la prise en compte de la pénibilité au travail.

129. Elle est également un thème de négociation obligatoire dans l'entreprise⁶⁷². Ici encore, l'obligation de négocier sur la GPEC est triennale⁶⁷³. Toutefois, elle ne concerne que les entreprises ou les groupes d'entreprises d'au moins 300 salariés ainsi que entreprises et les groupes d'entreprises de dimension communautaire comportant au moins un établissement ou une entreprise de 150 salariés en France⁶⁷⁴. Plus précisément, la négociation dans l'entreprise doit obligatoirement porter sur la mise en place d'un dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences sur laquelle le comité d'entreprise est informé, ainsi que sur les mesures d'accompagnement susceptibles de lui être associées, en particulier en matière de formation, de validation des acquis de l'expérience, de bilan de compétence ainsi que d'accompagnement de la mobilité professionnelle et géographique des salariés. La mobilité professionnelle et géographique des salariés est également l'un des points que devra aborder la négociation comme un thème à part entière. En outre, la négociation doit porter sur les grandes orientations à trois ans de la formation professionnelle dans l'entreprise et les objectifs du plan de formation, en particulier les catégories de salariés et d'emplois auxquels ce dernier est consacré en priorité, les compétences et qualifications à acquérir pour les trois années de validité de l'accord ainsi que les critères et modalités d'abondement par l'employeur du compte personnel de formation (CPF). Tel est également le cas des

⁶⁷⁰ TEYSSIE (B.), A propos d'une négociation triennale : commentaire de l'article L.320-2 du Code du travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 377.

⁶⁷¹ Article L.2241-4 du Code du travail. L'obligation de négocier sur la GPEC dans les branches a été instituée par la loi du 17 décembre 2008 (loi n°2008-1330 du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009, parue au *JORF* du 18 décembre 2008).

⁶⁷² La liste des thèmes de négociation obligatoire dans l'entreprise a été modifiée et simplifiée par la loi du 17 août 2015 (loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi parue au *JORF* n°0189 du 18 août 2015).

⁶⁷³ Articles L.2242-13 et s. du Code du travail. L'obligation de négocier sur la GPEC dans les entreprises a été instituée par la loi du 18 janvier 2005, précitée.

⁶⁷⁴ L'article L.2242-16 du Code du travail prévoit que dès lors d'un accord de groupe a été conclu sur les thèmes inclus dans le champ de la négociation sur la GPEC, les entreprises sont réputées avoir satisfait à leur obligation de négocier. En outre, pour les entreprises qui ne sont pas soumises à l'obligation de négocier, des aides à la mise en place d'une démarche de GPEC peuvent être allouées par l'Etat (article R.5121-3 du Code du travail).

perspectives de recours au différents contrats de travail, en particulier les contrats de travail précaires, ainsi que de l'information des entreprises sous-traitantes des orientations stratégiques de l'entreprise et le déroulement des carrières syndicales dans l'entreprise⁶⁷⁵. Enfin, cette négociation peut être l'occasion, dans un registre non obligatoire, de négocier sur les accords de méthode, de négocier sur la qualification des emplois menacés par les évolutions économiques ou technologiques, ou encore sur l'association des entreprises sous-traitantes à la GPEC de l'entreprise⁶⁷⁶.

Dans ce cadre, un certain nombre de négociations menées dans l'entreprise ont abouti à un accord sur la GPEC. Il ressort de leur analyse que les principaux dispositifs mis en place dans le cadre de la GPEC d'entreprise sont l'entretien de carrière, le bilan de compétence, la validation des acquis professionnels, le référentiel des compétences, les aides à la mobilité interne ou encore la cartographie des métiers et des formations⁶⁷⁷.

Les thèmes de négociation obligatoire inclus dans la GPEC sont donc nombreux, spécialement dans le cadre de l'entreprise. Ils concourent à renforcer la prévention en matière de sécurité économique des personnes, en permettant d'établir des prévisions sur les différents axes abordés et qui sont susceptibles d'affecter l'emploi, tant sur le plan quantitatif que sur le plan qualitatif.

130. Les pratiques innommées de GPEC. En dehors de la négociation obligatoire, de nombreuses autres pratiques relèvent de la GPEC, même si elles ne disent pas son nom, soit en matière de négociation collective, soit en matière de consultation des représentants du personnel. Ce sont des pratiques de GPEC innommées.

131. Ainsi, en ce qui concerne la branche, la négociation annuelle obligatoire qui porte sur les salaires est l'occasion pour les parties d'examiner au niveau de la branche, l'évolution économique, la situation de l'emploi dans la branche, son évolution et les prévisions annuelles ou pluriannuelles établies, notamment pour ce qui concerne les contrats

⁶⁷⁵ Article L.2242-13 du Code du travail.

⁶⁷⁶ Article L.2242-15 du Code du travail.

⁶⁷⁷ Pour un exemple d'accord récent v. Accord Société générale du 18 février 2016 sur l'évolution des métiers, des compétences et de l'emploi.

de travail à durée déterminée et les missions de travail temporaire⁶⁷⁸. Surtout, la négociation doit porter sur les actions éventuelles de prévention envisagées compte tenu de ces prévisions⁶⁷⁹. D'autres thèmes de négociations peuvent donc concourir à la démarche de GPEC, même s'ils n'en portent pas le nom.

132. S'agissant de la consultation du comité d'entreprise (CE), il en a déjà été question dans le cadre du droit du licenciement pour motif économique⁶⁸⁰ et de la formation⁶⁸¹. L'information-consultation sur ces différents thèmes vise à prévoir pour mieux prévenir. En effet, l'obligation de consulter paraît bien supposer une obligation de prévoir et de tenir compte des prévisions dans un but de prévention⁶⁸². Ces thèmes de consultation sont très nombreux⁶⁸³, et nous verrons que par ce biais le CE est incontestablement un acteur de la prévention dans l'entreprise, car il est étroitement associé à la plupart des décisions de l'employeur, lui permettant ainsi d'influer sur le processus décisionnel⁶⁸⁴.

Surtout, le CE est désormais consulté par l'employeur très en amont, dans le cadre de la grande consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise définies par leur dirigeant et leurs conséquences sur l'emploi⁶⁸⁵. Issu de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi⁶⁸⁶, ce nouvel objet de consultation est une consultation « primaire »⁶⁸⁷, qui se situe en amont des autres consultations qui devront logiquement découler de la stratégie présentée au comité au titre des orientations stratégiques de l'entreprise. La négociation triennale en entreprise sur la GPEC dont il a été question plus

⁶⁷⁸ Articles L.2241-1 et s. du Code du travail.

⁶⁷⁹ Article L.2241-2 2° du Code du travail.

⁶⁸⁰ Articles L.2323-31 (consultation du CE sur le projet de restructuration ou de compression d'effectifs) et L.2323-30 du Code du travail (consultation du CE sur le projet de licenciement).

⁶⁸¹ Articles L.2323-10 (consultation du CE sur les orientations de la formation professionnelle dans le cadre de la grande consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise) et L.2323-15 du Code du travail (consultation du CE sur le programme pluriannuel de formation dans le cadre de la grande consultation sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi).

⁶⁸² LEGRAND (H.), Sur un nouvel objet juridique non identifié : la « GPEC », article précité.

⁶⁸³ La liste des sujets de l'information-consultation annuelle du CE a été considérablement modifiée par la loi du 17 août 2015, précitée

⁶⁸⁴ Sur le rôle du CE en matière de prévention, v. développements *infra* n°363 et s.

⁶⁸⁵ Articles L.2323-10 et s. du Code du travail.

⁶⁸⁶ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* n°0138 du 16 juin 2013.

⁶⁸⁷ HARTEMANN (J.), La consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et leurs conséquences sociales : aspects juridiques et pratiques, *JCP S*, n°50, 8 décembre 2014, 1467.

haut, doit d'ailleurs être engagée sur le fondement de cette consultation sur les orientations stratégiques⁶⁸⁸.

L'association du CE à la démarche de GPEC est donc désormais rendue plus explicite, d'autant que la loi du 17 août 2015⁶⁸⁹ est venue par la suite préciser que cette consultation porte, en outre, sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences⁶⁹⁰. Il y a là une évolution d'importance. Auparavant, la négociation obligatoire d'entreprise sur la GPEC devait porter sur la mise en place d'un dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, et, le cas échéant, prévoir les modalités selon lesquelles le CE en était informé⁶⁹¹. Dorénavant, indépendamment du résultat de cette négociation, il existe une « authentique obligation de consulter » sur la GPEC⁶⁹².

Ainsi, sous couvert de pratiques innommées de GPEC, qui le sont de moins en moins concernant le comité d'entreprise, les différents acteurs de la relations de travail sont impliqués dans l'établissement de prévisions sur l'emploi, permettant ensuite la prévention.

Ces multiples procédures peuvent alors se voir reprocher un manque de clarté, qui nuit à l'intelligibilité des différentes pratiques de GPEC. Cependant, « ces redondances textuelles ne sont au final significatives que d'une chose : la volonté du législateur de se donner une image, celle d'un combattant cherchant à prévenir les difficultés. Le Code du travail accumule ainsi les pages de textes aussi répétitifs que des spots publicitaires »⁶⁹³. En effet, en dépit de ses pratiques dispersées, la GPEC constitue un processus global de prévention des risques.

B. La GPEC, un processus global de prévention des risques

133. La GPEC est avant tout une méthode qui repose sur la prévision, laquelle doit permettre de mieux prévenir. Elle doit être appliquée tant à la stratégie de l'entreprise qu'aux

⁶⁸⁸ Article L.2242-13 al. 1 du Code du travail

⁶⁸⁹ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée.

⁶⁹⁰ Article L.2323-10 al. 1^{er} du Code du travail.

⁶⁹¹ Articles L.2242-13 et s. du Code du travail. Sur l'obligation de négocier sur la GPEC dans l'entreprise, v. développements *supra* n°129.

⁶⁹² MARTINON (A.), L'information et la consultation des représentants du personnel : nouveaux droits ou nouveau partage des responsabilités ? *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1263 .

⁶⁹³ AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, ouvrage précité, cit. n° 487.

perspectives d'évolution professionnelle du salarié. Ce faisant, elle constitue un processus global de prévention des risques dans l'entreprise (1) et désormais également dans les territoires. En effet, après la GPEC, la GPEC-T ou GPEC territoriale se veut être un outil d'anticipation des risques, lesquels ne s'arrêtent pas aux frontières de l'entreprise (2).

1. La GPEC, un processus global de prévention des risques dans l'entreprise

134. La méthode GPEC, prévoir pour prévenir. « De ce sigle « GPEC », un mot est souvent mal interprété : c'est celui de gestion prévisionnelle. La prévision n'est en effet pas la prévention mais « l'action de prévoir, la connaissance de l'avenir ». Elle se rapproche de la prospective (...). Si prévision et prévention peuvent se rejoindre, elles ne sont pas similaires. La GPEC n'est pas la prévention des licenciements économiques mais la gestion préventive de l'emploi. C'est un outil de réflexion prospective sur les compétences nécessaires à la réalisation d'un projet »⁶⁹⁴.

Effectivement, la GPEC se rattache davantage à l'action de prévoir. Néanmoins, la prévision est une condition de la prévention ; elle est l'opération intellectuelle préalable à la prévention. En cela, la GPEC indique une méthode : celle de prévoir pour prévenir. D'ailleurs, n'est-ce pas la même démarche de prévision qui est prescrite, et qui conditionne la prévention, en matière de sécurité des corps au travail ? L'employeur, tenu d'une obligation générale de prévention, doit mettre en œuvre les mesures de prévention sur la base de principes généraux de prévention parmi lesquels figure l'évaluation des risques, qui en tant que telle, constitue un préalable à la prévention⁶⁹⁵. Ainsi, la GPEC se situe dans le champ des mesures de « prévention à froid » qui se situent au stade de la réflexion, par opposition aux mesures de « prévention à chaud »⁶⁹⁶ qui, quant à elles, se situent au stade de l'action.

⁶⁹⁴ FAVENNEC-HERY (F.), La GPEC : l'environnement juridique, article précité.

⁶⁹⁵ Article L.4121-1 du Code du travail.

⁶⁹⁶ Sur cette distinction utilisée de manière récurrente par la doctrine v. not. EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 droit et santé, 2004, 637 p. D'autres auteurs distinguent également les actions d'anticipation par opposition aux actions de réaction en terme de prévention : DOUCET (M.), *La prévention des conduites addictives par l'employeur*, Mémoire pour l'obtention du Master 2 droit social, Université de Nantes, sous la direction de Patrick Chaumette, 2009, 144 p. Voir aussi LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, Paris, L.G.D.J., Collection bibliothèque de Dr. soc., tome 40, 2005, 428 p. Enfin, on peut distinguer les différentes phases de la prévention selon qu'il s'agit d'anticipation stratégique ou opérationnelle : CANDAT (J.), *Les restructurations et l'emploi : un impératif d'anticipation*, Th. Université Panthéon-Assas, 2010, 391 p.

Il s'agit bien là d'un instrument de prévention en droit du travail, qui se situe très en amont, dans une phase prospective. Surtout, c'est un instrument de prévention qui prend en compte les risques dans leur globalité, qu'ils soient liés à la stratégie de l'entreprise, ou aux perspectives d'évolution professionnelle du salarié.

135. L'étendue de la GPEC, une analyse globale des risques dans l'entreprise.

Il ressort des différentes pratiques de GPEC vues plus haut, nommées et innommées, que l'étendue de la GPEC est extrêmement vaste : « la GPEC est devenue une sorte de devoir général, une ligne de conduite, un principe présidant aux décisions du chef d'entreprise en matière d'emploi, y compris dans les hypothèses ne relevant pas de l'article L.320-2 du Code du travail »⁶⁹⁷. Elle vise à la fois la stratégie de l'entreprise et les perspectives d'évolution du salarié⁶⁹⁸. En cela, la GPEC conduit à une analyse globale des risques dans l'entreprise. Il s'agira ainsi de prévoir les orientations stratégiques de l'entreprise, les évolutions technologiques et économiques, les orientations de la formation et les besoins en qualification, etc., autant de paramètres permettant de prévoir et, par suite, de prévenir les risques d'atteinte à la sécurité économique des personnes.

La GPEC permet également de faire des prévisions destinées à la prévention en matière de sécurité des corps au travail puisqu'elle englobe les conditions de travail, et en particulier la pénibilité au travail⁶⁹⁹. A titre d'exemple, l'accord GPEC conclu le 4 février 2011 au sein du groupe Renault⁷⁰⁰ s'attache à faire des prévisions sur trois ans, en terme de formation, de mobilité professionnelle, mais aussi en terme d'aménagement de fin de carrière des personnes exposées à la pénibilité.

⁶⁹⁷ FAVENNEC-HERY (F.), La GPEC : l'environnement juridique, article précité (l'article L.320-2 du Code du travail est l'ancienne numérotation du Code du travail concernant la négociation obligatoire d'entreprise su la GPEC).

⁶⁹⁸ Le rapport Rouilleault sur l'obligation triennale de négocier dans les entreprises identifie cette double finalité : celle « anticipative des besoins de l'entreprise en matière d'emplois et de compétences qui ont un lien (...) avec les mutations de l'environnement et les choix stratégiques de l'entreprise ; une finalité préventive des difficultés d'emploi pour certaines activités et métiers », ROUILLEAULT (H.), *Anticiper et concorder les mutations, rapport sur l'obligation triennale de négocier*, Paris, La Documentation française, 2006, 254 p., cit. p. 123.

⁶⁹⁹ C'est le cas concernant la négociation de branche, v. article L.2241-4 du Code du travail.

⁷⁰⁰ Accord du 4 février 2011 sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, conclu entre Renault SAS et ses filiales industrielles et la CFDT, la CFE-CGC, la CGT et la CFTC.

De la même manière, l'accord GPEC conclu le 3 juillet 2013 aux sein de l'UES MMA⁷⁰¹ vise à établir des prévisions en terme d'emploi et de compétences notamment sur les points suivants : mobilité professionnelle, formation, politique de recrutement ou encore maintien dans l'emploi des seniors.

136. L'un des objets de la GPEC mérite tout particulièrement l'attention car il est au croisement de la stratégie de l'entreprise et des perspectives d'évolution du salarié, autrement dit, il répond à une problématique globale d'anticipation⁷⁰². Il s'agit de la mobilité professionnelle et géographique des salariés, laquelle constitue « un enjeu majeur pour les entreprises »⁷⁰³ car elle permet d'établir des prévisions efficaces sur l'emploi.

A cet égard, la loi du 14 juin 2013 a créé une catégorie particulière d'accords collectifs destinés à développer le volet mobilité de la GPEC en contrepartie d'une logique de flexibilité pour les entreprises⁷⁰⁴. Ainsi, en dehors de tout projet de réduction d'effectifs, l'employeur a la possibilité d'engager une négociation pourtant sur les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise, pouvant aboutir à un accord collectif dit de mobilité interne. La négociation sur la mobilité interne intervient donc à froid, dans les cadre des mesures collectives d'organisation courantes sans projet de réduction d'effectif⁷⁰⁵. Elle doit d'ailleurs être menée en même temps que la négociation obligatoire sur la GPEC pour les entreprises qui y sont soumises⁷⁰⁶. L'accord, s'il est conclu, prévoit les limites de la mobilité⁷⁰⁷, des dispositions visant à concilier la vie professionnelle et personnelle ainsi que des mesures d'accompagnement de la mobilité⁷⁰⁸.

⁷⁰¹ Accord du 3 juillet 2013 relatif à la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) et à la formation professionnelle, conclu entre l'UES MMA et la CFDT, la CFE-CGC et la CGT.

⁷⁰² BEAL (S.), La mobilité interne, un outil de GPEC, *JCP S*, n°44-45, 29 octobre 2013, 1428. ; FAVENNEC-HERY (F.), Les variables de la mobilité : organiser, *JCP S*, n°11, 18 mars 2014, 1104.

⁷⁰³ GRANGE (J.), Les accords de mobilité interne, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1185. Dans le même sens v. TERRENOIRE (C.), 3 questions. Les accords de mobilité interne issus de la loi du 14 juin 2013, *JCP E*, n°42, 17 octobre 2013, 752.

⁷⁰⁴ Article 15 de la loi n°2013-504 du 14 juin 2013, précitée.

⁷⁰⁵ Article L.2242-17 al. 1^{er} du Code du travail.

⁷⁰⁶ Article L.2242-17 al. 2 du Code du travail. Avant ce dispositif, les accords de GPEC contenaient fréquemment un volet mobilité, mais les accords de mobilité interne permettent, comme nous allons le voir, de soustraire les mobilités qui en résultent au droit commun de la modification du contrat de travail.

⁷⁰⁷ Des garde-fous sont prévus. Ainsi, les stipulations de l'accord ne peuvent avoir pour effet d'entraîner une diminution du niveau de la rémunération ou de la classification professionnelle et doivent garantir le maintien de sa qualification professionnelle (article L.2242-18 *in fine* du Code du travail).

⁷⁰⁸ Article L.2242-18 du Code du travail.

Les stipulations de l'accord sont applicables au contrat de travail des salariés concernés dont les clauses contraires sont suspendues. Toutefois, lorsque l'employeur souhaite mettre en œuvre une mesure individuelle de mobilité prévue par l'accord il doit recueillir l'accord du salarié. Son refus peut conduire au prononcé d'un licenciement individuel pour motif économique. Toutefois il bénéficie de mesures d'accompagnement et de reclassement prévues par l'accord, qui n'ont en principe pas lieu d'être dans le cadre d'un licenciement individuel.

Ainsi, l'accord de mobilité interne est similaire à l'accord de maintien l'emploi, dont il a été question plus haut, et qui intervient, quant à lui, dans un contexte de difficultés de l'entreprise⁷⁰⁹. En effet, d'un part l'accord collectif va permettre d'imposer des sujétions supplémentaires au salarié, là où, en principe, les dispositions conventionnelles ne s'appliquent que dans la mesure où elles sont plus favorables au salarié. Pareillement, les conséquences du refus du salarié d'appliquer l'accord sont parfaitement similaires à celles qui font suite au refus d'appliquer un accord de maintien dans l'emploi : la qualification légale de licenciement individuel pour motif économique⁷¹⁰.

Pour cette raison, compte tenu des multiples entorses à la législation protectrice qu'il comporte, ce dispositif est critiqué⁷¹¹. Mais il semble bien qu'il poursuive, en même temps que l'objectif de flexibilité pour les entreprises, l'objectif de sécurisation des salariés par le biais de mesures d'accompagnement⁷¹², ce qui contribue à l'équilibre du dispositif⁷¹³.

⁷⁰⁹ Sur les accords de maintien dans l'emploi, v. développements *supra* n°104.

⁷¹⁰ Selon le Ministère du travail, au 3 avril 2015, aucun accord de mobilité interne n'avait été conclu. *Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 au 3 avril 2015*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, 78 p., p. 36.

⁷¹¹ V. nos développements relatifs à la critique des accords de maintien dans l'emploi (*supra* n°104). Sur la critique des accords de mobilité interne en particulier v. LOCKIEC (P.), La face cachée des accords de mobilité interne, *SSL*, 2013, n°1587 ; MOREAU DE BELLAING (P.), Le mythe de la mobilité sécurisée, *SSL*, 2014, 1634 ; BORENFREUND (G.), Le refus du salarié face aux accords collectifs de maintien dans l'emploi et de mobilité interne, *RDT*, 2013, p. 316 ; AUZERO (G.), De quelques effets de l'ANI du 11 janvier 2013 sur le contrat de travail, *RDT*, 2013, p. 179. Sur la fonction de dérogation *in pejus* de la négociation collective, v. développements *infra* n°411 et s.

⁷¹² L'accord doit prévoir à la fois de mesures d'accompagnement de la mobilité au bénéfice du salarié qui accepte de se soumettre à l'accord : des actions de formation ainsi que des aides à la mobilité géographique, qui comprennent notamment la participation de l'employeur à la compensation d'une éventuelle perte de pouvoir d'achat et aux frais de transport (article L.2242-18 3° du Code du travail). Il prévoit également des mesures d'accompagnement lors du licenciement individuel pour motif économique du salarié qui refuserait de se voir appliquer l'accord : l'accord doit prévoir des mesures d'accompagnement et de reclassement sur le même modèle de l'obligation de reclassement interne et individuel prévu à l'article L.1233-4 du Code du travail (article L.2242-19 *in fine* du Code du travail).

Surtout, les accords de mobilité comportent un aspect préventif indéniable⁷¹⁴. Ayant vocation à être conclus en dehors de période de difficultés de l'entreprise, le dispositif permet de « prévoir un outil pour gérer des contraintes structurelles, présentant par nature une certaine récurrence et qui, jusqu'à maintenant, auraient rendu obligatoire la mise en place de procédures de licenciements collectifs (information-consultation des IRP, PSE, etc.) dès lors qu'elles donnaient effectivement lieu à des refus consécutifs aux modifications du contrat de travail induites »⁷¹⁵.

Dans ce cadre, si le refus de la modification proposée dans le cadre d'un accord de mobilité emporte effectivement qualification légale de licenciement individuel pour motif économique, c'est avant tout un puissant outil de GPEC destiné à prévenir ces licenciements : « les mobilités internes opérées seront ainsi des alternatives préventives de licenciements économiques »⁷¹⁶, « une mobilité anticipative des salariés, distincte de la mobilité curative organisée par le plan de sauvegarde de l'emploi »⁷¹⁷.

137. Au titre des objets de la GPEC, il convient également de mentionner la catégorie juridique nouvelle des accords de préservation et de développement de l'emploi, qui se situe dans le prolongement des accords de maintien dans l'emploi, ainsi que des accords de mobilité interne. Partant du constat que certaines entreprises s'émancipaient du cadre légal des accords de maintien dans l'emploi en s'inscrivant dans une logique en amont, de préservation de l'emploi, par le dialogue social, le législateur a souhaité sécuriser ces pratiques⁷¹⁸. Le rapport Combrexelle sur la négociation collective allait également dans ce sens⁷¹⁹.

⁷¹³ GRANGE (J.), Les accords de mobilité interne, article précité ; PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, *SSL*, 2013, 1592.

⁷¹⁴ ANTONMATTEI (P.-H.), L'accord de mobilité interne : il faut l'essayer !, *Dr. soc.*, 2013, p. 794 ; PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, article précité.

⁷¹⁵ PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, article précité

⁷¹⁶ PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, article précité.

⁷¹⁷ FAVENNEC-HERY (F.), Accords de mobilité interne : un rendez-vous-manqué ?, *SSL*, 2013, 1592. L'auteur souligne toutefois que le projet de loi a fait l'objet de nombreux aménagements lors des débats parlementaires, qui l'ont quelque peu vidé de sa substance, mettant à mal cette capacité anticipatrice, le dispositif restant encore trop attaché au licenciement pour motif économique.

⁷¹⁸ Etude d'impact. Projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, 24 mars 2016, 392 p., p. 153.

⁷¹⁹ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre*, France stratégie, septembre 2015, 140 p.

La loi du 8 août 2016⁷²⁰ a donné un cadre juridique à ces accords particuliers : les accords de préservation ou de développement de l'emploi⁷²¹. « Il s'agit de permettre aux entreprises d'ajuster leur organisation pour répondre à des objectifs de préservation ou de développement de l'emploi, partagés et négociés avec les organisations syndicales représentatives »⁷²². Par rapport aux accords de maintien dans l'emploi, les accords de préservation ou de développement de l'emploi sont des accords offensifs, qui ont vocation à être conclus en dehors des difficultés de l'entreprise⁷²³. Ils se distinguent également des accords de mobilité interne, car ils portent sur la question de la mobilité du salarié, sans toutefois s'y limiter. En effet, l'accord doit seulement être borné dans son objet à la préservation ou au développement de l'emploi⁷²⁴ ce qui lui permet d'aborder de nombreux thèmes, sous réserve de quelques restrictions⁷²⁵. Ses stipulations s'appliquent de plein droit aux contrats de travail en cours pour les salariés qui l'acceptent⁷²⁶. En cas de refus, le licenciement du salarié est légalement qualifié de licenciement individuel pour motif économique⁷²⁷ mais bénéficie d'un parcours d'accompagnement personnalisé auprès de Pôle emploi⁷²⁸.

Ainsi, le dispositif, par son caractère dérogatoire, s'expose aux mêmes critiques que celles qui ont été formulées à l'encontre des accords de maintien dans l'emploi et des accords de mobilité interne⁷²⁹. Cependant, compte tenu de l'anticipation des difficultés relatives à

⁷²⁰ Article 22 de la loi du 8 août 2016, précitée.

⁷²¹ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

⁷²² Etude d'impact. Projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, 24 mars 2016, 392 p., p. 156.

⁷²³ GEA (F.), Et maintenant des accords de maintien de l'emploi « offensifs » ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 720 ; FILIPETTO (E.), Et vinrent les accords de préservation ou de maintien de l'emploi, *RDT*, 2016, p. 415 ; MORAND (M.), L'accord de préservation ou de maintien de l'emploi, *RJS*, 10/16, Chronique p. 653.

⁷²⁴ L'article L.2254-2 I al. 3 prévoit que l'accord comporte un préambule indiquant notamment les objectifs de l'accord en matière de préservation ou de développement de l'emploi. A défaut, l'accord est nul.

⁷²⁵ L'application de l'accord ne peut avoir pour effet de diminuer la rémunération mensuelle du salarié (L.2254 II al. 4 du Code du travail).

⁷²⁶ Article L.2254-2 I. al 1.

⁷²⁷ Article L.2254-2 II du Code du travail.

⁷²⁸ Article L.2254-3 du Code du travail.

⁷²⁹ BAUGARD (D.), GRATTON (L.), Les accords de préservation ou de développement de l'emploi : premier regard conventionnel et constitutionnel, *Dr. soc.*, 2016, p. 745 ; BORENFREUND (G.), FAVENNEC-HERY (F.), Le renforcement de la légitimité des accords collectifs justifie-t-il un effacement de la volonté individuelle du salarié ?, *RDT*, 2016, p. 309 ; JEAMMAUD (A.), De l'incidence de l'accord collectif sur le contrat de travail, *RDT*, 2016, p. 228 ; DUMONT (F.), Préserver l'emploi : effet d'annonce pour des mesures discutables, *JCP S*,

l'emploi qu'il permet, l'accord de préservation ou de développement de l'emploi contribue à la démarche de GPEC dans l'entreprise. D'ailleurs, même si le législateur ne le précise pas, il est évident que la négociation d'un accord de GPEC a vocation à être menée conjointement à celle sur la négociation obligatoire GPEC, dans les entreprises qui y sont soumises⁷³⁰.

138. Les sanctions de la GPEC, une incitation plus qu'une contrainte.

L'étendue de la GPEC est donc très vaste et les entreprises sont fortement incitées à adopter cette démarche préventive pour tous les risques de l'entreprise. Car il s'agit davantage d'inciter que de contraindre à la GPEC⁷³¹. Les sanctions qui y sont attachées en sont tout à fait révélatrices⁷³². Ainsi, l'obligation triennale de négocier n'est pas l'obligation d'aboutir à un accord, mais seulement l'obligation pour l'employeur d'ouvrir des négociations sur la GPEC⁷³³. Pareillement, l'obligation de consulter le comité d'entreprise sur la GPEC ne lie pas l'employeur⁷³⁴.

La question s'est néanmoins posée de savoir si l'absence de démarche de GPEC pouvait être sanctionnée sur le terrain du licenciement pour motif économique. Autrement dit, si l'absence de démarche de GPEC, qui vise à établir des prévisions sur l'emploi à des fins de prévention, n'est pas sanctionnable en tant que telle, l'est-elle au moins indirectement, lorsque, faute d'avoir établi ses prévisions, l'employeur procède à un licenciement pour motif économique ?

139. S'agissant tout d'abord de la régularité de la procédure de licenciement pour motif économique⁷³⁵, la Cour de cassation a répondu par la négative de manière très claire :

n°36, 16 septembre 2016, 1304. Sur la fonction de dérogation *in pejus* de la négociation collective, v. développements *infra* n°411 et s.

⁷³⁰ En établissant, comme en matière de mobilité interne, un accord distinct compte tenu de son caractère dérogatoire et du formalisme exigé par le législateur pour la conclusion des accords de préservation ou de maintien de l'emploi.

⁷³¹ En ce sens v. MARTINON (A.), La gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, *Dr. soc.*, 2011, p. 613.

⁷³² NEAU-LEDUC (C.), Les sanctions de la GPEC, *Dr. soc.*, 2007, p. 1081.

⁷³³ Sur la sanction des obligations de négocier v. développements *infra* n°398.

⁷³⁴ Sur la consultation du comité d'entreprise v. développements *infra* n°363 et s.

⁷³⁵ Rappelons ici qu'en cas de licenciement économique, l'employeur doit notamment consulter les représentants du personnel (v. développements *supra* n°97 et s.).

« la régularité de la consultation du comité d'entreprise sur le projet de licenciement économique n'est pas subordonnée au respect préalable par l'employeur de consulter le comité d'entreprise sur l'évolution annuelle des emplois et des qualifications prévue par l'article L.2323-56 ni à celle d'engager tous les trois ans une négociation portant sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences imposées par l'article L.2242-15 »⁷³⁶. La GPEC n'entre donc pas en ligne de compte dans l'appréciation de la régularité de la procédure de licenciement.

Toutefois, l'intégration de la GPEC au sein de la grande consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise pourrait renouveler le débat. En effet, nous l'avons vu, il s'agit d'une consultation primaire qui se situe en amont des autres consultations qui devront logiquement découler de la stratégie présentée au comité au titre des orientations stratégiques de l'entreprise⁷³⁷. La question de l'articulation de la GPEC avec la consultation du CE dans le cadre du licenciement pour motif économique est donc à nouveau posée⁷³⁸ et pourrait à l'avenir renforcer la démarche de gestion prévisionnelle dans l'entreprise. Ce nouvel objet de consultation oblige en effet à une démarche d'anticipation.

140. En l'état du droit positif, peut-elle au moins être un élément d'appréciation du motif de licenciement pour motif économique ? La question s'est posée à propos de la réorganisation de l'entreprise pour sauvegarde de compétitivité qui a été érigée en cause autonome de licenciement pour motif économique, en dehors de difficultés économiques actuelles ou de mutations technologiques⁷³⁹. L'admission de ce motif de licenciement est strictement cantonnée par la notion de sauvegarde de la compétitivité à l'origine de la réorganisation, mais surtout par la finalité de ce motif qu'est la prévention des conséquences

⁷³⁶ Cass. soc., 30 septembre 2009, n°07-20.525, *Bull. civ.* V, n°217. C. cpt. TGI Nanterre, 5 septembre 2006, n°06-01.923, dans lequel les juges ont décidé de suspendre la procédure de consultation de représentants du personnel car l'accord de GPEC faisait lui-même de la mise en place d'un dispositif de GPEC un préalable au déclenchement de la procédure de licenciement.

⁷³⁷ Sur la consultation du CE sur les orientations stratégiques de l'entreprise, v. développements *supra* n°132.

⁷³⁸ En ce sens v. HARTEMANN (J.), La consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et leurs conséquences sociales : aspects juridiques et pratiques, article précité. v. eg. VIVIEN (P.), FRANCIS (A.-L.), La base de données économiques et sociales : quels choix pour l'entreprise ?, *JCP S*, n°14, 8 avril 2014, 1134.

⁷³⁹ Cass. soc., 1er avril. 1992, n° 90-44.697, *Bull. civ.* V, n° 223 : « à la condition d'être décidée dans l'intérêt de l'entreprise, une réorganisation de celle-ci peut constituer une cause économique de suppression ou transformation d'emploi ou de modification du contrat de travail ».

sur l'emploi qu'une réorganisation trop tardive pourrait avoir⁷⁴⁰. A travers l'admission de cette cause de licenciement les hauts magistrats ont souhaité favoriser « une saine gestion anticipative des risques »⁷⁴¹. Le licenciement pour sauvegarde de compétitivité est ainsi un « licenciement préventif »⁷⁴². Dès lors, l'invocation de ce motif particulier peut-il être soumis à une démarche de GPEC ?

Le communiqué de la Cour de cassation dans le cadre des arrêts « Pages Jaunes » du 11 janvier 2006 a créé la controverse sur ce point⁷⁴³ : « un licenciement économique consécutif à une réorganisation est légitime dès lors que la réorganisation a été mise en œuvre pour prévenir des difficultés économiques liées à des évolutions technologiques et leurs conséquences sur l'emploi (...). On peut d'ailleurs se demander si dans les entreprises où l'article L. 320-2 du code du travail s'applique, la nouvelle obligation de négocier sur la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences et les mesures d'accompagnement susceptibles d'y être associées ainsi que sur les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise sur la stratégie de l'entreprise et ses effets prévisibles sur l'emploi et les salaires, ne devrait pas conduire à une approche plus rigoureuse des mesures de licenciement

⁷⁴⁰ Dans les premiers arrêts rendus à ce titre, il ressortait, dans un premier temps, que c'est l'intérêt de l'entreprise qui était pris en compte par la Chambre sociale, celui-ci s'entendant du maintien de l'emploi et non de considérations purement financières (ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), La Cour de cassation et l'intérêt de l'entreprise, *RJS*, 4/2000, p. 260). De manière plus rigoureuse, la Chambre sociale affirme désormais que la réorganisation comme cause de licenciement n'est admise que si elle est nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient (Cass. soc. 5 avril 1995, n°93-42.690, *Bull. civ. V*, n°123). Il faut comprendre ici que seule la réorganisation décidée en vue de sauvegarder la compétitivité est en mesure de fonder le licenciement pour motif économique. Ainsi, n'est pas un motif légitime de licenciement celui décidé dans le seul souci de réaliser des économies (Cass. soc. 7 octobre 1998, n°96-43.107, *Bull. civ. V*, n°405), d'augmenter les profits (Cass. soc. 26 novembre 1996, n°93-44.881, *Bull. civ. V*, n°406) ou de réduire la masse salariale (Cass. soc. 9 décembre 2003, n°01-46.228, Inédit). En revanche, une réorganisation a été jugée nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise lorsqu'est constaté un positionnement défavorable de l'entreprise face aux autres opérateurs, et notamment aux banques, nouveaux intervenants, tant en ce qui concerne le taux de changement que des frais d'acquisition et d'administration menaçant à terme sa survie (Cass. soc. 23 mai 2007, n°06-40.233, Inédit). Pareillement, l'évolution du marché des pneumatiques, la baisse des prix de ces produits et l'augmentation du coût des matières premières qui placent l'entreprise dans l'impossibilité de réaliser les investissements nécessaires pour remédier à la faible dimension des sites de production par rapport à ceux des concurrents et à la diversification excessive des fabrications, imposait à l'entreprise de se réorganiser afin de pouvoir affronter la concurrence (Cass. soc. 21 novembre 2006, n°05-40.656, *Bull. civ. V*, n°349). Ainsi, en l'absence de difficultés économiques actuelles ou de mutations technologiques, l'employeur doit toutefois justifier d'une réelle menace sur la compétitivité de l'entreprise ou du groupe auquel elle appartient, et qui ne relève pas d'un choix de pure opportunité.

⁷⁴¹ BOUBLI (B.), LOCKIEC (P.), Quel contrôle judiciaire de la compétitivité de l'entreprise ?, *RDT*, 2008, p. 218.

⁷⁴² BOUBLI (B.), Réorganisation et restructuration dans le licenciement de compétitivité, *JSL*, 2006, n°195-1.

⁷⁴³ Cass. soc., 11 janvier 2006, n°04-46.201, *Bull. civ. V*, n°10.

économique qui interviendraient par la suite notamment lorsque la gestion prévisionnelle aura été défaillante»⁷⁴⁴.

Cela pose la question, qui reste à ce jour ouverte, de l'émergence d'un droit spécifique aux licenciements préventifs⁷⁴⁵. En effet, en l'état du droit positif, la jurisprudence ne soumet pas directement le licenciement pour sauvegarde de compétitivité à l'engagement d'une démarche de GPEC dans l'entreprise. La loi du 8 août 2016 qui a consacré ce motif de licenciement⁷⁴⁶ ne fait quant à elle aucun lien avec la gestion prévisionnelle. Ici encore, l'importance prise par les démarches de GPEC dans l'entreprise, tant dans le cadre de la négociation collective que par le biais de la consultation des représentants du personnel, pourrait à l'avenir conduire à une évolution du cadre juridique, en affermissant ses liens avec le licenciement pour économique.

141. Néanmoins, les pratiques de GPEC peuvent d'ores et déjà servir d'étalon de mesure au comportement de l'employeur. Si la jurisprudence ne s'y réfère pas expressément, il est certain que les diligences accomplies en terme de prévisions sur l'emploi aux fins de prévention entrent dans l'argumentaire et influent, fût-ce de manière implicite, sur le raisonnement du juge⁷⁴⁷. En effet, la GPEC peut permettre d'apprécier si l'employeur a

⁷⁴⁴ Le communiqué relatif à cet arrêt est disponible sur le site internet de la Cour de cassation : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/communiqu_973.html (page consultée en dernier lieu le 1er octobre 2016).

⁷⁴⁵ V. en particulier le rapport établi par Marie-Laure Morin, dans les cadre des arrêts « Pages Jaunes » : MORIN (M.-L.), Les conditions de la sauvegarde de la compétitivité, *SSL*, 2006, n°1244, p. 14. V. eg. LECLERCQ (F.), Faut-il accorder un traitement particulier à certaines réorganisations pour motifs économiques ?, *JSL*, 2006, 195 ; BOUBLI (B.), LOCKIEC (P.), Quel contrôle judiciaire de la compétitivité de l'entreprise ?, article précité ; DALMASSO (R.), JOLY (L.), DIRINGER (J.), SACHS (S.), Variations autour de la gestion prévisionnelle des emplois, *RDT*, 2007, p. 513 ; BELIER (G.), MASANOVIC, Obligations en matière de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et licenciement pour motif économique, *RDT*, 2007, p. 284.

⁷⁴⁶ Article L.1233-3 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 8 août 2016 (précitée), en vigueur au 1^{er} décembre 2016 : « constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié et résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment 1° à des difficultés économiques (...); 2° à des mutations technologiques ; 3° à une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ; 4° à la cessation de l'activité de l'entreprise (...). ».

⁷⁴⁷ En ce sens v. NEAU-LEDUC (C.), Les sanctions de la GPEC, article précité : « La défaillance de la GPEC dans l'entreprise ne saurait être sans impact sur l'obligation d'adaptation et sur l'appréciation qui peut en être faite par le juge. Dès lors, la sanction de la GPEC qui ne pourrait être recherchée sur le fondement de l'appréciation du motif économique, ni sur celui de la validité du plan de sauvegarde de l'emploi et du plan de reclassement, pourrait prospérer dans un rapprochement avec l'obligation d'adaptation. Elle se traduirait par le prononcé de licenciements sans cause réelle et sérieuse dont les conséquences sont connues, la nullité du licenciement étant à exclure à défaut de texte exprès ».

sérieusement exécuté son obligation de reclassement doublée d'une obligation d'adaptation dans le cadre du licenciement pour motif économique⁷⁴⁸, ou encore son obligation générale et permanente de formation⁷⁴⁹. En effet, les efforts en terme de prévision qu'impliquent la démarche de GPEC ne doivent pas être appréciés uniquement dans la perspective d'un éventuel licenciement pour motif économique⁷⁵⁰. Ils doivent l'être plus largement dans le cadre de la gestion de l'emploi et des compétences dans l'entreprise, laquelle doit surtout être mise à profit en dehors des périodes de difficultés.

En définitive, la GPEC est davantage conçue comme une incitation que comme une véritable contrainte, à tout le moins en l'état du droit positif. Elle a néanmoins vocation à initier une démarche globale de prévention des risques dans les entreprises. Vertueux, ce processus est décliné dans les territoires.

2. La GPEC-T, un processus global de prévention des risques dans les territoires

142. La GPEC-T, l'extension de la GPEC aux territoires. La GPEC territoriale ou « GPEC-T » constitue un prolongement de la démarche d'anticipation : « un outil de concertation en matière d'emploi et de compétence permettant de dépasser le cadre de l'entreprise ou de la branche professionnelle »⁷⁵¹. Plus précisément, « la GPEC territoriale s'entend comme une démarche globale incluant de l'ingénierie et/ou un programme d'actions emploi-compétences (souvent dénommé projet de GPEC-T) menées sur un territoire donné par un partenariat contractuel, organisé autour du dialogue social territorial et partageant un diagnostic (état des lieux et aspects prospectifs) commun en préalable à l'action »⁷⁵².

La GPEC-T est mise en œuvre par des accords de partenariats conclu à différentes échelles telles que des regroupements d'entreprises, des collectivités territoriales ou encore Pôle emploi. Il n'y a pas de territoire prédéfini pour la GPEC-T, car celle-ci doit s'adapter aux

⁷⁴⁸ Article L.1233-4 du Code du travail. Sur l'obligation de reclassement v. développements *supra* n°98 et s.

⁷⁴⁹ Article L.6321-1 du Code du travail. Sur l'obligation de formation v. développements *supra* n°112 et s.

⁷⁵⁰ En ce sens v. FAVENNEC-HERY (F.), La GPEC : l'environnement juridique, article précité.

⁷⁵¹ Ministère de l'Economie, de l'industrie et de l'emploi, *Guide d'action GPEC territoriale*, 2010, 65 p., cit. p. 9.

⁷⁵² Fiche GPEC territoriale : <http://travail-emploi.gouv.fr/emploi/developpement-de-l-emploi/developpement-de-l-emploi-et-des-competences/article/gpec-territoriale> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

besoins exprimés. De manière concrète, un accord-cadre est signé entre les différents partenaires. Il est le support de conventions financières incluant des aides publiques de l'Etat. Le contrôle est assuré par la DIRECCTE⁷⁵³. A titre d'exemple, un accord-cadre a été conclu le 11 juillet 2011 entre l'Etat et la communauté d'agglomération du Grand Angoulême au sein de la filière mécatronique qui regroupe une centaine d'entreprises et 6000 salariés dans les domaines de la mécanique, de l'électronique, de l'automatisme et de l'informatique industrielle⁷⁵⁴. Il prévoit la réalisation d'une étude prospective sur l'évolution des emplois et des compétences dans la filière devant permettre, notamment, de mettre en place des actions de formations, de développer l'attractivité de la filière et de favoriser l'insertion professionnelle⁷⁵⁵.

S'observe ici un mouvement de territorialisation du droit⁷⁵⁶, qui permet d'aller au-delà de la sphère du rapport individuel de travail, pour prendre en compte l'environnement dans lequel celui-ci s'inscrit⁷⁵⁷. Du point de vue de la prévention, cela prend tout son sens dès lors qu'il s'agit d'éviter et ou de limiter des risques nés dans une entreprise donnée, mais dont les répercussions vont bien au-delà. Il s'agit alors de prévenir des risques pour l'emploi, à l'échelle des territoires.

⁷⁵³ Circulaire du 29 juin 2010 relative au développement de la dynamique territoriale de la GPEC.

⁷⁵⁴ Accord-cadre territorial d'étude prospective conduisant au plan de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences de la filière mécatronique sur le territoire du grand Angoulême pour l'année 2011, conclu le 11 juillet 2011 entre l'Etat et la Communauté d'Agglomération du Grand Angoulême. Pour d'autres exemples d'accords de GPEC-T, v. Accord GPECT 4 filières (agroalimentaire, transport-logistique, métallurgie, informatique et industries créatives, signé le 4 novembre 2011 entre l'Etat et les comités de bassins d'emploi du Niortais et du Mellois ; Accord-cadre relatif à l'appui économie-emploi-formation aux territoires, conclu le 17 avril 2015 entre l'Etat, la Région Centre, et des organisations syndicales de salariés et d'employeurs.

⁷⁵⁵ Près de 200 démarches de GPEC territoriale ont pu être recensées depuis 2013. Leur contenu est très différent selon les territoires. Toutefois, ce dispositif est souvent mis en place dans le cadre de l'implantation d'un projet d'envergure, d'accompagnement des territoires en reconversion suite à d'importantes restructurations, ou encore d'accompagnement des secteurs stratégiques pour les territoires. *Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 au 3 avril 2015*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, 78 p., p. 41

⁷⁵⁶ MADIOT (Y.), Vers une territorialisation du droit, *RFDA*, 1995.

⁷⁵⁷ HEAS (F.), La revitalisation des bassins d'emploi, *RDT*, 2012, p. 629 ; MAGGI-GERMAIN (N.), La territorialisation du droit, l'exemple des politiques de l'emploi et de la formation professionnelle continue, *Droit et Société*, 2008, n°69/70, p. 441 ; DESHAYES (J.-L.), L'employeur territorial, une notion utile pour comprendre la (dé-)structuration de l'emploi, *Travail et emploi*, n°136 octobre/décembre 2013.

143. Aux côtés de la GPEC-T, l'obligation de revitalisation des bassins d'emploi⁷⁵⁸ participe de cette territorialisation du droit du travail. D'ailleurs, si elle n'en porte pas le nom, elle s'en apparente. Pour reprendre une expression que nous avons déjà employée, elle en constitue une pratique innommée de GPEC-T. En effet, la revitalisation des bassins d'emploi poursuit le même objectif : anticiper les mutations en terme d'emploi à un niveau territorial. L'obligation de revitalisation des bassins d'emploi vise les entreprises d'au moins mille salariés procédant à un licenciement, affectant par son ampleur, l'équilibre du ou des bassins d'emploi dans lesquelles elles sont implantées⁷⁵⁹. Ce sont les préfets du ou des bassins d'emploi concernés qui indiquent à l'entreprise si elle est soumise ou non à l'obligation, leur appréciation est fondée sur divers éléments tels que le nombre et les caractéristiques des emplois supprimés, les effets du licenciements sur le bassin d'emploi, ou encore le taux de chômage. Pour ce faire, le préfet peut enjoindre à l'entreprise de réaliser une étude d'impact social et territorial. La notion de bassin d'emploi n'est pas définie juridiquement, elle est volontairement souple pour s'adapter aux réalités des territoires. Les entreprises concernées sont tenues, selon la lettre de l'article L.1233-84 du Code du travail, de « contribuer à la création d'activités et au développement des emplois et d'atténuer les effets du licenciement envisagé sur les autres entreprises dans le ou les bassins d'emploi ».

L'obligation est autonome de celle d'établir un plan social, toutefois ce dernier peut prévoir de telles mesures, qui viendront d'ailleurs en déduction de la contribution de l'employeur dans le cadre de la revitalisation⁷⁶⁰. Elle est formalisée par une convention conclue entre l'entreprise et le préfet ou par un accord collectif⁷⁶¹. Quel que soit le support

⁷⁵⁸ Sur ce dispositif v. GUYOT (H.), La revitalisation des bassins d'emploi, *JCP S*, n°27, 2 juillet 2013, 1276 ; HEAS (F.), La revitalisation des bassins d'emploi, article précité ; Direction de l'animation et de la recherche, des études et des statistiques (DARES), *Guide méthodologique. L'accompagnement de la mise en œuvre des conventions de revitalisation*, Collection des études régionales, numéro 4, février 2013.

⁷⁵⁹ Il existe une obligation de revitalisation « allégée » pour les entreprises comprenant entre 51 et 1000 salariés (article L.1233-87 du Code du travail).

⁷⁶⁰ Précisément, l'article L.1233-85 du Code du travail énonce que la convention de revitalisation tient compte des actions de même nature éventuellement mises en œuvre par anticipation dans le cadre d'un accord relatif à la gestion prévisionnelle de l'emploi ou prévue dans le cadre du plan social établi par l'entreprise. La loi du 8 août 2016 (loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016) a ajouté qu'il est également tenu compte d'actions de même nature prévues dans le cadre d'une démarche volontaire de l'entreprise faisant l'objet d'un document-cadre entre l'Etat et l'entreprise, dont les modalités sont à définir par décret (en attente de publication au 1^{er} octobre 2016).

⁷⁶¹ La loi du 8 août 2016 (précitée) a précisé que lorsque la suppression d'emploi concerne au moins trois départements, une convention-cadre est conclue entre l'entreprise et le ministre chargé de l'emploi (article L.1233-90-1).

juridique, celui-ci précise la nature et les modalités de financement des actions de revitalisation. Les actions pouvant être déployées sur le ou les bassins d'emploi sont très variées, elles vont de l'appui-conseil aux TPE/PME à l'octroi de prêts. L'engagement de l'entreprise ne doit pas être symbolique puisqu'il est précisé que sa contribution ne peut être inférieure à deux fois la valeur mensuelle du SMIC par emploi supprimé. Par suite, l'exécution de la convention fait l'objet d'un suivi et d'une évaluation par le préfet et d'autres acteurs territoriaux. A défaut de signature d'une convention avec le préfet ou d'un accord collectif, l'entreprise doit verser au Trésor public le double de la contribution prévue. Par ailleurs, la convention avec le préfet ou l'accord collectif doit prévoir le cas de l'inexécution totale ou partielle des engagements souscrits.

Ainsi, l'obligation de revitalisation des bassins d'emploi témoigne d'un élargissement de la prévention en droit du travail. En effet, « point de prévention ici »⁷⁶², du seul point de vue de la relation contractuelle unissant l'employeur à ses salariés. L'obligation de revitalisation ne vise d'ailleurs pas l'employeur, mais l'entreprise. Elle doit mettre en œuvre des actions de prévention, non pas au profit des salariés, mais des entreprises du bassins d'emploi. Il s'agit de prendre en considération les répercussions des risques de l'entreprise vers d'autres entreprises, et ce, dans un souci de prévention au niveau du bassin d'emploi.

144. La GPEC-T, un outil à consolider. Excepté la revitalisation des bassins d'emploi qui constitue une pratique innommée de GPEC-T, cette dernière ne constitue pas une obligation juridiquement sanctionnée. Le Code du travail n'y fait encore que peu référence, se bornant à indiquer que la négociation obligatoire de branche sur la GPEC peut se décliner au niveau territorial en s'appuyant sur les travaux de l'Observatoire prospectif des métiers et des qualifications mis en place par la commission paritaire nationale de l'emploi au niveau de chaque branche⁷⁶³. Quant à la négociation obligatoire en entreprise, elle peut porter sur les conditions dans lesquelles l'entreprise participe aux actions de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences mises en œuvre à l'échelle des territoires où elle est implantée⁷⁶⁴.

⁷⁶² HEAS (F.), La revitalisation des bassins d'emploi, article précité.

⁷⁶³ Article L.2241-4 2° du Code du travail.

⁷⁶⁴ Article L.2242-15 4° du Code du travail.

Pourtant, en tant que processus global de prévention des risques au niveau des territoires, la GPEC-T est un outil à consolider⁷⁶⁵. Il conviendrait de le renforcer pour lui donner une plus grande visibilité, car il complète utilement, mais à un autre niveau, les démarches de GPEC initiées dans les entreprises. A cet égard, le rapport Combrexelle considère que le territoire est incontestablement un nouvel espace de la négociation collective. Concernant en particulier la GPEC-T, il préconise une reconnaissance légale de ce dispositif mais avec un statut juridique souple pour des accords qui s'appliqueraient au territoire concerné sans s'immiscer dans les relations entre entreprises et salariés⁷⁶⁶. Sur un plan pratique, des plates-formes territoriales d'appui aux mutations économiques ont été mises en place, afin de promouvoir et d'aider au développement des démarches de GPEC-T⁷⁶⁷.

Assurément, la GPEC-T ouvre d'importantes perspectives pour la prévention dans le champ de la sécurité économique des personnes, dans le prolongement des démarches déjà initiées dans les entreprises.

⁷⁶⁵ MICHUN (S.) (dir.), *Territoires, enjeux économiques et sociaux : quel engagement partagé des acteurs ?*, Céreq, Relief, n°41, Echanges du Céreq, février 2013, 120 p.

⁷⁶⁶ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre*, rapport précité, proposition n°39 « Reconnaissance législative mais avec un encadrement très souple des « dispositifs territoriaux négociés », p. 98 et s.

⁷⁶⁷ Annoncées dans le Pacte national pour la croissance, la compétitivité et l'emploi, Action 21 : « Créer, dès 2013, 10 plates-formes territoriales d'appui aux mutations économiques. Elles auront, notamment, vocation à répondre aux besoins en ressources humaines des TPE et PME. Elles seront des guichets uniques pour les PME qui veulent faire évoluer leurs ressources humaines, rassemblant sur un même territoire l'ensemble des acteurs de la formation et de l'emploi ». Il existe actuellement 13 plates-formes territoriales labellisées.

145. Comme en matière de sécurité des corps au travail, la prévention en matière de sécurité économique des personnes s'est établie dans une gradation. Ainsi, dans le cadre du droit du licenciement pour motif économique elle vise à prévenir le risque de perte de l'emploi dans un contexte de difficultés de l'entreprise. L'obligation préalable de reclassement, doublée d'une obligation d'adaptation ou encore l'obligation d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi, participent de cette logique préventive à l'œuvre dans le droit du licenciement pour motif économique.

Toutefois, d'autres risques que ceux liés aux difficultés de l'entreprise pèsent sur l'emploi du salarié. Ainsi, l'inadaptation du salarié à l'emploi représente une menace importante dans un contexte de mutation rapide des emplois et des compétences. Face à ce risque, la formation professionnelle est un instrument pertinent de prévention. A travers de nombreux dispositifs tels que l'obligation générale et permanente de formation, en lien avec les instruments déployés dans le cadre des politiques publiques de l'emploi, le droit du travail se donne l'ambition de prévenir le risque d'inadaptation à l'emploi dans l'entreprise, et plus largement sur le marché du travail.

L'émergence relativement récente de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) laisse à penser que la prévention en ce domaine est en train de se structurer. En effet, la GPEC apparaît comme un processus global d'anticipation des risques pesant sur l'emploi, dans les entreprises mais aussi dans les territoires.

A l'avenir, la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences peut certainement devenir le pendant de l'obligation générale de prévention qui prévaut dans le champ de la sécurité des corps au travail, dans celui de la sécurité économique des personnes. En effet, elle implique un effort de prévision qui doit permettre d'appréhender l'ensemble des risques qui pèsent sur l'emploi des salariés.

Mais il faudrait pour cela qu'elle soit consolidée, notamment que ces liens avec le licenciement pour motif économique soient précisés et davantage affirmés, même si la GPEC ne doit pas s'y résumer, car elle est avant tout un outil qui doit être mobilisé en dehors des difficultés de l'entreprise.

146. En matière de sécurité des corps au travail comme en matière de sécurité économique, le droit du travail s'inscrit dans une logique préventive. L'obligation générale de prévention en matière de santé au travail, l'obligation de reclassement préalable ou encore l'obligation générale et permanente de formation de l'employeur, sont autant de moyens par lesquels le droit du travail vise à prévenir les risques de toute nature affectant la relation de travail. En effet, l'œuvre conjuguée du législateur et de la jurisprudence a permis le développement et l'expansion progressive de la prévention dans ces deux champs.

Leur confrontation laisse toutefois apparaître une différence importante de structuration. En effet, tandis que l'obligation générale de prévention constitue la pièce maîtresse du droit de la santé au travail, la prévention en matière de sécurité économique des personnes relève de plusieurs dispositifs dont l'articulation n'apparaît pas toujours clairement. La prévention en ce domaine n'a pas acquis la même maturité et doit encore être consolidée. Il en est ainsi en particulier du lien entre la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences et du licenciement pour motif économique.

Il n'en demeure pas moins que le développement de la prévention dans ces deux champs se caractérise par une multiplication des mesures préventives, intervenant toujours plus en amont, et prenant en compte la grande diversité des risques encourus dans la relation de travail. L'expansion de la prévention en droit du travail est incontestable, tandis qu'elle tend parallèlement à se consolider.

Titre II

La consolidation de la prévention en droit du travail

147. En droit du travail, les mesures préventives se sont multipliées et ces dispositifs n'ont eu de cesse d'être perfectionnés, vers une gestion toujours plus en amont des risques de toute nature. Mais après avoir investi les champs du droit du travail, la prévention tend désormais à se consolider. De nouvelles formes d'anticipation se développent dans le but d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

Ainsi, bien que cette évolution demeure limitée, un glissement de la prévention vers la précaution au travail est à l'oeuvre⁷⁶⁸. Relative aux risques potentiels, la précaution constitue le prolongement naturel de la prévention. Elle implique une surdimensionnement des mesures préventives vis-vis de risques qui ne sont pas avérés.

C'est dans le champ de la sécurité des corps au travail que cette évolution se manifeste. En effet, le droit de la santé au travail comporte un certain nombre de normes pouvant être qualifiées de précautionneuses⁷⁶⁹. Il y a là un durcissement des exigences d'anticipation en droit du travail, s'appliquant désormais aux risques seulement suspectés (Chapitre I).

Le bien-être au travail constitue une autre évolution de la prévention. Il s'agit cette fois-ci d'une approche positive de la prévention, déconnectée de la notion de risque. C'est la problématique des risques psychosociaux qui a mis en exergue la nécessité de concevoir la prévention autrement par que des moyens reposant exclusivement sur la gestion des risques, pour adopter une démarche résolument tournée vers la promotion de la santé⁷⁷⁰.

⁷⁶⁸ DIAS (M.), *Santé et travail : le principe de précaution*, Th. Université de Paris VIII, 2005, 566 p.

⁷⁶⁹ SIAU (B.), L'employeur soumis à un principe de précaution, *RLDA*, 2008, p. 26.

⁷⁷⁰ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p., p. 65.

En plein essor, les démarches de bien-être au travail, impliquent également une approche globale de la prévention car elles abordent de front les différents facteurs permettant d'assurer aux salariés une meilleure qualité de vie au travail⁷⁷¹.

Pour cette raison, le bien-être au travail constitue, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail que dans celui de la sécurité économique des personnes, une perspective tout à fait digne d'intérêt. Cette nouvelle forme d'anticipation modifie profondément la manière de concevoir la prévention en droit du travail (Chapitre II)

⁷⁷¹ LANOUZIERE (H.), Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail, *SSL*, 2013, n°1597 du 19 septembre 2013.

Chapitre I

La prévention par la précaution au travail

148. A l'instar des autres branches du droit, l'exigence de précaution imprègne progressivement le droit du travail⁷⁷². Elle constitue le prolongement naturel de la prévention vis-à-vis des risques, non plus avérés, mais seulement suspectés. La précaution implique alors un surdimensionnement des mesures⁷⁷³ préventives, nécessaire dès lors que des risques potentiels peuvent néanmoins avoir des conséquences graves et irréversibles.

Toutefois, compte tenu de ses implications, cette extension de la prévention est très controversée⁷⁷⁴. En effet, si la nécessité de prendre des mesures précautionneuses vis-à-vis des risques potentiels est bien comprise, l'existence d'un principe de précaution⁷⁷⁵, ainsi que sa relative indétermination, est contestée (Section I).

C'est par référence à ce principe de précaution que la réflexion doit être menée pour questionner la manière dont le droit du travail évolue, d'une logique de prévention à une logique plus radicale de précaution. A cet égard, il convient de distinguer ce qui relève de son application directe ou seulement indirecte⁷⁷⁶.

Ainsi, en l'état du droit positif, le principe de précaution est exclu, en tant que tel, du champ des relations de travail, dans les rapports privés. Néanmoins, son influence, fût-elle indirecte, est bien réelle. Elle intervient par la médiation d'autres normes. Il s'agit des mesures réglementaires précautionneuses édictées par l'Etat qui, quant à lui, est soumis au principe de précaution en matière de santé au travail, et qui, dès lors, vont devoir être

⁷⁷² MARTIN (G.-J.), *Précaution et évolution du droit*, D., 1995, p. 299.

⁷⁷³ Les rencontres de la chambre sociale, *BICC*, 1^{er} octobre 2012, thème n°2.

⁷⁷⁴ EWALD (F.), Le retour du malin génie, esquisse d'une philosophie de la prévention, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA éditions, 1997, 352 p., p. 99.

⁷⁷⁵ EWALD (F.), GOLLIER (C.), EWALD (F.), *Le principe de précaution*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je ?, n°3596, 2009, 2^{ème} édition, 128 p.

⁷⁷⁶ Sur cette distinction entre application directe et application indirecte du principe de précaution v. développements *infra* n°168.

appliquées par l'employeur. Il s'agit également de l'obligation générale de prévention qui, rappelons-le, s'impose à l'employeur en sus des prescriptions particulières de sécurité⁷⁷⁷. L'interprétation qu'en font les juridictions, par le biais de l'obligation de sécurité de résultat, révèle clairement l'influence du principe de précaution et opère incontestablement un durcissement des exigences d'anticipation en droit du travail, en direction de risques seulement potentiels (Section II).

Section I. La précaution ou la prévention vis-à-vis des risques potentiels

149. La prévention et la précaution sont des attitudes prudentielles face aux risques. Mais alors que la première opère dans un contexte de connaissance vis-à-vis des risques avérés, la seconde s'applique dans un contexte d'incertitude scientifique, lorsque les risques ne sont que suspectés. Ainsi, la précaution constitue le prolongement naturel de la prévention s'agissant des risques potentiels (I).

Cependant, cette évolution de la prévention est très controversée. Vis-à-vis des risques suspectés, il est nécessaire d'adopter une attitude précautionneuse. Mais la notion de principe accolée à celle de précaution cristallise la critique, exprimant le refus d'une systématisation, lourde d'implications, de la prise en compte des risques potentiels (II).

I. Le prolongement naturel de la prévention vis-à-vis des risques potentiels

150. La prévention et la précaution s'inscrivent dans une même logique : celle de l'anticipation des risques. Mais à la différence de la prévention qui est relative aux risques avérés, la précaution, quant à elle, est relative aux risques potentiels (A).

La précaution est nécessaire pour faire face à des risques qui, bien qu'incertains, peuvent avoir des conséquences graves et irréversibles. Elle implique, à leur égard, un surdimensionnement des mesures préventives (B).

⁷⁷⁷ Article L.4121-1 du Code du travail.

A. Le risque potentiel saisi par la démarche de précaution

151. Prévention et précaution : des attitudes prudentielles face aux risques. La prévention et la précaution relèvent d'une même attitude prudentielle face aux risques. Les concepts de prévention et de précaution sont d'ailleurs issus de la notion de prudence au sens aristotélicien⁷⁷⁸. Elle est une vertu morale qui implique de rechercher la meilleure action possible au milieu des vicissitudes de la connaissance incertaine. L'homme prudent ne s'expose pas à des risques inutiles en présence d'un danger et réfléchit aux conséquences de ses actes avant de prendre des décisions, pour éviter de causer des dommages à autrui⁷⁷⁹.

Ainsi, prévention et précaution s'inscrivent dans la même unité de temps qui est celle qui précède la réalisation du risque et donc du dommage : « les deux notions ont donc une logique de sécurité et un même objet puisqu'elles visent à limiter, voire réduire, la survenance de risques de dommages, (...) elles imposent enfin de prendre une décision *a priori* »⁷⁸⁰. Elles appartiennent à la même famille : « leur philosophie, bâtie comme modèle de régulation des activités humaines par la prudence, poursuit la même logique d'anticipation des dommages »⁷⁸¹.

L'anticipation est donc bien la racine commune à la prévention et à la précaution. Elle renvoie au comportement de l'homme prudent qui cherche à éviter les risques.

152. Prévention et précaution : des risques avérés aux risques potentiels. Mais si prévention et précaution traduisent une même attitude prudentielle face aux risques, ces

⁷⁷⁸ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, Introduction, traduction, notes et index par Jules Tricot, Paris, J. Vrin, 2007, 577 p.

⁷⁷⁹ Sur la filiation des notions de prudence, de prévention et de précaution, v. not. EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 droit et santé, 2004, 637 p., spéc. p. 36 et s. ; KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport au Premier ministre, Paris, Odile Jacob, La Documentation française, 2000, 405 p., p. 11.

⁷⁸⁰ ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise : étude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, Presses académiques francophones, 2012, 683 p., cit. n° 102.

⁷⁸¹ VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2014, 573 p., cit p. 449.

deux termes ne sauraient être tenus pour synonymes. En effet, la prévention est relative aux risques avérés, tandis que la précaution est relative aux risques potentiels⁷⁸².

La distinction entre ces deux concepts peut sembler ténue, elle n'en demeure pas moins essentielle. Dans le premier cas, c'est la connaissance du risque qui fonde l'attitude prudentielle face au risque. Dans le second, c'est au contraire l'incertitude quant à l'existence même du risque qui impose les mesures précautionneuses. A ce titre, la prévention est l'affaire d'experts confiants dans leur savoir, tandis que la précaution renvoie aux limites de la connaissance scientifique⁷⁸³. Dès lors, s'il s'agit, comme pour la prévention, d'anticiper, cette anticipation intervient dans un contexte d'incertitude⁷⁸⁴.

En d'autres termes, si le développement de la prévention a eu pour objet la maîtrise de risques bien identifiés, la précaution est l'attitude à adopter envers des risques dont l'existence ne peut être corroborée par la science. Prévention et précaution se distinguent selon un critère finaliste, celui de la nature de l'évènement dont il s'agit d'éviter la survenance⁷⁸⁵.

« Il y a là un saut que certains peuvent souhaiter et d'autres redouter, dont les conséquences pratiques peuvent être importantes »⁷⁸⁶. Conçue sur le même modèle que la prévention, celui de la prudence et de l'anticipation, la précaution entraîne une extension de la démarche préventive, vis-à-vis des risques seulement potentiels.

⁷⁸² Pour des développements exhaustifs sur cette distinction, v. TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile : risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2008, 741 p., spéc. p. 41 et s. ; DIAS (M.), *Santé et travail : le principe de précaution*, Th. Université de Paris VIII, 2005, 566 p., spéc. p. 153 et s.

⁷⁸³ EWALD (F.), Le retour du malin génie, esquisse d'une philosophie de la prévention, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, ouvrage précité, p. 99

⁷⁸⁴ GODARD (O.), De l'usage du principe de précaution en univers controversé, *Futuribles*, février/mars 1999, p. 37 ; REMOND-GOUILLOUD (M.), La précaution, art de la décision dans un univers incertain, in TUBIANA (M.), VROUSOS (C.), CARDE (C.), PAGES (J.-P.) (dir.), *Risque et société*, Actes du Colloque Risque et société, 18-20 novembre 1998, Paris, Nucléon, 1999, 459 p., p. 311.

⁷⁸⁵ MARTIN (G.-J.), Précaution et évolution du droit, article précité.

⁷⁸⁶ GODARD (O.), Introduction générale, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, ouvrage précité, p. 23.

B. L'extension de la démarche préventive vis-à-vis des risques potentiels

153. Une extension nécessaire de la démarche préventive. Le contexte dans lequel la prévention s'est développée est connu⁷⁸⁷. Celui d'une « société du risque » dont le paradigme central est la gestion des risques⁷⁸⁸. Ses corollaires en sont l'évolution du besoin de sécurité⁷⁸⁹ et une demande de responsabilisation accrue⁷⁹⁰. Le cadre dans lequel la prévention doit être redoublée par la précaution l'est également : la radicalisation des risques qui peuvent désormais causer des dommages graves et irréversibles à l'homme et à l'environnement, et les limites des savoirs à leur égard. Or, l'incertitude qui caractérise ces risques, dans la mesure où ils ne sont pas scientifiquement établis, ne saurait justifier une attitude attentiste.

Dans son célèbre ouvrage « le principe responsabilité »⁷⁹¹, le philosophe allemand Hans Jonas, considéré comme le père du principe de précaution, propose une transformation

⁷⁸⁷ Sur la formulation d'exigence de prévention, v. développements *supra* n°14 et s.

⁷⁸⁸ Ce qualificatif a été employé pour la première fois par le sociologue allemand Ulrich Beck, BECK (U.), *La société du risque, sur la voie d'une autre modernité*, Paris, Aubier, Collection Alto, 2001, 521 p. L'auteur fait l'hypothèse d'une rupture survenue à l'intérieur de la modernité : une remise en cause du cycle vertueux du progrès, qui fait place à un système saturé de risques de toute nature. Cette société du risque marque le passage d'une logique de répartition des richesses, caractéristique de la société industrielle, à une logique de répartition des risques, caractéristique de la société post-industrielle. Dans cette logique nouvelle, le paradigme central est celui de la gestion des risques : « comment les risques et les menaces qui sont systématiquement produits au cours du processus de modernisation avancée peuvent-ils être supprimés, diminués, dramatisés, canalisés, et, dans le cas où ils ont pris la forme d'effets induits latents, endigués et évacués de sorte qu'ils ne gênent pas le processus de modernisation ni ne franchissent les limites de ce qui est tolérable (d'un point de vue écologique, médical, psychologique, social) ? » (cit. p. 36). Pour un commentaire de l'œuvre d'Ulrich Beck, v. KESSLER (D.), Ulrich Beck et la théorie du risque, *Risques : les cahiers de l'assurance*, n°50, juin 2002. Sur la société du risque, v. eg. PERETTI-WATEL (P.), *La société du risque*, Paris, La Découverte, Collection Repères, Série sociologie, réédition, 2010, 126 p. ; LE BRETON (D.), *Sociologie du risque*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 1995, 127 p. ; KESSLER (D.), L'ère de la vulnérabilité, *Risques : Les cahiers de l'assurance*, n°67, septembre 2006, p. LAGADEC (P.), *Du risque majeur aux mégachocs*, Bordeaux, Préventique, Collection Les Cahiers de Préventique, 2012, 192 p.

⁷⁸⁹ DOURLENS (C.) (dir.), *Conquête de la sécurité, gestion des risques*, Paris, L'Harmattan, 2000, 300 p. CASTEL (R.), *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé?*, Paris, Seuil-La République des Idées, 2003, 95 p. ; EWALD (F.), *L'Etat providence*, Paris, Grasset, 1986, 608 p.

⁷⁹⁰ JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Flammarion, 1998, 470 p. V. eg. GREISH (J.), L'amour du monde et le principe responsabilité (à propos de l'œuvre de Hans JONAS), in VAQUIN (M.), *La responsabilité, la condition de notre humanité*, Paris, Editions autrement, Collection Nos valeurs, 1999, 285 p., p. 72 ; ETCHEGOYEN (A.), *Le temps des responsables*, Paris, Pocket, 1996, 262 p. ; RICOEUR (P.), Le concept de responsabilité. Essai d'analyse sémantique, *Esprit*, novembre 1994, p. 28.

⁷⁹¹ JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, ouvrage précité.

de l'éthique. Il prend pour point de départ de son analyse une rupture survenue au sein de la modernité : « la promesse de la technique moderne s'est inversée en menace »⁷⁹².

Dans un registre catastrophiste, il met en relief l'accroissement du pouvoir des hommes, lié au développement de la technique, pouvant causer des dommages graves et irréversibles et allant jusqu'au pouvoir de détruire l'humanité. L'homme dispose désormais d'un pouvoir inédit sur la nature. Selon l'auteur, la nouvelle dimension de notre pouvoir doit s'accompagner d'une nouvelle responsabilité, entendue dans le sens moral de responsabilisation. Il s'agit d'une responsabilité pour le futur qui implique de connaître les risques avant d'agir, y compris ceux pouvant affecter les générations futures : « et si le nouveau type de l'agir humain voulait dire qu'il faut prendre en considération davantage que le seul intérêt de l'homme, que notre devoir s'entend plus loin et que la limitation anthropocentrique de toute éthique du passé ne vaut plus ? »⁷⁹³.

La précaution doit alors renforcer la prévention par la prescription d'une obligation d'agir par anticipation dans un contexte d'incertitude, vis-à-vis de risque graves et irréversibles.

154. S'agissant des relations de travail, cette prescription trouve un écho particulier dans la mesure où le droit du travail n'est pas indifférent aux risques industriels majeurs⁷⁹⁴. Une attitude de précaution pourrait trouver à s'appliquer concernant, notamment, la question des nanomatériaux⁷⁹⁵ qui, compte tenu de leur taille nanométrique, possèdent des propriétés biologiques ou chimiques qui diffèrent des matériaux de taille macroscopique⁷⁹⁶. Leur

⁷⁹² JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, ouvrage précité, cit. p. 36.

⁷⁹³ JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, ouvrage précité, cit. p. 34.

⁷⁹⁴ Sur les risques industriels majeurs, v. développements *supra* n°90.

⁷⁹⁵ Un nanomatériau est « un matériau naturel, formé accidentellement ou manufacturé, contenant des particules libres, sous forme d'agrégat ou sous forme d'agglomérat, dont au moins 50 % des particules, dans la répartition numérique par taille, présentent une ou plusieurs dimensions externes se situant entre 1 nm et 100 nm », Résolution de la Commission du 18 octobre 2011 relative à la définition des nanomatériaux (2011/696/UE). Cette définition a été élaborée dans le but de faciliter la mise en oeuvre d'un cadre réglementaire spécifique aux nanomatériaux.

⁷⁹⁶ RICAUD (M.), WITSCHGER (O.), *Les nanomatériaux. Définitions, risques toxicologiques, caractérisation de l'exposition professionnelle et mesures de prévention*, Paris, INRS, septembre 2012, 52 p.

utilisation est de plus en plus répandue, alors que leurs effets toxiques sont mal connus et que les salariés y sont directement exposés⁷⁹⁷.

Compte tenu de leur caractère potentiellement dommageable, mais aussi de la gravité des conséquences susceptibles d'en résulter eu égard au nombre de personnes qui y sont exposées, l'utilisation des nanomatériaux par les entreprises pourrait – devrait selon certains auteurs⁷⁹⁸ – inciter à passer du registre de la simple prévention, à celui de la précaution⁷⁹⁹.

155. Un surdimensionnement des mesures préventives. La précaution implique alors une attitude prudentielle beaucoup plus exigeante que la prévention : « elle consiste à aller plus loin, soit en multipliant, au-delà de ce que la probabilité rend nécessaire, les mesures de protection, soit en adoptant des mesures de protection à l'encontre de risques qui ne sont même pas probabilisables »⁸⁰⁰. Il s'agit d'une « super prévention »⁸⁰¹.

⁷⁹⁷ V. not. OBADIA (A.), *Les nanotechnologies*, Avis et rapports du Conseil économique et social, 2008, 178 p. ; TEUILLANT (A.), *Pour un développement responsable des nanotechnologies*, Centre d'analyse stratégique, La note d'analyse, novembre 2011, n°248, 12 p. ; AFFSET, *Les nanomatériaux. Sécurité au travail*, Avis et rapport d'expertise, 2008, 90 p. ; AFFSET, *L'évaluation des risques liés au nanomatériaux pour la population générale et pour l'environnement*, Avis et rapport d'expertise, 2010, 207 p. ; Comité de la prévention et de la précaution, *Nanotechnologies-nanoparticules, quels dangers, quels risques ?*, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2006, 64 p.

⁷⁹⁸ En ce sens v. DOUCET (M.) L'obligation de sécurité de l'employeur et les nanomatériaux, *Journal international de bioéthique*, 2011/1, vol. 22, p. 173 ; DRAIS (E.), La prévention à l'épreuve de l'incertitude. L'exemple de la précaution à l'égard des nanoparticules, *Hygiène et sécurité du travail*, 3^{ème} trimestre 2013, n°216, p. 53 ; BARY (M.), La responsabilité de l'employeur à l'épreuve des risques liés aux nanoparticules et nanomatériaux, *RLDC*, 2011, n°82. ; AMAUGER-LATTES (C.), Développement durable et substances à l'état nanoparticulaire : quelle protection pour les travailleurs ?, *RLDA*, 2010, n° 51 ; LANOY (L.), Le droit des nanomatériaux : entre régulation et précaution, *Droit de l'environnement*, 2014, n° 221, p. 98 ; DRIGUEZ (L.), Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d'incertitude scientifique, *RDSS*, 2010, p. 616.

⁷⁹⁹ L'usage des nanomatériaux ne fait pas encore l'objet d'une réglementation spécifique par le Code du travail. En l'absence de dispositions particulières c'est la réglementation du risque chimique (v. développements *infra* n°182) qui leur est applicable ainsi que le prescrit une note de la Direction générale du travail (DGT, Note n° D 08-0642 du 18 février 2008 relative à la protection de la santé en milieu de travail contre les risques liés à l'exposition aux substances chimiques sous la forme de particules de tailles nanométriques). Pour de plus amples développements v. VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité, spéc. p. 491 et s.. Précisions en fin que l'usage des nanomatériaux est encadré par le Code de l'environnement qui soumet les entreprises à un certain nombre d'obligations déclaratives, v. AMAUGER-LATTES (C.) Développement durable et substances à l'état nanoparticulaire... les obligations des entreprises enfin précisées, *RLDA*, 2012, n°74.

⁸⁰⁰ MARTIN (G.), Précaution et évolution du droit, article précité.

⁸⁰¹ ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise : étude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, ouvrage précité, cit. n° 572.

Pour autant, ce n'est pas à un bouleversement total des méthodes de prévention utilisées jusqu'alors, que la précaution doit conduire, mais simplement à un surdimensionnement des mesures préventives⁸⁰². Elle ne requiert pas l'invention de nouveaux instruments juridiques et s'appuie sur l'arsenal existant de la prévention des risques, enrichi par la prise en compte de l'incertitude scientifique⁸⁰³. Ainsi, la précaution « consacre l'exigence sociale d'un renforcement de la prévention et d'une application inédite des instruments de la prévention à des risques potentiellement graves et irréversibles mais dont les probabilités de réalisation sont faibles et mal connues »⁸⁰⁴.

156. L'extension de la démarche préventive ne souffre donc pas, en elle-même, d'objection sérieuse. En effet, dès lors que des risques, dont l'existence n'est que suspectée, peuvent néanmoins produire des dommages, il est nécessaire d'agir en précaution, en renforçant les mesures de prévention.

En revanche, le statut de principe accolé à la notion de précaution, s'il traduit lui aussi une norme de comportement attendue face à un risque seulement potentiel, a des conséquences beaucoup plus importantes. En effet, l'élévation de la précaution au rang de principe implique une systématisation, lourde d'implications, de la démarche préventive vis-à-vis des risques suspectés. Pour cette raison, le principe de précaution est très controversé.

II. La controverse suscitée par l'élévation de la précaution au rang de principe

157. Le principe de précaution est né en droit de l'environnement. La matière environnementale est en effet concernée au premier plan par des risques qui, bien qu'incertains, peuvent néanmoins causer des dommages graves et irréversibles. Il a ensuite reçu valeur constitutionnelle ce qui, inéluctablement, devait conduire à le rendre invocable bien au-delà de son domaine initial (A).

⁸⁰² Commissariat général du plan, *La décision publique face aux risques*, rapport du séminaire « Risques » animé par Michel Matheu, Paris, La Documentation française, septembre 2002, 167 p., spéc. p. 32 : « prévention ou précaution : un faux dilemme ? ».

⁸⁰³ FOUCHER (K.), *Principe de précaution et risque sanitaire. Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2002, 560 p, spéc. p. 26 et s.

⁸⁰⁴ KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, cit. p. 12.

Parce qu'il implique sa systématisation, le principe de précaution est très controversé. Son existence est remise en cause, tandis que sa portée n'est pas encore bien déterminée (B).

A. L'élévation de la précaution au rang de principe

158. Un principe directeur du droit de l'environnement. C'est initialement en droit de l'environnement que le principe de précaution a vocation à s'appliquer⁸⁰⁵. Issu de la notion « Vorsorgeprinzip »⁸⁰⁶, désignant la politique environnementale de l'Allemagne dans les années 1970, il a d'abord été un principe du droit international de l'environnement. Il est apparu pour la première fois lors de la deuxième conférence internationale sur la protection de la mer du Nord, en 1987, afin de lutter contre la pollution marine par la réglementation des émissions polluantes dont les effets nocifs n'étaient pas corroborés par la science⁸⁰⁷. Il a ensuite été consacré lors du Sommet de la terre à Rio en 1992⁸⁰⁸, puis dans de nombreux autres textes internationaux. Il se retrouve également dans l'ordre communautaire dans lequel il constitue un principe directeur de la politique de l'Union européenne en matière d'environnement⁸⁰⁹.

⁸⁰⁵ Pour un historique exhaustif du principe de précaution, v. BOUTONNET (M.), GUEGAN (A), Historique du principe de précaution, in KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, Annexe 1 ; *Rapport d'information n° 2719 fait au nom du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques sur l'évaluation de la mise en oeuvre de l'article 5 de la Charte de l'environnement relatif à l'application du principe de précaution*, par MM. Alain Gest et Philippe Tourtelier, députés, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 8 juillet 2010.

⁸⁰⁶ Littéralement : principe de précaution.

⁸⁰⁷ Déclaration ministérielle de la Deuxième conférence internationale sur la protection de la mer du Nord, Londres, 1987, Paragraphe VII : « soutenant le concept selon lequel, pour protéger la Mer du Nord des effets des substances les plus dangereuses susceptibles d'être préjudiciables, une approche de précaution est nécessaire, qui peut exiger que des mesures soient prises pour limiter les apports de ces substances, avant même qu'une relation de cause à effet n'ait été établie grâce à des preuves scientifiques incontestables ».

⁸⁰⁸ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 1992, Principe 15 : « pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États 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 ».

⁸⁰⁹ Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), paru au *JOUE* du 3 mars 2010, Partie III, Titre XX Environnement, article 191§2. : « La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union. Elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur ».

159. Le principe de précaution est également devenu un principe général du droit de l'environnement en droit interne⁸¹⁰. Il a reçu la définition suivante : « le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable »⁸¹¹.

A côté du principe de prévention⁸¹², la reconnaissance du principe de précaution avait d'abord vocation à structurer cette branche du droit naissante qu'était, à l'époque, le droit de l'environnement⁸¹³. Elevée au rang de principe⁸¹⁴, la précaution devait dès lors guider l'action du législateur en matière d'environnement.

160. Un principe à valeur constitutionnelle. Le principe de précaution fait désormais partie de la Charte de l'environnement de 2004, laquelle a été intégrée au bloc de constitutionnalité⁸¹⁵ : « lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des

⁸¹⁰ Principes généraux du droit de l'environnement : articles L.110-1 à L.110-3 du Code de l'environnement, issus de la loi Barnier n°95-101 du 2 février 1995, parue au *JORF* n°29 du 3 février 1995, p. 1840. Sur ces principes, v. en particulier CANS (C.), Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, *Revue juridique de l'environnement*, 1995, p. 1995. V. eg. MORAND-DEVILLER (J.), *Droit de l'environnement*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je ?, 10^{ème} édition, 2010, 126 p. ; MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris, Hachette, Collection Les fondamentaux, 2008, 128 p. ; VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 4^{ème} édition, 2016, 592 p.

⁸¹¹ Article L.110-1 II, 1° du Code de l'environnement.

⁸¹² Le droit de l'environnement est également structuré par un principe d'action préventive vis-à-vis des risques avérés ou principe de prévention. V. article L.110-1 II, 2° du Code de l'environnement : « le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable ». Pour une synthèse des applications du principe de prévention dans le domaine du droit de l'environnement en droit positif voir VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, ouvrage précité, p. 77 et s. Dans sa rédaction issue de la loi « biodiversité » du 8 août 2016, le principe de prévention est formulé de la manière suivante : « le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable. Ce principe implique d'éviter les atteintes à la biodiversité et aux services qu'elle fournit ; à défaut, d'en réduire la portée ; enfin, en dernier lieu, de compenser les atteintes qui n'ont pu être évitées ni réduites, en tenant compte des espèces, des habitats naturels et des fonctions écologiques affectées ; Ce principe doit viser un objectif d'absence de perte nette de biodiversité, voire tendre vers un gain de biodiversité ».

⁸¹³ En ce sens v. VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, ouvrage précité, selon laquelle les principes généraux du droit de l'environnement lui apportent « son âme, son identité propre et par la même les chemins d'accès à sa compréhension fondamentale » (cit. p. 69).

⁸¹⁴ « Règle ou norme générale, de caractère non juridique, d'où peuvent être déduites des normes juridiques », CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 9^{ème} édition, 2011, 1152 p.

⁸¹⁵ Charte de l'environnement de 2004, introduite dans le bloc de constitutionnalité par la loi constitutionnelle n°2005-205 du 1er mars 2005, parue au *JORF* n°51 du 2 mars 2005, p. 3697. V. PRIEUR (M.),

connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attribution, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage »⁸¹⁶.

L'inscription du principe de précaution dans la Charte de l'environnement revêt une grande portée symbolique. « Conçue par ses initiateurs comme l'équivalent au XXI^{ème} siècle de ce que furent aux siècles précédents la Déclaration des droits de l'homme de 1789 et le Préambule de la Constitution de 1946, la Charte de l'environnement se veut à la fois l'énoncé de valeurs particulièrement nécessaires à notre temps (droit de vivre dans un environnement sain, droit à l'information, etc.) mais aussi – et c'est une originalité car ce n'était plus à la mode – l'affirmation de devoirs »⁸¹⁷.

La formulation du principe de précaution est rendue plus rigoureuse à l'encontre des autorités publiques. Son intégration au bloc de constitutionnalité en fait d'ailleurs un principe mobilisable au-delà du seul champ de l'environnement⁸¹⁸. Sa constitutionnalisation implique de relire l'ordre juridique à la lumière du principe de précaution⁸¹⁹. En effet, ce principe, tout autant que la Charte de l'environnement, a pleinement valeur constitutionnelle⁸²⁰.

D'un principe directeur du droit de l'environnement à un principe constitutionnel, l'ascension du principe de précaution aura été fulgurante, et peut-être mal maîtrisée, car elle a

L'environnement entre dans la Constitution, *Droit de l'environnement*, 2003, n°106, p. 38 ; JEGOUZO (Y.), La Charte de l'environnement, *AJDA*, 2005, p. 1156.

⁸¹⁶ Charte de l'environnement de 2004, précitée, article 5.

⁸¹⁷ JEZOUGO (Y.), De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité, *AJDA*, 2005, p. 1164.

⁸¹⁸ BETAILLE (J.), Le décloisonnement du principe de précaution, un effet de la constitutionnalisation, *Droit de l'environnement*, 2010, p. 278.

⁸¹⁹ HERMITTE (M.-A.), Relire l'ordre juridique à la lumière du principe de précaution, *D.*, 2007, p. 1518.

⁸²⁰ La valeur constitutionnelle du principe de précaution issu de la Charte de l'environnement a été reconnue par le Conseil constitutionnel : « (...) que ces dispositions (article 5 de la Charte de l'environnement), comme l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, ont valeur constitutionnelle ; qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leurs domaines de compétence respectifs » Cons. const., décision n°2008-564 DC du 19 juin 2008, « Loi relative aux organismes génétiquement modifiés », cons. n°18. V. *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahier n°25 ; FAVOREU (L.), PHILIP (L.), Principe de précaution, *Les grands arrêts du Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2009, p. 828. Le Conseil d'Etat a rejoint cette position : CE Ass., 3 octobre 2008, n°297931, « Commune d'Annecy », publié au *Recueil Lebon*. V. RAINAUD (A.), La consécration constitutionnelle de l'ensemble de la Charte de l'environnement et du Préambule de la Constitution : une avancée pour les justiciables, *Politeia*, 2009, n°15, p. 97.

généralisé et génère toujours d'intenses controverses, relatives, tant à son existence même, qu'à sa portée.

B. La controverse suscitée par le principe de précaution

161. L'existence controversée du principe de précaution. Une première source de controverse tient à l'existence même d'un principe de précaution. Ce principe a, depuis l'origine, ses promoteurs et ses détracteurs. Le principe de précaution traduit sur le plan juridique un nouveau standard de comportement qui doit conduire à une plus grande responsabilité des décideurs : « la promotion d'une norme juridique de précaution porte en elle ce projet d'élargissement de la responsabilité juridique »⁸²¹. Pour cette raison, il peut être perçu comme un frein à l'innovation, une règle d'inaction, qui conduirait à la paralysie de l'activité économique. Il constitue une exception à la liberté de prendre des risques⁸²². Dans ces conditions, il faut craindre les risques d'une trop grande précaution⁸²³.

Ainsi, pour certains, il est « à remiser au magasin des fausses bonnes idées »⁸²⁴. D'autres objecteront, au contraire, que nier l'intérêt du principe de précaution serait commettre « un déni de réalité »⁸²⁵ et s'opposeront à ceux qui prétendent qu'il n'a rien à faire dans la Constitution⁸²⁶.

⁸²¹ ROUYERE (A.), Responsabilité et principe de précaution, in *Actes du colloque : vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique*, coll. Les colloques du Sénat, Paris, Sénat, 2001, p. 228

⁸²² BARBIER (H.), *La liberté de prendre des risques*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2010, 618 p.

⁸²³ EWALD (F.), Le retour du malin génie, esquisse d'une philosophie de la prévention, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, ouvrage précité, p. 99.

⁸²⁴ DUPUY (J.-P.), Devant la catastrophe, in SUPIOT (A.) (dir.), *Tisser le lien social*, Nantes, Edition de la Maison des sciences de l'Homme (MSH), 2004, 370 p., p. 347. Plus récemment v. DUPUY (J.-P.), Le concept même de principe de précaution est « débile », *Libération.fr*, revue électronique, 16 septembre 2010.

⁸²⁵ KOSCIUSKO-MORIZET (N.), L'avenir du principe de précaution, *RJE*, 2005, p. 262.

⁸²⁶ V. par exemple la proposition de loi constitutionnelle n°2033, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 13 juin 2014 visant à retirer le principe de précaution du bloc de constitutionnalité : « cette proposition de loi constitutionnelle visant à ôter au principe de précaution sa portée constitutionnelle s'inscrit dans cet objectif et répond à une attente forte et généralisée exprimée dans la société notamment par nombre de chercheurs dont le travail se voit confronté à un climat de défiance croissante envers le progrès et la science. Le principe de précaution s'est transformé au fil du temps en principe d'inaction » (exposé des motifs).

En tout état de cause, qu'elle soit positive ou négative, la critique du principe de précaution⁸²⁷ met au moins en lumière la nécessité de définir des moyens de gouverner les risques, en tenant compte des opinions, nécessairement divergentes, des créateurs de risques et de ceux qui y sont exposés⁸²⁸.

162. La portée controversée du principe de précaution. Le débat sur le principe de précaution tient en réalité moins au principe lui-même qu'à sa portée. Né en droit de l'environnement puis constitutionnalisé, ce principe a-t-il pour autant vocation à s'appliquer à toutes les situations ? Ainsi, c'est la relative indétermination de la précaution élevée au rang de principe qui cristallise les critiques à son encontre, d'autant que depuis sa récente constitutionnalisation, il ne fait guère de doute que le principe de précaution a une véritable force normative⁸²⁹.

S'inscrivant dans le registre de l'incertitude scientifique, le thème de la précaution est évidemment beaucoup moins consensuel que celui de la prévention⁸³⁰, d'autant qu'elle est susceptible de revêtir différents degrés. En effet, différentes conceptions du principe de

⁸²⁷ Pour un ouvrage développant différentes approches critiques du principe de précaution v. GODARD (O.), (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, ouvrage précité.

⁸²⁸ NOIVILLE (C.), *Du bon gouvernement des risques*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Les voies du Droit, 2003, 235 p.

⁸²⁹ En ce sens v. Cons. const., décision n°2008-564 DC du 19 juin 2008, décision précitée. Sur la force normative v. THIBERGE (C.) (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, Paris, L.G.D.J., 2009, 912 p.

⁸³⁰ Le principe de prévention qui est également un principe général du droit de l'environnement (article L.110-1 2° du Code l'environnement) et un principe de la Charte de l'environnement (article 3 de la Charte), a beaucoup moins mobilisé la doctrine que le principe de précaution. Les raisons en sont simples selon le Professeur Yves Jegouzo. D'une part, il a vocation à s'appliquer dans un domaine large, mais déterminé car il porte sur les risques avérés, il s'inscrit donc dans le domaine de la connaissance scientifique. D'autre part, il a déjà été traduit dans une multitude de dispositions législatives : évaluations, seuils, normes techniques, études d'impact, polices de prévention (JEZOUZO (Y.), *De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité*, *AJDA*, 2005, p. 1164). Dans le même sens, le Professeur Gilles J. Martin observe que « le principe de prévention, quant à lui, n'a pas suscité, dans la période récente, le même intérêt. C'est qu'il apparaît tout à la fois comme un principe plus ancien, plus général (en ce qu'il n'est pas rattaché à un domaine particulier) et de bon sens. Surtout, il est perçu comme moins extérieur à notre pensée et à notre système juridique que le principe de précaution, que son origine internationale et son inspiration anglo-saxonne ont marqué du sceau de la modernité ou de l'infamie, selon l'opinion que l'on en a ! », (MARTIN (G.-J.), *Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ?*, *AJDA*, 2005, p. 2222). Une explication à l'accueil différencié qui a été réservé aux principes de prévention et de précaution est l'effet direct qui n'était initialement reconnu qu'au second, en faisant dès lors un principe juridiquement supérieur au premier (BAGHESTANI-PERREY (L.), *La constitutionnalisation du principe de précaution dans la Charte de l'environnement ou la consécration d'un principe à effet direct*, *LPA*, 30 juill. 2004, p. 4). Mais aujourd'hui cette ligne de partage entre les deux principes, et plus largement entre les différents principes de la Charte n'est plus aussi claire (ROBLOT-TROIZIER (A.), *Les clairs-obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement*, *AJDA*, 2015, p. 493 ; JEGOUZO (Y.), *La Charte de l'environnement, dix ans après*, *AJDA*, 2015, p. 487).

précaution sont envisageables. La précaution catastrophiste est une logique d'inaction qui conduit à préférer la réduction ou la cessation totale de l'activité tant que les conséquences de l'action sont ignorées et que la preuve de son innocuité absolue n'est pas apportée. C'est une règle d'abstention. La précaution minimaliste relève d'une logique d'action dans un univers incertain, très proche de la prévention. Seul le risque probable pouvant engendrer de graves préjudices permettrait son application. Enfin, la précaution modérée subordonne la mise en œuvre du principe de précaution à l'énoncé d'une hypothèse de risque qui soit scientifiquement crédible c'est-à-dire qui soit admise par une partie significative de la communauté scientifique au moment où la décision est prise. Elle repose sur une logique d'action plus que d'inaction⁸³¹.

Ce principe, d'abord éthique avant d'être juridique⁸³², devait donc être précisé⁸³³. L'inscription du principe dans la loi⁸³⁴ puis dans la Charte de l'environnement⁸³⁵, ainsi que les décisions jurisprudentielles intervenues, ont eu le mérite d'éclaircir quelque peu ses

⁸³¹ Sur ces distinctions v. Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, La Documentation française, 2005, 400 p., p. 278 et s. ; KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, p. 63 et s. ; FRANC (M), *Traitement juridique du risque et principe de précaution*, *AJDA.*, 2003, p. 360.

⁸³² Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, rapport précité, p. 277

⁸³³ KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, p. 63 et s.. Ces auteurs alertaient dès 1999, compte tenu de la normativité grandissante du principe, sur la nécessité de le définir convenablement, au-delà de ce qu'avait entrepris sommairement la loi Barnier de 1995 : « le souci de sécurité juridique crée donc une véritable demande sociale en faveur d'une délimitation de la portée normative du principe de précaution ». Force est de constater qu'aujourd'hui, en dépit de son inscription dans la Constitution, et de quelques éclairages jurisprudentiels, la situation n'est pas pleinement satisfaisante à l'égard de la sécurité juridique.

⁸³⁴ Article L.110-1 II, 1° du Code de l'environnement : « Le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable ».

⁸³⁵ Article 5 de la Charte de l'environnement, précitée : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attribution, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ».

contours⁸³⁶. Pour ne les retracer ici qu'à grands traits, et avant d'approfondir la réflexion dans le cadre du droit du travail, quelques lignes directrices peuvent être dégagées⁸³⁷.

163. Concernant d'abord les risques sur lesquels porte le principe de précaution, il s'agit en premier lieu de risques potentiels, ce qui distingue bien la prévention de la précaution⁸³⁸. Le critère est l'incertitude scientifique quant à l'existence même du risque, critère variable en fonction de l'évolution des connaissances⁸³⁹. En outre, ce sont des risques pouvant causer des dommages graves et irréversibles. C'est une limite importante du principe de précaution, celui-ci n'a pas vocation à être sollicité pour tous les risques de dommage⁸⁴⁰. Enfin, il s'agit à titre principal de risques environnementaux, à tout le moins dans les textes, car en pratique⁸⁴¹, le principe de précaution s'applique également à la santé⁸⁴².

⁸³⁶ Pour une clarification apportée par le législateur, v. la résolution de l'Assemblée nationale qui en fournit une grille de lecture : Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, 1^{er} février 2012. On remarquera que le texte vise outre les dispositions constitutionnelles, l'article 191 TFUE (précité) car le principe de précaution est également un principe directeur de la politique de l'Union européenne en matière d'environnement. Il vise également la communication de la Commission du 2 février 2000 sur le recours au principe de précaution (COM/2000/0001 final).

⁸³⁷ Pour une analyse détaillée v. GAILLARD (E.), *Principe de précaution – Droit interne*, Lexisnexis, Jurisclasseur Environnement de Développement durable, fascicule 2410, mis à jour au 24 juillet 2015 ; *Principe de précaution – Systèmes juridiques internationaux et européens*, Lexisnexis, Jurisclasseur Environnement de Développement durable, fascicule 2415, 1^{er} mars 2015.

⁸³⁸ Pour des développements exhaustifs sur cette distinction, v. TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile : risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile*, ouvrage précité, spéc. p. 41 et s.

⁸³⁹ C'est la réalisation d'un dommage bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques qui doit déclencher la mise en œuvre du principe de précaution au sens de l'article 5 de la Charte de l'environnement. V. eg. Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, précitée, qui vise « l'émergence d'un risque hypothétique considéré comme plausible » (point 1).

⁸⁴⁰ Contrairement à d'autres éléments plus controversés, les caractères de gravité et d'irréversibilité semblent être une constante pour le déclenchement de mesures de précaution. Précisons qu'en droit interne le principe de précaution, vise les risques graves et irréversibles, tandis qu'en droit de l'Union européenne, le principe de précaution vise les risques graves ou irréversibles. V. GAILLARD (E.), *Principe de précaution – Systèmes juridiques internationaux et européens*, fascicule précité.

⁸⁴¹ La formulation actuelle du principe de précaution ne vise que l'environnement (article 5 de la Charte de l'environnement, précitée). Le débat reste ouvert quant à l'opportunité d'étendre officiellement le principe de précaution aux questions de santé humaine. V. AUVERLOT (D.), HAMELIN (J.), PUJOL (J-L.), *Le principe de précaution : quelques réflexions sur sa mise en œuvre*, Commissariat général à la stratégie et à la prospective, Document de travail, n°2013-05, septembre 2013, 22 p., p. 17 et s. En faveur d'une extension à la santé, v. not. Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, précitée.

⁸⁴² Il faut souligner que la plupart des jurisprudences relatives au principe de précaution sont relatives à la santé et à la sécurité sanitaire. Le principe de précaution était d'ailleurs mobilisé dans ces domaines bien avant sa consécration constitutionnelle. L'exemple de l'ESB (encéphalopathie spongiforme bovine) dans le cadre de l'affaire de la vache folle en est tout à fait révélateur (v. not. CE, 24 février 1999, n°192465, « Société Pro-Nat », publié au *Recueil Lebon*, t. 614 ; ROUYERE (A.), L'exigence de précaution saisie par le juge, *RFDA*, 2002, p. 266). Sur l'application du principe de précaution dans le domaine sanitaire v. FOUCHER (K.), *Principe de*

164. S'agissant des mesures de précaution, elles consistent en des mesures d'action ou d'abstention⁸⁴³. Ces mesures doivent en outre être provisoires et proportionnées⁸⁴⁴. Enfin, ces mesures ne vont pas jusqu'à garantir le risque zéro⁸⁴⁵. Il semble donc qu'une conception modérée du principe de précaution soit privilégiée.

165. Encore faut-il en définir les destinataires que sont, en premier lieu, les autorités publiques⁸⁴⁶. Le principe de précaution a ainsi pu être mobilisé dans le contentieux de la légalité⁸⁴⁷, ce qui semble être son domaine naturel. Il l'a également été dans celui de la responsabilité administrative, mais dans une moindre mesure⁸⁴⁸.

précaution et risque sanitaire. Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique, ouvrage précité. V. eg. FOUCHER (K.), De la possibilité de valider une mesure de précaution... sans reconnaître le principe de précaution, *Constitutions*, 2015, p. 602.

⁸⁴³ V. la thèse de Madame Karine Foucher dans laquelle l'auteur insiste sur le fait que le principe de précaution s'inscrit dans une gestion à la fois conservatoire et permissive du risque : FOUCHER (K.), *Principe de précaution et risque sanitaire. Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, ouvrage précité.

⁸⁴⁴ C'est ce qui ressort de la lettre même de l'article 5 de la Charte de l'environnement qui vise « la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ». Sur le caractère provisoire et proportionné des mesures de précaution, v. eg. Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, précitée, points 8 et 9. Par ailleurs, plusieurs arrêts ont confirmé le caractère provisoire des mesures adoptées sur le fondement du principe de précaution, v. Cons. const., décision n°2014-694 DC du 28 mai 2014 « Loi relative à l'interdiction de la culture de variétés de maïs génétiquement modifié, affirmant de la constitutionnalité de cette loi morale, notamment compte tenu de son caractère temporaire ; Cons. const., décision n°20168-737 DC du 4 août 2016 « Loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages », spéc. cons. n°13 : « les dispositions contestées ont pour objet de favoriser l'amélioration constante de la protection de l'environnement et ne font pas obstacle à ce que le législateur modifie ou abroge des mesures adoptées provisoirement en application de l'article 5 de la Charte de l'environnement pour mettre en œuvre le principe de précaution. Dès lors le grief tiré de ce que ces dispositions méconnaîtraient le principe de précaution est inopérant ».

⁸⁴⁵ En ce sens v. Cons. const., décision n°2008-564 DC du 19 juin 2008, décision précitée. Dans cette décision, le Conseil constitutionnel précise que « le fait que les conditions techniques auxquelles sont soumises les cultures d'organismes génétiquement modifiés autorisés n'excluent pas la présence accidentelle de tels organismes dans d'autres productions, ne constitue pas une méconnaissance du principe de précaution » (21^{ème} considérant). C'est admettre que le risque zéro n'existe pas, même en matière de précaution.

⁸⁴⁶ En ce sens v. Cons. const., décision n°2008-564 DC du 19 juin 2008, décision précitée. V. eg. CE Ass., 3 octobre 2008, n°297931, « Commune d'Annecy », arrêt précité. Sur l'application du principe de précaution aux autorités publiques v. GOSSEMENT (A.), *Le principe de précaution. Essai sur l'incidence de l'incertitude scientifique sur la décision et la responsabilité publiques*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2003, 454 p. ; DEGUERGUE (M.), La responsabilité administrative et le principe de précaution, *RJE*, numéro spécial, 2000, p. 105 ; PONTIER (J.-M.), La puissance publique et la prévention des risques, *AJDA*, 2003, p. 1752 ; AUVERLOT (D.), HAMELIN (J.), PUJOL (J.-L.), *Le principe de précaution: quelques réflexions sur sa mise en oeuvre*, rapport précité, p. 15.

⁸⁴⁷ CE, 19 juillet 2010, n°328687, « Association du quartier des Hauts de Choiseul », publié au *Recueil Lebon*, recueil des décisions du Conseil d'Etat 2010, v. DUBRULLE (J.-B.), Le principe de précaution dorénavant intégré au droit de l'urbanisme, *AJDA*, 2010, 2114. Cet arrêt a mis fin au principe de l'indépendance des législations et rend le principe de précaution invocable en hors du droit de l'environnement, au droit de l'urbanisme en l'espèce. CE ass., 12 avril 2013, n°342409, « Stop THT », publié au *Recueil Lebon*, recueil des

166. Concernant les particuliers et l'engagement de leur responsabilité civile, les opinions doctrinales sont pour le moins contrastées⁸⁴⁹. Tandis que certains auteurs réfutent complètement l'application du principe de précaution⁸⁵⁰, d'autres y voient un nouveau fondement de la responsabilité civile, une responsabilité de l'avenir, permettant une action préventive autonome vis-à-vis des risques graves et irréversibles⁸⁵¹.

Le droit positif se situe sans doute à mi-chemin⁸⁵². En effet, rares sont les arrêts où le juge judiciaire s'y est référé expressément⁸⁵³. Dans ce cas, et dans ceux où le principe de

décisions du Conseil d'Etat 2013, v. DOMINO (X.), BRETONNEAU (A.), Principe de précaution et théorie du bilan, *AJDA*, 2013, p. 1046. Cet arrêt fait application du principe de précaution dans le contentieux de la légalité d'une déclaration d'utilité publique pour le faire entrer dans le bilan coût-avantage d'une déclaration d'utilité publique. Pour une illustration récente de l'application du principe de précaution dans le cadre de l'examen de la légalité d'une déclaration d'utilité publique v. CE 11 mai 2016 n°384608, inédit). Dans les deux cas, la Haute juridiction a jugé qu'il n'y avait pas d'atteinte au principe de précaution. Sur l'application du principe de précaution aux autorités publiques, v. eg. CE, 26 octobre 2011, n°329904 « Communes de Pennes-Mirabeau », publié au *Recueil Lebon*, v. VAN LANG (A.), L'exclusivité de la police spéciale des ondes électromagnétiques : quand la compétence prime le fond, *RDI*, 2012, p. 153. Dans cet arrêt le Conseil d'Etat juge que le principe de précaution n'est applicable aux autorités administratives que dans leurs domaines de compétence, ici le maire. Pour une illustration récente v. CE ; 21 octobre 2013 n°360481, « Société Orange France », paru au *Recueil Lebon*, *RDI*, 2014, p. 61, note Soler-Couteaux. Enfin, sur l'invocabilité du principe de précaution issue du droit de l'Union européenne, là le principe constitutionnel n'est pas applicable v. CE 3 octobre 2016 « Confédération paysanne et autres », n°388649, renvoyant ces questions à la CJUE. Un communiqué relatif à cet arrêt est disponible sur le site internet du Conseil d'Etat : <http://www.conseil-etat.fr/Actualites/Communiqués/Organismes-obtenus-par-mutagenese> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} novembre 2016).

⁸⁴⁸ Certains auteurs remarquent à propos du principe de précaution que « sa quasi absence dans le contentieux de la responsabilité alimente de nombreuses interrogations, notamment sur le point de savoir si l'obligation de précaution engendre une responsabilité fondée sur la faute ou fondée sur le risque » VAN-LANG (A.), GONDOUIN (G.), INSERGUET-BRISSET (V.), *Dictionnaire de droit administratif*, Paris, Sirey, 7^{ème} édition, 2015, 500 p., p. 346 et s., « Précaution (Principe de) ». Il n'y a en réalité aucune application positive du principe de précaution en matière de responsabilité administrative. V. not. CE 5 juillet 2010, n°309634, « Ministre de l'agriculture », où le principe est invoqué mais où ce fondement n'a pas permis d'engager la responsabilité de l'Etat.

⁸⁴⁹ Pour une synthèse et des références bibliographiques complètes sur la réflexion doctrinale en matière de responsabilité civile, v. ROCHEFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 2011, 576 p., notion n°8, « Responsabilité », p. 495 et s.

⁸⁵⁰ V. not. EWALD (F.), L'Etat de précaution, in Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, rapport précité, p. 359.

⁸⁵¹ Pour une responsabilité de l'avenir : THIBIERGE (C.), Avenir de la responsabilité civile, responsabilité de l'avenir ?, *D.*, 2004, p. 577; THIBIERGE (C.), Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?, *RTD civ.*, 1999, p. 561 ; BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 44, 2005, 712 p. ; TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile*, ouvrage précité.

⁸⁵² VINEY (G.), Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées, *D.*, 2007, p. 1542 ; LAMBERT-FAIVRE (Y.), L'éthique de la responsabilité, *R.T.D civ.*, 1998, p. 1 ; DESIDERI (J-P.) , La précaution en droit privé, *D.*, 2000, p. 238 ; GUEGAN (A.), L'apport du principe de précaution au droit de la responsabilité civile, *RJE.*, 2000, n°2, p. 147 ; JOURDAIN (P.), Principe de précaution et responsabilité civile, *L.P.A.*, 30 novembre 2000, n°239.

précaution est implicitement visé⁸⁵⁴, il apparaît que le principe de précaution n'est pas applicable en tant que tel, mais de manière « dérivée »⁸⁵⁵, c'est à dire de manière indirecte et médiate pour reprendre la terminologie que nous adopterons pour questionner son application au droit du travail⁸⁵⁶.

Ainsi, s'il faut reconnaître que le principe de précaution, ou, à tout le moins, sa philosophie, exerce indéniablement une influence sur le droit de la responsabilité civile⁸⁵⁷, il n'en demeure pas moins qu'en l'état actuel du droit, les personnes privées ne peuvent voir leur responsabilité civile engagée sur le fondement du principe de précaution⁸⁵⁸.

167. En outre, l'application du principe de précaution semble exclue en matière de responsabilité pénale où le principe de légalité⁸⁵⁹ fait obstacle à son application directe⁸⁶⁰. Elle ne peut, dès lors, être un fondement de la responsabilité pénale⁸⁶¹, ni même être une cause d'exonération de cette responsabilité⁸⁶².

⁸⁵³ Dans certains arrêts, la référence au principe de précaution apparaît mais dans une analyse *a contrario* c'est à dire pour ne pas donner raison à la partie qui l'invoque (V. Cass. civ. 3^{ème}, 3 mars 2010, *Bull. civ.* III n°53, note Emilie Bouchet-Le-Mappian, *D.*, 2010, p. 2419 ; Cass. civ. 3^{ème}, 18 mai 2011, n°10-17-645, *Bull. civ.* III, n°80)

⁸⁵⁴ V. not. Cass. civ. 1^{ère}, 7 mars 2006, n°04-16.179, *Bull. civ.* I., n°142.

⁸⁵⁵ En ce sens v. NOIVILLE (C.), La lente maturation jurisprudentielle du principe de précaution, *D.*, 2007, p. 1515.

⁸⁵⁶ Sur l'application du principe de précaution en droit du travail, v. développements *infra* n°168 et s.

⁸⁵⁷ Sur l'influence du principe de précaution en droit de la responsabilité civile et donc sur l'obligation de sécurité de l'employeur, v. développements *supra* n°184 et s.

⁸⁵⁸ En ce sens v. l'article 5 de la Charte de l'environnement (précitée) qui ne s'adresse qu'aux autorités publiques. V. eg. Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, résolution précitée, spéc. point 7.

⁸⁵⁹ Article 111-3 du Code pénal.

⁸⁶⁰ Ainsi que le soulignent Philippe Kourilsky et Geneviève Viney, le principe de légalité est « un rempart naturel contre l'effet direct du principe de précaution », KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, cit. p. 76. Dans le même sens voir MARTIN (G.), Précaution et évolution du droit, article précité ; ROETS (D.), Réflexion sur les possibles implications du principe de précaution en droit pénal de l'imprudence, *RSC*, 2007, p. 251 ; GALLOIS (A.), Quelle place pour le principe de précaution dans le droit de la responsabilité pénale ?, *RDSS*, 2013, p. 801.

⁸⁶¹ L'hypothèse de poursuites pénales engagées sur le fondement du principe de précaution semble en effet devoir être écartée. Un manquement à la précaution pourra être sanctionné par une incrimination « précautionneuse » précise, c'est-à-dire une loi pénale spéciale visant un défaut de précaution prévu par un texte, mais ne semble pas susceptible d'être appréhendé pénalement du fait d'un défaut général de précaution qui ressortirait d'un principe de précaution sans texte, immanent. Cependant, les auteurs font état d'un certain nombre de difficultés. Entre l'incrimination précise, susceptible de donner lieu à des poursuites pénales, et l'incrimination générale de défaut de précaution, qui n'existe pas en droit du positif et qui a peu de chances de voir le jour, il existe des incriminations vagues dans lesquelles pourrait s'introduire le principe de précaution. Il s'agit de l'homicide et des blessures involontaires ainsi que de la mise en danger d'autrui – qui nous intéressent particulièrement dans la mesure où ces infractions sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'employeur

En définitive, la normativité du principe de précaution est désormais bien établie, et quelques lignes directrices permettent d'en tracer les contours. Toutefois, la matière demeure sujette à interprétation et certainement promise à des évolutions⁸⁶³.

C'est à l'aune de ce principe controversé qu'il convient de déterminer si le droit du travail évolue d'une logique de prévention à une logique de précaution.

Section II. L'application du principe de précaution en droit du travail

168. La question de l'application du principe de précaution en droit du travail doit être appréhendée à partir d'une distinction essentielle : ce qui relève de son application directe ou seulement indirecte⁸⁶⁴.

Directement applicable, il peut être invoqué, en tant que tel, c'est-à-dire de manière autonome. Les autorités publiques sont désormais soumises au principe de précaution en matière de santé au travail, comme dans les autres domaines de la santé publique. Mais les employeurs, en tant qu'acteurs privés, ne le sont pas (I).

Le principe de précaution est également susceptible d'applications indirectes, par la médiation d'autres normes, et c'est en ce sens qu'il va néanmoins s'appliquer dans le cadre

en cas de manquement à la prévention en matière de santé au travail. Mais, là encore, il convient de relativiser. Le lien de causalité certain exigé en matière d'homicide et de blessures involontaires devrait constituer une barrière efficace contre l'application d'un principe de précaution immanent. De manière analogue, l'exigence de la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, constitutive du délit de mise en danger d'autrui, s'oppose à ce que soit pénalement sanctionné un manquement à un devoir général de précaution. Sur ces infractions susceptibles d'engager la responsabilité pénale de l'employeur, v. développements *infra* n°247 et s.

⁸⁶² Au nom du principe de précaution, des faucheurs volontaires d'OGM ont tenté, en vain, d'obtenir une relaxe sur le fondement de l'état de nécessité. V. not. Cass. crim., 7 février 2007, n°06-80108, Inédit.

⁸⁶³ Sur la prudence qui s'impose dès lors qu'il s'agit de déterminer la portée du principe de précaution compte tenu de l'appréciation contrastée qui en faite par la doctrine v. GAILLARD (E.), *Principe de précaution – Droit interne*, fascicule précité, spéc. n°181 et s.

⁸⁶⁴ La récente thèse de Madame Vanuls établit cette distinction en étudiant séparément ce qui relève d'une application directe du principe de précaution et ce qui ne relève que d'une application indirecte du principe de précaution. Cette distinction est fondamentale dans la mesure où, dans le premier cas, le principe de précaution est applicable en tant que tel, de manière autonome, tandis que dans le second, il ne l'est que de manière dérivée, par la médiation d'autres normes. Nous reprendrons cette distinction au titre de nos développements. V. VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité.

des rapports privés de travail. Ainsi, l'obligation générale de prévention de l'employeur revêt à plusieurs égards des allures précautionneuses, tandis que la réglementation de certains risques spécifiques s'inscrit clairement dans une logique de précaution (II).

I. L'application directe du principe de précaution en droit du travail

169. Le principe de précaution a vocation à s'appliquer directement à l'Etat pour renouveler sa mission traditionnelle de prévention des risques au travail (A). Il est en revanche exclu, en tant que tel, dans le cadre des rapports privés de travail, entre employeur et salarié (B).

A. L'application directe du principe de précaution à l'Etat en matière de santé au travail

170. Une mission traditionnelle de prévention en matière de santé au travail. L'action de l'Etat en matière de santé et de sécurité au travail a été historiquement organisée sur le registre de la prévention⁸⁶⁵. Celle-ci implique, pour les autorités publiques, de prendre des mesures vis-à-vis des risques avérés .

C'est dans ces conditions que le Conseil d'Etat a reconnu, dans quatre arrêts datant de 2004, la carence fautive de l'Etat dans la prévention des risques liés à l'exposition aux poussières d'amiante : « le caractère nocif des poussières d'amiante était connu depuis le début du XXème siècle, (...) le caractère cancérigène de celles-ci avait été mis en évidence dès le milieu des années cinquante, (...) si les autorités publiques avaient inscrit progressivement, à partir de 1945, sur la liste des maladies professionnelles, les diverses pathologies invalidantes, voire mortelles, dues à l'exposition professionnelle à l'amiante, ces autorités n'avaient entrepris, avant 1977, aucune recherche afin d'évaluer les risques pesant sur les travailleurs exposés aux poussières d'amiante, ni pris de mesures aptes à éliminer ou, tout au moins, à limiter les dangers liés à une telle exposition »⁸⁶⁶.

⁸⁶⁵ Sur les aspects de droit public que nous n'avons pas détaillé dans les développements précédents v. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit public, tome 273, 2013, 476 p., spéc. partie I « L'obligation de prévention », pp. 61-214.

⁸⁶⁶ CE, Ass., 3 mars 2004, quatre arrêts publiés au Recueil Lebon : « Ministre de l'Emploi et de la Solidarité c/Consorts Bourdigon », n°241150, « Ministre de l'Emploi et de la Solidarité c/Consorts Botella », n°241151

De tels risques étaient donc connus de longue date et l'administration s'était abstenue de prendre les mesures pour y remédier. C'est pourquoi il s'agit bien là d'une carence dans la prévention, engageant la responsabilité de l'Etat. Plus précisément, il s'agit d'une faute simple de l'administration dans la mise en œuvre de la prévention des risques au travail⁸⁶⁷.

171. La reconnaissance judiciaire de cette obligation étatique de prévention reflète parfaitement le rôle qui est désormais assigné à la puissance publique en matière de santé au travail. Dans les arrêts « amiante », le Conseil d'Etat a vigoureusement rappelé les décideurs publics aux obligations qui leur incombent, en sus de celles qui sont à la charge des employeurs : « si, en application de la législation du travail désormais codifiée à l'article L.230-2 du code du travail, l'employeur a l'obligation générale d'assurer la sécurité et la protection de la santé des travailleurs placés sous son autorité, il incombe aux autorités publiques chargées de la prévention des risques professionnels de se tenir informées des dangers que peuvent courir les travailleurs dans le cadre de leur activité professionnelle, compte tenu notamment des produits et des 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 »⁸⁶⁸.

; « Ministre de l'Emploi et de la Solidarité c/Consorts Thomas », n°241152, « Ministre de l'Emploi et de la Solidarité c/Consorts Xueref », n°241153. V. les conclusions du rapporteur publiées à la Revue française de droit administratif : PRADA-BORDENAVE (E.), Les carences de l'Etat dans la prévention des risques liés à l'amiante, *RDFA*, 2004, p. 612.

⁸⁶⁷ Il convient de remarquer que contrairement à la responsabilité de l'employeur, historiquement fondée sur le risque, la responsabilité de l'Etat en matière de prévention des atteintes à la santé des travailleurs est fondée sur la faute. Cela s'explique dans la mesure où le droit commun de la responsabilité publique est fondé sur la faute (en ce sens v. Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque, Rapport public 2005*, Paris, La Documentation française, 2005, 398 p., p. 232 et s.). Mais le choix du fondement de la faute plutôt que celui du risque est aussi dicté par la volonté de sanctionner les « fautes de prévention », à l'image de l'élargissement de la notion de faute inexcusable de l'employeur en droit privé. Les victimes de risques professionnels ne voient plus leur action limitée au régime légal des accidents du travail et des maladies professionnelles, fondé sur le risque. Ils peuvent également obtenir, outre une indemnisation automatique, la reconnaissance d'une faute de prévention tant à l'encontre des décideurs privés que des décideurs publics. Sur le régime juridique de la responsabilité de l'Etat en matière de prévention des risques en matière de santé au travail v. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, ouvrage précité spéc. p. 220 et s. L'auteur y explique notamment que « le choix de la faute opéré par le Conseil d'Etat dans les arrêts amiante revêtirait une vertu pédagogique, voire morale, en ce sens qu'il démontrerait encore que l'atteinte à la santé des travailleurs aurait pu – ou dû- être évitée en raison de l'étendue des pouvoirs dévolus à l'administration en la matière, et surtout du fait de la connaissance scientifique des effets de l'amiante sur la santé » (cit. p. 225).

⁸⁶⁸ CE, Ass., 3 mars 2004, arrêts précités, considérant n°4. A cet égard, l'article L.4111-6 du Code du travail dispose que « des décrets en Conseil d'Etat déterminent ; 1° les modalités de l'évaluation des risques et de la mise en œuvre des actions de prévention pour la santé et la sécurité des travailleurs prévues aux articles

Il s'agit ici de l'affirmation claire suivant laquelle les décideurs publics doivent assumer un rôle de premier ordre dans la prévention des risques au travail, qui a pour objet les risques avérés, c'est-à-dire connus.

Aujourd'hui, le principe de précaution a vocation à renouveler la mission de l'Etat en direction des risques seulement potentiels. L'obligation pour les décideurs publics de prendre des mesures précautionneuses concernant la santé des travailleurs a-t-elle été effectivement consacrée ? L'Etat intègre-t-il d'ores et déjà le principe de précaution dans la politique de santé au travail ?

172. Une mission renouvelée par le principe de précaution en matière de santé au travail. Ainsi que nous l'avons vu, la force normative du principe de précaution ne fait guère plus de doute, mais sa portée fait, quant à elle, encore débat, notamment en matière de santé au travail⁸⁶⁹. Certes, le principe de précaution a vocation à s'appliquer aux autorités publiques⁸⁷⁰, mais encore faut-il se situer dans son champ d'application.

173. Le risque, objet de mesures de précaution, doit présenter une certaine gravité. A cet égard, il s'agit à titre principal de risques environnementaux, et désormais de risques sanitaires⁸⁷¹. Selon le Professeur Agathe Van Lang, c'est en faisant preuve de pragmatisme que les juges ont étendu le principe de précaution à la santé publique : « les risques relevant du principe de précaution menacent autant, sinon davantage, la santé humaine que l'environnement (...), la possibilité de cloisonner les risques pour l'environnement et ceux menaçant la santé n'est guère réaliste, car la dégradation des éléments naturels ne peut avoir qu'un retentissement négatif sur la santé humaine »⁸⁷².

L.4121-3 à L.4121-5 ; 2° les mesures générales de santé et de sécurité ; 3° les prescriptions particulières relatives soit à certaines professions, soit à certains modes de travail, soit à certains risques ; 4° les conditions d'information des travailleurs sur les risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier ; 5° les conditions dans lesquelles les formations à la sécurité sont organisées et dispensées ».

⁸⁶⁹ Pour une synthèse des difficultés d'application du principe de précaution en matière de santé au travail v. DRIGUEZ (L.), Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d'incertitude scientifique, article précité.

⁸⁷⁰ Sur l'application du principe de précaution aux autorités publiques, v. développements *supra* n°165.

⁸⁷¹ Sur l'application du principe de précaution en matière de santé publique, v. développements *supra* n°163.

⁸⁷² VAN LANG (A.), Principe de précaution : exorciser les fantasmagories, *AJDA*, 2015, p. 510.

Ainsi, à l'occasion d'un contrôle de légalité, le principe de précaution a été invoqué avec succès pour justifier la décision d'un ministre d'interdire l'emploi, notamment dans l'alimentation des nourrissons, de certains tissus d'origine animale, simplement suspectés de pouvoir transmettre l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB)⁸⁷³. Pareillement, le Conseil d'Etat a admis que le principe de précaution pouvait utilement être invoqué pour contester une autorisation d'implantation d'antenne-relais de téléphonie mobile au motif que les champs électromagnétiques émis par les antennes porteraient atteinte à la santé humaine⁸⁷⁴. En outre, et bien que le principe de précaution n'y ait pas prospéré, une affaire liée à l'utilisation de l'amiante dans les immeubles bâtis mérite d'être citée. Dans l'arrêt « Association Ban Asbestos France », le Conseil d'Etat relève que la présence de fibres courtes d'amiante dans les immeubles bâtis, par opposition aux fibres longues dont la toxicité est avérée, doit être regardée comme susceptible de conduire à la réalisation d'un dommage qui, bien qu'incertain en l'état des connaissances scientifiques, pourrait porter, dans ces immeubles, une atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé⁸⁷⁵.

174. Il est ainsi acquis que la santé publique relève du champ d'application du principe de précaution. Dès lors, ne peut-on pas, par ce biais, envisager une application dans le domaine de la santé au travail, en tant que composante de santé publique ?

Il faut ici livrer une réponse prudente car la Haute juridiction administrative ne s'est pas prononcée directement sur la question⁸⁷⁶. En outre, cette extension au domaine de la santé publique porte en elle une auto-limitation aux questions sanitaires présentant un lien, même ténu, avec l'environnement.

⁸⁷³ CE 24 février 1999, n° 192465, « Société Pro-Nat », publié au *Recueil Lebon*, obs. LAUDE (A.), *RDSS*, 2002, p. 76 ; ROUYERE (A.), L'exigence de précaution saisie par le juge. Réflexions inspirées par quelques arrêts récents du Conseil d'Etat, *RFDA*, 2000, p. 266.

⁸⁷⁴ CE 8 octobre 2012, n° 342423, « Commune de Lunel », publié au *Recueil Lebon*, obs. TREBULLE (F. G.), *D.*, 2014, p. 104, SOLER-COUTEAUX (P.), *RDI*, 2012, p. 643

⁸⁷⁵ CE, 26 février 2014, n°351514, « Association Ban Asbestos France », publié au *Recueil Lebon*, obs. VAN LANG (A.), La protection des populations contre les fibres d'amiante passée au crible de la Charte de l'environnement, *RDI*, 2014, p. 331 ; MONTECLER (M.-C.), La Charte de l'environnement et la protection contre les risques liés à l'amiante, *AJDA*, 2014, p. 476 ; DELHARBE (D.), Contentieux de la réglementation à l'exposition à l'amiante : la « gestion » juridictionnelle du risque sanitaire, *A.J.D.A.*, 2014, p. 1566.

⁸⁷⁶ On rappellera ici que l'arrêt précité du 3 mars 2004 était bien relatif à la responsabilité de l'Etat en matière de santé au travail, mais que sa responsabilité a été reconnue pour carence dans la mise en œuvre d'actions de prévention et non de précaution.

Le Conseil d'Etat ne manque pas de rappeler que « le principe de précaution s'applique aux activités qui affectent l'environnement dans des conditions susceptibles de nuire à la santé des populations concernées »⁸⁷⁷, ou encore qu'il peut être invoqué lorsqu'il existe un risque de dommage, bien qu'incertain en l'état des connaissances scientifiques, pouvant causer « une atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé »⁸⁷⁸.

Ainsi, cette extension semble se limiter à une dimension de « santé environnementale »⁸⁷⁹ ce qui invite à être prudent sur la portée des arrêts du Conseil d'Etat, à tout le moins en ce qui concerne des problématiques qui ne présenteraient pas de lien avec l'environnement, en l'état du droit positif⁸⁸⁰.

Cela étant, la dimension anthropocentrique du principe de précaution exige que son application ne soit pas limitée au droit de l'environnement⁸⁸¹. C'est pourquoi, nous pouvons raisonnablement estimer que le principe de précaution peut, effectivement, être appliqué aux autorités publiques dans le champ de la santé au travail, c'est-à-dire leur être opposable juridiquement. Il faut donc attendre du principe de précaution qu'il inspire l'élaboration de nouvelles normes légales ou réglementaires, dans le but d'améliorer la prévention des risques professionnels, en direction des risques seulement potentiels.

175. En ce sens, et même si l'application du principe de précaution en matière de santé au travail n'a pas, pour l'heure, reçu de consécration judiciaire, l'Etat s'est d'ores et déjà investi dans la prévention des risques potentiels. La réglementation des agents chimiques

⁸⁷⁷ CE 8 octobre 2012, n° 342423, « Commune de Lunel », précité.

⁸⁷⁸ CE, 26 février 2014, n°351514 « Association Ban Asbestos France », précité.

⁸⁷⁹ VAN LANG (A.), La protection des populations contre les fibres d'amiante passée au crible de la Charte de l'environnement, article précité.

⁸⁸⁰ Dans sa résolution sur le principe de précaution, l'Assemblée nationale prend le soin de préciser que le principe de précaution « tel qu'il est défini par la Charte de l'environnement de 2004, ne s'applique aux risques sanitaires qu'en cas de combinaison de ses articles 1^{er} et 5, c'est-à-dire de risque pour l'environnement ayant également une incidence sur la santé », mais souligne également que « le principe de précaution s'impose dans le domaine sanitaire en application du droit européen ». Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, 1^{er} février 2012.

⁸⁸¹ Pour une extension aux risques professionnels v. not. DIAS (M.), *Santé et travail : le principe de précaution*, thèse précitée, p. 128 et s. ; VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité, p. 455 et s. ; ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise : étude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, ouvrage précité.

cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction, ou encore celle des rayonnements ionisants, dont il sera question plus loin, en fournissent une parfaite illustration⁸⁸².

En outre, le Plan Santé au Travail pour 2016-2020 (PST) vise à mieux connaître et à mieux prévenir les risques émergents que représentent les nanomatériaux⁸⁸³. A ce titre, plusieurs actions sont programmées telles que la réalisation d'une campagne de mesurage sur les nanomatériaux, l'information des entreprises et des acteurs de la prévention sur les mesures de gestion du risque, l'amélioration de la reconnaissance des expositions professionnelles aux perturbateurs endocriniens, ainsi que le renforcement de la surveillance épidémiologique⁸⁸⁴. Par ailleurs, les autorités s'engagent à améliorer l'exploitation et la mise à disposition des données existantes en matière de veille, d'expertise et de vigilance concernant la santé au travail⁸⁸⁵. Enfin, un axe important du PST est la poursuite de la valorisation de la recherche en santé-sécurité au travail⁸⁸⁶. Plusieurs mesures sont annoncées, telles que la mise en place d'actions de recherche sur les risques émergents, la création d'un parcours doctoral en santé et sécurité au travail, ou encore le développement de l'impact sur la santé des nouvelles technologies et des nouvelles organisations du travail.

Tout cela s'inscrit incontestablement dans une démarche éminemment précautionneuse. La mission de l'Etat est renouvelée par le principe de précaution qui lui est, à tout le moins théoriquement, directement opposable. Tel n'est pas le cas en revanche, concernant les employeurs car l'application, en tant que telle, du principe de précaution est exclue des rapports privés de travail.

⁸⁸² V. développements *infra* n°82 et s., relatifs à la réglementation précautionneuse des agents chimiques cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction et des rayonnements ionisants.

⁸⁸³ Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Plan Santé au travail 2016-2020* (PST 3), 2015, 74 p. Sur l'ensemble des actions menées sur les nanomatériaux v. Conseil d'orientation sur les conditions de travail, Ministère de l'Emploi de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, *Conditions de travail, Bilan 2013, 2014*, 667 p., p. 591 et s.

⁸⁸⁴ PST 3, précité, action 1.12 « Mieux connaître et mieux prévenir les risques émergents », p. 18.

⁸⁸⁵ PST 3, précité, action 3.10 « Recenser, rationaliser et harmoniser les données existantes en matière de veille, d'expertise et de vigilance en santé-sécurité au travail afin d'en améliorer l'exploitation et la mise à disposition des acteurs de la prévention », p. 44

⁸⁸⁶ PST 3, précité, IV-2 « Poursuivre et valoriser la recherche en santé-sécurité au travail », p. 45.

B. L'application directe du principe de précaution exclue des rapports privés de travail

176. Une exclusion débattue des rapports privés de travail. Parce qu'il peut être perçu comme un frein à l'innovation, le principe de précaution est très critiqué par les industriels⁸⁸⁷. Toutefois, un certain nombre d'auteurs plaident pour son application directe aux personnes privées⁸⁸⁸. Il en est ainsi en particulier du Professeur Gilles J. Martin remarquant à ce titre que la différence de traitement qui est faite entre le principe de prévention et le principe de précaution s'explique difficilement⁸⁸⁹. En effet, dans le Code de l'environnement, les deux principes s'appliquent dans les mêmes termes. Le principe de prévention et le principe de précaution sont tous deux applicables, tant aux autorités publiques qu'aux personnes privées⁸⁹⁰. Or, depuis leur constitutionnalisation, le principe de prévention concerne « toute personne »⁸⁹¹, tandis que le principe de précaution ne vise désormais plus que les autorités publiques⁸⁹². Selon l'auteur « on peut s'interroger sur cette différence de traitement et n'y voir que le résultat d'une importante campagne de communication et de lobbying qui, faute de parvenir à exclure le principe de précaution de la Charte, entendait bien en limiter autant que possible la portée »⁸⁹³.

177. A mi-chemin, il est également possible d'envisager une application du principe de précaution sélective en fonction des industries en cause et de leur propension à générer des risques graves et irréversibles. Il a en effet été proposé d'appliquer directement le principe de précaution, non pas à toutes les personnes privées, mais aux décideurs privés⁸⁹⁴ : « parce

⁸⁸⁷ KROMARECK (P.), Le principe de précaution vu par l'industrie, *Droit de l'environnement*, 2001, n° 90, p. 188 ; GODARD (O.) (dir.), *La question de la précaution en milieu professionnel*, INRS/EDP Sciences, coll. Avis d'expert, 2006, 256 p.

⁸⁸⁸ V. not. BOY (L.), La nature juridique du principe de précaution, *Nature, Science, Société*, 1999, vol. 7, n°3, p. 5, BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, ouvrage précité, spéc. p. 78 et s.

⁸⁸⁹ MARTIN (G.-J.), Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité, article précité.

⁸⁹⁰ Article L.110-1 II 1° et 2° du Code de l'environnement.

⁸⁹¹ Article 3 de la Charte de l'environnement de 2004, précitée.

⁸⁹² Article 5 de la Charte de l'environnement de 2004, précitée.

⁸⁹³ MARTIN (G.-J.), Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité, article précité.

⁸⁹⁴ KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport précité, p. 75 et s. Les auteurs de ce rapport envisagent également la responsabilité de ceux qui influencent ces décideurs privés, notamment les experts.

qu'elles se trouvent à la source du risque et qu'elles disposent des moyens nécessaires pour éviter les dommages, les entreprises ne doivent pas rejeter toute initiative de précaution qui apparaît comme la contrepartie du profit retiré de leur activité »⁸⁹⁵. Selon cette analyse, qui concerne évidemment les employeurs et les rapports privés de travail, le principe de précaution pourrait leur être directement applicable, c'est-à-dire de manière totalement autonome.

Il n'en demeure pas moins qu'en l'état du droit positif, l'application directe du principe de précaution en dehors des autorités publiques est exclue⁸⁹⁶. Ainsi, le principe de précaution n'est pas applicable, en tant que tel, aux employeurs.

178. Une exclusion nécessaire des rapports privés de travail. Dans le cadre des rapports privés de travail, cette exclusion de l'application directe du principe de précaution nous semble nécessaire. En effet, il est essentiel que des mesures de prévention soient prises effectivement. Or, l'obligation générale de prévention qui leur incombe⁸⁹⁷ est déjà perçue comme une obligation impossible à tenir⁸⁹⁸, ce qui nuit, dans une certaine mesure, à l'effectivité de la prévention. A cet égard, nous verrons que le récent revirement jurisprudentiel à la faveur de la qualification d'obligation de moyens pour l'obligation de prévention de l'employeur, n'est pas étranger à la volonté de restaurer une certaine sécurité juridique⁸⁹⁹. Il doit inciter les employeurs à adopter des comportements véritablement proactifs, sans craindre que leur responsabilité ne soit systématiquement engagée, sans possibilité d'exonération.

C'est le même raisonnement qui doit être tenu dès lors qu'il s'agit d'apprécier s'il est opportun ou non d'exclure l'application du principe de précaution des rapports privés de travail. Reconnaître que le principe de précaution puisse être directement applicable, c'est à

⁸⁹⁵ VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité, cit. p. 463. V. eg. VANULS (C.), *Regards sur la précaution en droit du travail*, RDT, 2016, p. 16

⁸⁹⁶ Outre ce qui a été dit précédemment concernant l'application du principe de précaution en droit de la responsabilité civile (*supra* n°166), on se référera en particulier à la résolution adoptée par l'Assemblée nationale (Assemblée nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, précitée).

⁸⁹⁷ Article L.4121-1 du Code du travail.

⁸⁹⁸ FANTONI-QUINTON (S.), VERKINDT (P.Y.), *Obligation de résultat en matière de santé au travail : à l'impossible, l'employeur est tenu ?*, *Dr. soc.*, 2013, p. 229.

⁸⁹⁹ Sur la qualification de l'obligation générale de sécurité de l'employeur, v. développements *infra* n° 264 et s.

dire, qu'il puisse être invoqué en tant que tel, de manière autonome, serait, selon nous, nécessairement préjudiciable à l'effectivité de la prévention. Mettre les employeurs face à des obligations impossibles à tenir, ici face à un principe immanent de précaution, encore mal délimité et très controversé, ne favorisera pas, en pratique, les comportements prudents.

179. Il est vrai que la question de savoir si l'obligation de prévention de l'employeur doit être de résultat ou de moyens est différente de celle qui consiste à déterminer si le principe de précaution doit lui être directement applicable. Dans le premier cas, il s'agit de déterminer le régime juridique de cette obligation, c'est-à-dire les conditions d'engagement de la responsabilité de l'employeur, du point de vue de la preuve et des conditions d'exonération. Dans le second cas, il s'agit de se demander si, au-delà de son obligation de prévention, l'employeur peut voir sa responsabilité engagée sur la base du principe de précaution, c'est-à-dire en dehors de toute obligation préexistante⁹⁰⁰.

Cependant, ces questions doivent être rapprochées dès lors qu'il s'agit d'apprécier une tendance à l'œuvre : la volonté de rendre la prévention effective qui, dans ce cadre, ne doit pas être perçue comme étant un objectif inatteignable dans l'esprit des employeurs qui en sont débiteurs. Ainsi, l'exclusion de l'application directe du principe de précaution des rapports privés de travail est, à notre sens, nécessaire et parfaitement en adéquation avec les récents revirements jurisprudentiels concernant son obligation de prévention, qui tendent à en faire une obligation possible à tenir.

180. Toutefois, ce n'est pas parce que les employeurs ne sont pas directement soumis au principe de précaution, qu'ils ne le sont pas indirectement. Ils le sont par la médiation de l'obligation générale de prévention qui d'ores et déjà revêt à plusieurs égards des allures précautionneuses, par le biais de l'interprétation qu'en font les juridictions. Ils le sont également par la médiation de mesures réglementaires précautionneuses instituées par le législateur.

Ainsi, si ce n'est pas le principe en tant que tel qui peut être appliqué en dehors de tout texte, son influence, fût-elle indirecte, sur le droit de la santé au travail, est de nature à

⁹⁰⁰ A noter que selon le Professeur Gilles J. Martin, si obligation de précaution il y avait, celle-ci ne pourrait être que de moyens, contrairement à l'obligation de prévention qui est de moyens renforcée ou de résultat. MARTIN (G.-J.), Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité, article précité.

renforcer l'exigence d'anticipation des risques au travail, en direction des risques seulement potentiels.

II. L'application indirecte du principe de précaution en droit du travail

181. Bien que n'étant pas directement applicable dans les rapports privés de travail, le principe de précaution l'est cependant de manière médiate, par l'entremise de certaines normes précautionneuses instituées par le législateur vis-à-vis de risques seulement suspectés.

L'Etat, directement soumis au principe de précaution, est tenu de prendre des mesures en direction des risques potentiels⁹⁰¹. Les employeurs doivent ensuite observer les prescriptions édictées dans une logique de précaution. C'est le cas, par exemple, concernant la réglementation relative aux agents chimiques dangereux cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction, ou encore concernant la réglementation relative à l'exposition aux rayonnements ionisants. La précaution est entrée dans le Code du travail par le biais de ces réglementations⁹⁰²(A).

Le principe de précaution fait également l'objet d'une application indirecte par l'intermédiaire de l'obligation générale de prévention qui revêt, à plusieurs égards, des allures précautionneuses, sans qu'il soit besoin de rendre le principe de précaution directement applicable aux employeurs.

En effet, la consécration jurisprudentielle d'une obligation de sécurité de résultat à la charge de l'employeur a pu laisser croire que le principe de précaution avait fait son entrée en droit social⁹⁰³. Il est vrai que la qualification prétorienne d'obligation de sécurité de résultat conduit à porter une attention redoublée aux prescriptions en matière de santé et de sécurité au travail⁹⁰⁴. Mais en toute rigueur, il ne peut en être déduit une application directe du principe

⁹⁰¹ Sur l'application directe du principe de précaution à l'Etat en matière de santé au travail, v. développements *supra* n°170 et s.

⁹⁰² VANULS (C.), Regards sur la précaution en droit du travail, article précité.

⁹⁰³ V. not. HAUTEFORT (M.) Exposition au risque : entrée du principe de précaution dans le droit social, *JSL*, 2002, n°98 ; FREMAUX (S.), Principe de précaution et accident du travail, *SSL*, 2004, 1177 ; SIAU (B.), L'employeur soumis à un principe de précaution, *Revue Lamy droit des affaires*, 2008, p. 26.

⁹⁰⁴ Sur laquelle nous reviendrons pour lui restituer son exacte qualification au regard des évolutions jurisprudentielles les plus récentes, v. développements *infra* n°264 et s.

de précaution dans le champ des rapports privés de travail⁹⁰⁵. En effet, nous l'avons vu, le principe de précaution n'est pas applicable en tant que tel aux acteurs privés, donc aux employeurs⁹⁰⁶.

Néanmoins, mais de manière indirecte, le principe de précaution est bien présent dans la jurisprudence sociale à travers l'interprétation qu'elle donne à l'obligation générale de prévention de l'employeur⁹⁰⁷, par le biais de l'obligation de sécurité de résultat⁹⁰⁸. En effet, l'influence du principe de précaution est manifeste sur les conditions d'engagement de la responsabilité civile. Elle l'est aussi concernant la responsabilité de l'employeur en matière de prévention, mais sous le contrôle du juge (B).

A. La médiation de mesures réglementaires précautionneuses

182. La réglementation précautionneuse des risques liés aux agents chimiques dangereux cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction. Le Code du travail contient des dispositions spécifiques aux agents chimiques dangereux cancérogènes, mutagènes et toxiques pour la reproduction (CMR) qui s'inscrivent résolument dans une logique de précaution⁹⁰⁹. Elles visent notamment les agents chimiques classés en catégorie 2 à savoir, respectivement : les substances et mélanges pour lesquels il existe une forte présomption que l'exposition de l'homme à des telles substances et mélanges puisse provoquer un cancer ou en augmenter la fréquence ; les substances et mélanges pour lesquels il existe une forte présomption qu'ils puissent produire des défaut génétiques ou en augmenter la fréquence, ainsi que ceux pour lesquels il existe une forte présomption qu'ils puissent augmenter la fréquence d'effets nocifs non héréditaires dans la progéniture ou porter atteinte

⁹⁰⁵ En ce sens v. not. BUGADA (A.), L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail, *SSL*, 2005 supplément au n°1232 : « l'obligation de sécurité de résultat ne s'approprie pas pour autant le principe de précaution ».

⁹⁰⁶ Sur l'absence d'application directe du principe de précaution aux employeurs, v. développements *supra* n°176 et s.

⁹⁰⁷ Article L.4121-1 du Code du travail.

⁹⁰⁸ En ce sens v. VANULS (C.), Regards sur la précaution en droit du travail, article précité.

⁹⁰⁹ Articles R.4412-59 et s. du Code du travail. Une rubrique est consacrée aux agents chimiques CMR sur le site internet de l'INRS : <http://www.inrs.fr/risques/cmr-agent-chimiques/ce-qu-il-faut-retenir.html> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). V. eg. DUMONT (F.), *Santé et sécurité au travail – Hygiène et sécurité – Obligations*, Lexisnexis, Jurisclasseur Travail Traité, n°20-12, actualisé au 19 avril 2015, n°17 et s.

aux fonctions ou aux capacités reproductives⁹¹⁰. Il s'agit bien là, de risques seulement suspectés et non avérés, ce que marque le recours à la notion de présomption. En présence de tels agents, l'employeur est tenu à des obligations renforcées et très détaillées.

La présence de ces substances dans l'entreprise implique des mesures supplémentaires et renforcées par rapport à ce que prévoit déjà le Code du travail pour le risque chimique⁹¹¹. La logique de précaution entraîne un surdimensionnement des mesures de prévention dès lors que les travailleurs sont « exposés ou susceptibles d'être exposés au cours de leur travail »⁹¹² à des agents chimiques CMR. Il est ainsi précisé que l'évaluation des risques doit être renouvelée régulièrement pour prendre en compte l'évolution des connaissances sur les produits utilisés⁹¹³, que toute activité nouvelle impliquant de tels agents ne peut être entreprise qu'après évaluation des risques et mise en place de mesures de prévention appropriées⁹¹⁴, notamment des contrôles réguliers des expositions professionnelles⁹¹⁵, des mesures particulières en cas d'accidents⁹¹⁶, ainsi que des dispositions particulières en matière d'information et de formation des travailleurs⁹¹⁷. Surtout, la prévention repose sur un principe de substitution (de ce qui est dangereux par rapport à ce qui n'est pas dangereux) qui est traité

⁹¹⁰ Ancien article R.4411-6 du Code du travail. Depuis la parution du décret du 3 juin 2015 (décret n° 2015-612 du 3 juin 2015 transposant la directive 2014/27/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 et modifiant le code du travail afin de l'aligner sur le règlement (CE) n° 1272/2008 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges, paru au *JORF* n°0128 du 5 juin 2015), le Code du travail renvoie désormais, pour la classification des agents chimiques, directement au droit de l'Union européenne (règlement (CE) n°1272/2008 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges, paru au *JOUE* L353 du 31 décembre 2008). Ainsi, l'article R.4411-6 du Code du travail nouveau précise « on entend par agent cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction les substances ou mélanges suivants: 1. Toute substance ou mélange qui répond aux critères de classification dans la catégorie 1A ou 1B des substances ou mélanges cancérigènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction définis à l'annexe I du règlement (CE) n°1272/2008 ; 2. Toute substance, tout mélange ou tout procédé défini comme tel par arrêté conjoint des ministres chargés du travail et de l'agriculture ». Nous avons gardé dans le corps de texte la formulation issue de l'ancien article qui met en valeur la notion de présomption de risque. En outre, le décret du 3 juin 2015 (précité) précise que les mesures de prévention prévues aux articles R.4412-59 et s. du Code du travail restent applicables aux agents chimiques CMR définis à l'article R.4411-6 du Code du travail dans son ancienne rédaction.

⁹¹¹ Articles L.4411-1 et s. du Code du travail.

⁹¹² Article R.4412-59 du Code du travail.

⁹¹³ Article R.4412-62 du Code du travail.

⁹¹⁴ Article R.4412-63 du Code du travail.

⁹¹⁵ Articles R.4412-76 et s. du Code du travail.

⁹¹⁶ Articles R.4412-83 et s. du Code du travail.

⁹¹⁷ Articles R.4412-86 et s. du Code du travail.

de manière prioritaire par les différents PST, de manière à écarter au maximum les travailleurs d'une exposition à ces risques potentiels⁹¹⁸.

Le principe de précaution reçoit bien ici une application indirecte, par la médiation de la réglementation relative aux agents chimiques CMR, qui vise des risques reposant seulement sur des fortes présomptions de leur dangerosité et qui implique un surdimensionnement des mesures de prévention. Il en va de même concernant la gestion du risque d'exposition aux rayonnements ionisants, qui s'inscrit également, et même davantage, dans une logique de précaution.

183. La réglementation précautionneuse des risques d'exposition aux rayonnements ionisants. Le Code du travail prévoit des mesures de prévention spécifiques relatives aux rayonnements ionisants⁹¹⁹ qui s'appliquent lorsque les travailleurs sont seulement « susceptibles »⁹²⁰ d'y être exposés.

Au-delà des principes généraux de prévention qui doivent être appliqués vis-à-vis de tous les risques auxquels les salariés sont exposés⁹²¹, des principes spécifiques sont posés⁹²² : justification, optimisation et limitation⁹²³. Il y a là un triptyque qui structure la réglementation

⁹¹⁸ V. action 4.9 du PST 1 (Ministère du Travail, de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, *Plan Santé au travail 2005-2009 (PST 1)*, 80 p.), action 11 du PST 2 (Ministère du Travail, de la Solidarité et de la Fonction publique, *Plan Santé au travail 2010-2014 (PST 2)*, 53 p.), action 1.10 du PST 3, précité. Sur la promotion de la substitution des CMR v. Conseil d'orientation sur les conditions de travail, Direction générale du travail, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Conditions de travail, Bilan 2013*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Paris, 2014, 672 p., p. 496 et s.

⁹¹⁹ Articles R.4451-1 et s. du Code du travail. Une rubrique est consacrée aux rayonnements ionisants sur le site internet de l'INRS : <http://www.inrs.fr/risques/rayonnements-ionisants/ce-qu-il-faut-retenir.html> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). V. eg. DUMONT (F.), *Santé et sécurité au travail – Hygiène et sécurité – Obligations*, fascicule précité, n°21 et s.

⁹²⁰ Article R.4451-1 du Code du travail.

⁹²¹ Article L.4121-1 du Code du travail.

⁹²² L'article R.4451-1 du Code du travail renvoie aux principes généraux de radioprotection figurant aux articles L.1333-1 et s. du Code de la santé publique.

⁹²³ Article L.1333-2 du Code de la santé publique : « les activités nucléaires satisfont aux principes suivants : 1° Le principe de justification, selon lequel une activité nucléaire ne peut être entreprise ou exercée que si elle est justifiée par les avantages qu'elle procure sur le plan individuel ou collectif, notamment en matière sanitaire, sociale, économique ou scientifique, rapportés aux risques inhérents à l'exposition aux rayonnements ionisants auxquels elle est susceptible de soumettre les personnes ; 2° Le principe d'optimisation, selon lequel le niveau de l'exposition des personnes aux rayonnements ionisants résultant d'une de ces activités, la probabilité de la survenue de cette exposition et le nombre de personnes exposées doivent être maintenus au niveau le plus faible qu'il est raisonnablement possible d'atteindre, compte tenu de l'état des connaissances techniques, des facteurs économiques et sociétaux et, le cas échéant, de l'objectif médical recherché ; 3° Le principe de limitation, selon lequel l'exposition d'une personne aux rayonnements ionisants résultant d'une de ces activités ne peut porter la

relative à la prévention des expositions aux rayonnements ionisants et qui impose des mesures de prévention renforcées, pour tendre vers une logique de précaution⁹²⁴.

Ainsi, le principe de justification implique qu'une activité nucléaire ne peut être entreprise ou exercée que si elle est justifiée selon un bilan coût/avantages, ce qui renvoie inévitablement au principe de proportionnalité porté par le principe de précaution.

Le principe d'optimisation renvoie, quant à lui, au maintien de l'exposition la plus faible au regard de ce qui est raisonnablement possible en l'état des connaissances scientifiques et techniques, ce qui apparaît fondamental dans la mesure où les risques d'une exposition à faible dose sont incertains.

Enfin, le principe de limitation est également conçu dans une logique de précaution, car les seuils d'exposition fixés le sont indépendamment de ce qui est dangereux ou non, mais bien dans l'optique de réduire autant que possible les expositions, dont les conséquences sur la santé sont mal connues.

La prévention des risques d'exposition aux rayonnements ionisants met ainsi en œuvre la méthode dite ALARA « as low as reasonably achievable »⁹²⁵, qui s'inscrit clairement dans une logique de précaution. Il a été suggéré que cette méthode soit développée pour qu'elle soit appliquée dans d'autres cas où une activité est susceptible de générer des risques potentiels⁹²⁶.

Il s'agit bien là de mesures réglementaires non seulement préventives mais aussi précautionneuses. Elles constituent une application indirecte du principe de précaution aux employeurs, tenus de respecter les prescriptions édictées par le législateur. Par ailleurs, au-delà de ces réglementations très spécifiques, l'employeur est également débiteur d'une obligation générale de prévention qui, incontestablement, revêt des allures de précaution.

somme des doses reçues au-delà des limites fixées par voie réglementaire, sauf lorsque cette personne est l'objet d'une exposition à des fins médicales ou de recherche biomédicale ».

⁹²⁴ Sur ces principes v. CHABANNE-POUZYNIN (L.), DELAMOTTE (J.), La prévention des risques d'exposition aux rayonnements ionisants dans le cadre des activités nucléaires, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 81.

⁹²⁵ Littéralement : aussi bas qu'il soit raisonnablement possible.

⁹²⁶ En ce sens v. HERMITTE (M.-A.), Introduction générale in ROUSSEAU (F.), FOUCHER (K.), *Les réponses du droit aux crises sanitaires*. Actes du colloque des 8 et 9 octobre 2015, Faculté de Droit et des Sciences politiques de Nantes, Paris, L'Harmattan, 2016, 300 p., p. 11 et s, spéc. p. 25.

B. La médiation de l'obligation générale de prévention

184. L'influence certaine du principe de précaution sur l'obligation générale de prévention. Le principe de précaution exerce une influence sur le droit de la responsabilité civile⁹²⁷. Il ne constitue pas, en l'état actuel du droit, un fondement autonome permettant d'engager la responsabilité des personnes privées, voire un fondement susceptible de créer, à côté de l'action en réparation de droit commun, une action préventive⁹²⁸. Mais il inspire néanmoins un certain nombre d'évolutions du droit de la responsabilité civile, en « contribuant à accentuer sa fonction préventive qui a toujours existé, mais qui est restée jusqu'à présent en retrait par rapport à la fonction de réparation »⁹²⁹.

Dès lors, les conditions de la responsabilité civile sont interprétées par les juges de manière à intégrer les risques potentiels, sous l'influence, indirecte, du principe de précaution⁹³⁰. Ainsi, le principe de précaution conduit inéluctablement à une multiplication des devoirs susceptibles d'être violés, et donc des fautes pouvant être sanctionnées. La norme générale de comportement reçoit ainsi un contenu extensif. Pareillement, les obligations de prudence, d'origine légale ou jurisprudentielle, se sont diversifiées et renforcées. Il en est ainsi en particulier des obligations d'information, de sécurité, et de vigilance⁹³¹. Le dommage

⁹²⁷ Sur l'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile, v. développements *supra* n°166.

⁹²⁸ Si ce n'est pas sur le fondement du principe de précaution, il existe d'ores et déjà des actions préventives en droit de la responsabilité civile. V. BLOCH (C.), *La cessation de l'illicite : recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Paris, Dalloz, Collection Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Tome 71, 2008, 674 p ; SINTEZ (C.), *La sanction préventive en droit de la responsabilité civile*, Paris, Dalloz, Collection Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Tome 110, 2011, 514 p. ; GRAYOT (S.), *Essai sur le rôle des juges civils et administratifs dans la prévention des dommages*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 504, 2009, 658 p.

⁹²⁹ VINEY (G.), Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées, article précité.

⁹³⁰ Pour une étude approfondie de l'influence du principe de précaution sur les conditions d'engagement de la responsabilité civile, v. en particulier : BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, ouvrage précité ; TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile*, ouvrage précité.

⁹³¹ Sur l'obligation de vigilance des producteurs du distilbène, médicament prescrit aux femmes enceintes, causant des cancers de l'utérus et du vagin à leurs filles à l'âge adultes, « les filles distilbène » ; Cass. civ. 1^{ère}, 7 mars 2006, n°04-16.179, *Bull. civ. I.*, n°142 : « Mais attendu que la cour d'appel a constaté qu'existaient avant 1971 et dès les années 1953-1954 des doutes portant sur l'innocuité du distilbène que la littérature expérimentale faisait état de la survenance de cancers très divers et qu'en outre, à partir de 1971, de nombreuses études expérimentales et des observations cliniques contre-indiquaient l'utilisation du distilbène ; qu'elle a pu en déduire sans dénaturer les rapports d'expertise, que la société UCB Pharma qui, devant ces risques connus et identifiés sur le plan scientifique, n'avait pris aucune mesure, ce qu'elle aurait dû faire même en présence de résultats discordants quant aux avantages et inconvénients, avait manqué à son obligation de vigilance ». Cass. civ. 1^{ère}, 7 mars 2006, n°04-16180, *Bull. civ. I* n°143, *RDC* 2006 p. 844 : « Mais attendu que la cour d'appel qui a constaté

lui même n'a pas toujours besoin d'être certain, dès lors qu'il s'agit de prendre en compte des risques potentiels⁹³². Enfin, le lien de causalité est également assoupli. Dans des affaires où la preuve d'une causalité certaine ne peut être apportée, faute de certitude scientifique, les juges admettent cette preuve par des précisions graves, précises et concordantes⁹³³, voire un renversement de la preuve dans certaines hypothèses⁹³⁴, qui toutefois demeurent rares⁹³⁵.

qu'en 1968, en présence de la littérature scientifique faisant état dès les années 1953-1954 de la survenance de cancers très divers et compte tenu d'expérimentations animales qui démontraient que le risque carcinogène était connu, a pu en déduire que cette société avait ainsi manqué à son obligation de vigilance ». Selon le Professeur Geneviève Viney « cette notion de vigilance évoque de façon frappante le principe de précaution » (VINEY (G.), Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées, article précité).

⁹³² Le seul risque de trouble peut parfois être considéré comme un trouble de voisinage. Ainsi un opérateur de téléphonie mobile a été condamné à déplacer une de ses antennes, située à côté d'une école primaire, bien que les effets nocifs de cette installation n'aient pas été établis (CA Aix-en-Provence, 8 juin 2004). Pour le Professeur Patrice Jourdain, c'est une décision qui révèle « l'influence possible du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile » (JOURDAIN (P.), L'influence du principe de précaution sur la théorie des troubles du voisinage, *RTD civ.* 2005, p. 146). Cet assouplissement des conditions de mise en œuvre de la théorie des troubles du voisinage doit toutefois aujourd'hui être relativisée au regard des décisions rendues par le Tribunal des conflits (T. conflits, 14 mai 2012, « Brillalix/Orange France », n°C3844, *D.*, 2012, p. 1930, note G.-J. MARTIN et J.-C. Msellati) et par la Cour de cassation (Cass. civ. 3^{ème}, 19 décembre 2012, n°11-23.566, *Bull. civ.* II, n°198, *D.*, 2013, p. 91) niant la possibilité pour le juge judiciaire d'imposer des mesures de prévention là où seul le juge administratif est compétent dans le cadre de l'exercice de la police spéciale dévolues aux autorités publiques compétentes en la matière. En effet, selon la Cour de cassation « l'action tendant à obtenir l'enlèvement d'une station radioélectrique régulièrement autorisée par l'autorité administrative ne relève pas de la compétence du juge judiciaire ».

⁹³³ Cass. civ. 1^{ère}, 22 mai 2008, plusieurs arrêts dont n°05-20.317, *Bull. civ.* I, n°148 : « en se déterminant ainsi, en référence à une approche probabiliste déduite exclusivement de l'absence de lien scientifique et statistique entre vaccination et développement de la maladie, sans rechercher si les éléments de preuve qui lui étaient soumis constituaient, ou non, des présomptions graves, précises et concordantes du caractère défectueux du vaccin litigieux, comme du lien de causalité entre un éventuel défaut et le dommage subi par M. X..., la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

⁹³⁴ V. not. Cass. civ. 1^{ère}, 24 septembre 2009, n°08-16.305, *Bull. civ.* I, n°187 : « attendu que pour débouter les consorts X... Y... de leur demande en réparation de leurs préjudices dirigée contre les deux laboratoires, l'arrêt retient que le fait que ceux ci aient tous deux mis sur le marché la molécule à l'origine du dommage, fait non contesté, ne peut fonder une action collective, ce fait n'étant pas en relation directe avec le dommage subi par Mme Y..., et qu'aucun élément de preuve n'établissait l'administration à celle ci du distilbène fabriqué par la société UCB pharma ni du Stilboestrol Borne fabriqué par la société Novartis santé familiale ; Qu'en se déterminant ainsi, après avoir constaté que le distilbène avait bien été la cause directe de la pathologie tumorale, partant que Mme Y... avait été exposée *in utero* à la molécule litigieuse, de sorte qu'il appartenait alors à chacun des laboratoires de prouver que son produit n'était pas à l'origine du dommage, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

⁹³⁵ Les cas où le renversement de la preuve est admis sont rares, la règle demeure, dans le cas où une causalité certaine peut difficilement être rapportée, d'établir des précisions graves, précises et concordantes. En ce sens v. Cass. civ. 3^{ème}, 18 mai 2011, n°10-17.645, *Bull. civ.* III, n°80 : « mais attendu qu'ayant énoncé à bon droit que la charte de l'environnement et le principe de précaution ne remettaient pas en cause les règles selon lesquelles il appartenait à celui qui sollicitait l'indemnisation du dommage à l'encontre du titulaire de la servitude d'établir que ce préjudice était la conséquence directe et certaine de celui-ci et que cette démonstration, sans exiger une preuve scientifique, pouvait résulter de présomptions graves, précises, fiables et concordantes, la cour d'appel, qui a relevé que des éléments sérieux divergents et contraires s'opposaient aux indices existant quant à l'incidence possible des courants électromagnétiques sur l'état des élevage de sorte qu'il subsistait des incertitudes notables sur cette incidence et qui a analysé les circonstances de fait dans lesquelles le dommage s'était produit, a pu retenir, sans inverser la charge de la preuve, que, compte tenu de l'ensemble des explications

185. Ainsi, le principe de précaution, s'il n'est pas d'application directe pour les personnes privées, influe néanmoins sur la responsabilité civile pour favoriser les comportements précautionneux⁹³⁶. Cela se vérifie concernant l'obligation générale de prévention qui revêt à plusieurs égards des allures précautionneuses, qui témoignent également d'une application indirecte du principe de précaution en droit du travail ou, pour le dire autrement, manifestent un certain esprit, ou encore une « philosophie de la précaution »⁹³⁷.

En effet, l'influence du principe de précaution participe certainement de la construction jurisprudentielle de l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur, traduction sur le plan de la responsabilité civile de son obligation générale de prévention. Ainsi, dès lors qu'un risque professionnel s'est réalisé, la faute inexcusable de l'employeur est liée à la connaissance qu'il « avait ou aurait dû avoir du danger »⁹³⁸ ce qui, incontestablement,

et données fournies, l'existence d'un lien de causalité n'était pas suffisamment caractérisée et en a exactement déduit que les demandes d'indemnisation du GAEC ne devaient pas être admises ». Le Professeur Muriel Fabre-Magnan souligne à ce propos que, sous réserve de rares exceptions, le jeu du principe de précaution ne permet pas d'aller plus loin et de condamner quelqu'un sans démonstration que son fait ait été à l'origine du dommage (FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations 2- Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition, 2013, 523 p., p. 212 et s.).

⁹³⁶ Soulignons ici que par rapport aux attentes que formulait la doctrine quant au renouvellement du droit de la responsabilité civile par le principe de précaution, quelques espoirs ont été déçus. Il en est ainsi en particulier, et nous l'avons souligné, du lien de causalité pour lequel le principe de précaution aurait pu conduire à un renversement systématique de la charge de la preuve, or tel n'est pas le cas, la Cour de cassation ayant rappelé que le principe de précaution ne remet pas en cause le principe selon lequel il appartient au demandeur d'apporter la charge de la preuve (Cass. civ. 3^{ème}, 18 mai 2011, arrêt précité). Sur ce bilan en demi-teinte de l'influence du principe de précaution en droit de la responsabilité civile v. BOUTONNET (M.), *Bilan et avenir du principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, D., 2010, p. 2662. V. eg. pour une analyse en droit comparé de l'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile : HAUTEREAU-BOUTONNET (M.), *La fonction préventive du principe de précaution en droit comparé de la responsabilité civile. Un premier bilan sous le signe du paradoxe*, in ROUSSEAU (F.), FOUCHER (K.), *Les réponses du droit aux crises sanitaires*. Actes du colloque des 8 et 9 octobre 2015, Faculté de Droit et des Sciences politiques de Nantes, Paris, L'Harmattan, 2016, 300 p, p.138 et s. ; HAUTEREAU-BOUTONNET (M.), SAINT-PAU (J.-C.) (dir.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile et pénale comparé*, Mission de Recherche Droit et Justice, à paraître. Pour un bilan également mitigé de l'application du principe de précaution, spécialement dans le domaine de la sécurité sanitaire v. FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, Université de Lille 2, Centre de Recherches Droit et Perspectives du Droit, rapport scientifique d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice (convention 12-32), février 2016, 381 p.

⁹³⁷ FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, cit. p. 29.

⁹³⁸ Cass. soc, 28 février 2002, n°00-10.051, n°99-17.201, n°99-21.255, n° 00-11.793, n°99-18.389, n°99-17.221, n°00-13.172, *Bull. civ.* V n°81 : « Mais attendu qu'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

promeut une culture de la précaution dans l'entreprise. En outre, l'obligation de sécurité de résultat peut être mobilisée en dehors de tout dommage actuel et fonde des décisions de suspension ou d'interdiction car l'employeur ne doit pas prendre de mesures qui auraient pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité des travailleurs⁹³⁹.

La doctrine⁹⁴⁰ voit également dans l'existence de présomptions de faute inexcusable de l'employeur⁹⁴¹, un allègement de la preuve permettant de prendre en compte les risques potentiels⁹⁴². Pareillement, la prise en compte des risques psychosociaux⁹⁴³ dont les causes sont multiples, permet d'engager la responsabilité de l'employeur en présence d'un lien de causalité pourtant incertain avec le travail, révélant ainsi une logique de précaution⁹⁴⁴. Enfin,

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 ». Pour un commentaire v. LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445. Cette jurisprudence rendue en matière de maladie professionnelle a ensuite été étendue aux accidents du travail (Cass. soc. 11 avril 2002, n°00-16.335, *Bull. civ. V* n° 127), puis confirmée par l'Assemblée plénière (Cass. Ass. plé., 24 juin 2005, n° 03-30 .038, *Bull. Ass. plé.* n°7).

⁹³⁹ Cass. soc. 5 mars 2008, n°06-45.88, *Bull. civ. V* n° 46 : « 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 ». CHAUMETTE (P.), *Dr. soc.*, 2008, page 605 ; LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316.

⁹⁴⁰ Nous nous référons ici principalement au rapport dirigé par Mesdames Fantoni-Quinton et Saison-Demars (FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité) qui présente un intérêt particulier en droit social, car il est à notre connaissance le seul qui procède d'une méthode d'analyse claire et précise, sur la base d'une centaine d'arrêts sélectionnés et analysés dans le but de mesurer l'influence du principe de précaution sur l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur.

⁹⁴¹ L'article L.4131-4 du Code du travail établit une présomption irréfragable de faute inexcusable de l'employeur car celle-ci est de droit pour le travailleur qui serait victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'il aurait signalé, ou qu'un représentant du personnel du CHSCT aurait signalé, à l'employeur le risque qui s'est matérialisé. L'article L.4154-3 du Code du travail prévoit que la faute inexcusable de l'employeur est présumée établie pour les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée, les salariés temporaires et les stagiaires en entreprise victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité, ils n'auraient pas bénéficié de la formation à la sécurité renforcée prévue par l'article L.4154-2 du Code du travail. Il s'agit cette fois-ci d'une présomption simple.

⁹⁴² « Ce mécanisme des présomptions illustre, à notre sens, une forme d'éthique de précaution ou philosophie du principe de précaution en ce que le législateur présume le lien de causalité en présence d'une incertitude sur la réalité des risques encourus par le salarié (...) la preuve est facilitée en présence d'un risque simplement potentiel. La présomption de faute inexcusable de l'employeur constitue peut-être une illustration de la place sous-jacente de la précaution s'agissant de la protection de la santé du travailleur ». FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, cit. p. 118.

⁹⁴³ Sur les risques psychosociaux, v. développements *supra* n°69 et s.

⁹⁴⁴ « Le risque est ici connu indéniablement. Toutefois, le lien de causalité est incertain. Le risque est donc mal appréhendé. Là se trouve sans doute l'empreinte du principe de précaution : la responsabilité de l'employeur est

la reconnaissance d'un préjudice d'anxiété dans le contentieux social lorsque le salarié n'a pas encore déclaré de maladie professionnelle⁹⁴⁵, qui plus est, par le recours à des présomptions⁹⁴⁶, peut également être lu comme étant la marque du principe de précaution sur les conditions d'engagement de la responsabilité de l'employeur⁹⁴⁷.

186. L'influence du principe de précaution sur l'obligation générale de prévention sous le contrôle du juge. L'influence indirecte du principe de précaution sur l'obligation générale de prévention, par l'interprétation donnée à l'obligation de sécurité de résultat par les juridictions est certaine : « le curseur est déjà placé sur les risques potentiels »⁹⁴⁸.

Dans ces conditions, le rôle du juge est majeur⁹⁴⁹. A cet égard, il nous semble qu'il devra à l'avenir mieux définir les conditions dans lesquelles le risque potentiel doit être pris en compte dans le cadre de l'obligation générale de prévention de l'employeur.

mise en jeu en présence de liens de causalité incertains ». FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, cit. p. 120.

⁹⁴⁵ GAMET (L.), *Le préjudice d'anxiété*, *Dr. soc.*, 2015, p. 55.

⁹⁴⁶ La Cour de cassation a admis la réparation d'un préjudice d'anxiété dans un arrêt de 2010 au bénéfice des salariés pouvant prétendre au dispositif de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (ACAATA) (Cass. soc. 11 mai 2010, n°09-42.241, *Bull. civ. V*, n°106). Elle a par la suite précisé que ce préjudice d'anxiété est caractérisé du fait même de l'exposition et de l'inquiétude permanente face aux risques de maladie qui en découlent, sans que la victime n'ait besoin de se soumettre à des examens médicaux qui réactiveraient cette angoisse. Il faut et il suffit que le salarié soit admis au bénéfice de l'ACAATA (Cass. soc. 4 décembre 2012, n°11-26.294, *Bull. civ. V*, n°216 ; Cass. soc. 25 septembre 2013, n°12-20.157, *Bull. civ. V*, n°209 ; Cass. soc. 2 avril 2014, n°12-29.825, *Bull. civ. V*, n°95). Cependant, dans plusieurs arrêts du 3 mars 2015 (Cass. soc., 3 mars 2015, dont n°13-20.486, *Bull. civ. V*, à paraître au Bulletin, la Haute juridiction, tout en rappelant la présomption dont bénéficient les salariés admis au bénéfice de l'ACAATA a limité la réparation du préjudice d'anxiété à ce seul cas, excluant les risques autres que l'amiante. Ce faisant, elle a sans doute voulu limiter les conséquences de sa jurisprudence, au moment où des salariés exposés à d'autres risques commençaient à l'invoquer (CPH Longwy, 6 février 2015, n° 13/00174, *SSL*, n° 1664, 16 février 2015, p. 7). Une autre voie que l'exclusion était possible, celle d'admettre la réparation du préjudice d'anxiété en dehors du cas des salariés admis au bénéfice de l'ACAATA, mais en demandant à la victime d'en apporter la preuve. V. KEIM-BAGOT (M.), La Cour de cassation referme la boîte de Pandore, *Dr. soc.*, 2015, p. 360, WILLMANN (C.), Réparation du préjudice d'anxiété et produits chimiques cancérogènes autres que l'amiante, *Lexbase hebdo*, ed. soc. 5 mars 2015, n°603.

⁹⁴⁷ En ce sens v. FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, p. 151 et s. V. eg. VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité, spéc. p. 465 et s. ; VANULS (C.), *Regards sur la précaution en droit du travail*, article précité. L'auteur considère que « cette ouverture sur la précaution est particulièrement audacieuse ».

⁹⁴⁸ FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, cit. p. 193.

⁹⁴⁹ FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, p. 191 et s.

187. Le juge devra notamment préciser les cas dans lesquels ce dernier « avait ou aurait du avoir conscience du danger » dans le contentieux de la faute inexcusable et, de ce point vue, une méthodologie semble être en train de s'esquisser.

Il faut alors bien entendu tenir compte des connaissances scientifiques disponibles de l'époque où le salarié a été exposé. Mais certainement aussi de l'entreprise dont on ne peut pas exiger le même niveau de connaissance des dangers des produits et matériaux qu'elle emploie, suivant l'activité qu'elle poursuit et le degré d'exposition des salariés. Or, la jurisprudence semble déjà tenir compte de ce critère pour apprécier la faute inexcusable de l'employeur, lorsqu'elle est invoquée dans le cas de l'amiante.

En effet, pour retenir la faute inexcusable de l'employeur, elle a d'abord distingué les entreprises dont l'activité principale consiste à utiliser l'amiante en matière première impliquant une exposition directe des salariés au matériau, et les entreprises qui ne l'utilisent que de manière secondaire. Pour les premières, les juges considéraient qu'elles auraient du, en tout état de cause, avoir conscience du danger. Pour les secondes, les juges tenaient compte des connaissances scientifiques de l'époque⁹⁵⁰.

Dans des arrêts ultérieurs, la Cour de cassation a surtout tenu compte, indépendamment de l'activité principale de l'entreprise, de l'exposition directe du salarié au matériau nocif⁹⁵¹, de l'importance de l'organisation de l'entreprise, de la nature de son activité, et des travaux auxquels était affecté le salarié⁹⁵².

C'est donc à une analyse de plus en plus fine qu'il faut se livrer pour déterminer si, face à un risque tel que l'amiante, l'entreprise pouvait ou non raisonnablement avoir conscience du danger et être considérée comme responsable. Cette méthodologie suivie par le juge mériterait d'être précisée et explicitée, pour délimiter l'ampleur de l'obligation générale de prévention de l'employeur et sa propension à saisir des risques seulement potentiels.

⁹⁵⁰ Cass. soc. 28 février 2002, précités, arrêt n°7, n° 99-17.221, JOURDAIN (P.), La faute inexcusable de l'employeur, l'obligation de sécurité et la conscience du danger de l'amiante, *RTD civ.*, 2002, p. 310. V. eg. Cass. civ. 2^{ème}, 31 mai 2006, n° 05-17.737, *Bull. civ. II*, n°142.

⁹⁵¹ Cass. civ. 2^{ème}, 31 mai 2006, n° 05-17.737, *Bull. civ. II*, n°142. Pour un commentaire v. VACHET (G.), Faute inexcusable de l'employeur et conscience du danger, *JCP S*, n°31-35, 2 août 2006, 1651.

⁹⁵² Cass. civ. 2^{ème}, 3 juillet 2008, n° 07-18.689, *Bull. civ. II* n° 167. Pour un commentaire v. ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), Utilisation d'éléments contenant de l'amiante et faute inexcusable de l'employeur, *JCP S*, n°44-45, 28 octobre 2008, 1570. Dans le même sens v. Cass. civ. 2^{ème}, 4 mai 2016, n°15-18.376 15-20.003, à paraître au Bulletin.

188. Dans l'attente, il faut souligner l'importance de l'évaluation des risques⁹⁵³ dans la mise en œuvre de l'obligation générale de prévention, voire de précaution, de l'employeur. Il en va de même de la prise en compte des préconisations du médecin du travail⁹⁵⁴ ou encore de l'alerte donnée par les salariés ou les représentants du personnel⁹⁵⁵. Le moindre signalement d'un risque doit désormais donner lieu à la mise en place de mesures de prévention.

En outre, il nous semble important que soit prise en compte la nécessaire recherche de l'effectivité de la prévention, dans le cadre que le juge est amené à fixer. En effet, ainsi que nous l'avons souligné, l'application directe du principe de précaution aux employeurs n'est, à notre sens, pas souhaitable, dans le but de s'assurer que des mesures de prévention soient effectivement prises par les employeurs⁹⁵⁶. Il en va de même concernant son application indirecte par la médiation de l'obligation générale de prévention.

Il faut ici certainement concilier la volonté de permettre la réparation de leurs préjudices par les victimes, et ne pas permettre trop facilement aux employeurs de se retrancher derrière l'absence de conscience du danger. Mais il faut également préserver un certain degré de sécurité juridique concernant l'obligation générale de prévention de l'employeur qui, si elle est invoquée trop facilement, ne peut que décourager l'adoption de mesures concrètes visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail, qu'il s'agisse de risques avérés ou de risques seulement potentiels.

⁹⁵³ Article L.4121-3 du Code du travail.

⁹⁵⁴ DESMOULINS-CANSELIER (S.), La réforme de la médecine du travail à la lumière des risques collectifs et incertaines, *RDSS*, 2010, p. 604.

⁹⁵⁵ Sur l'importance de l'alerte dans la mise en œuvre d'une démarche de précaution dans l'entreprise v. VANULS (C.), Regards sur la précaution en droit du travail, article précité ; VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, ouvrage précité, spéc ; p. 468 et s.. V. eg. FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, rapport précité, p. 29 et s.

⁹⁵⁶ Nous faisons le parallèle avec la nouvelle qualification de l'obligation de prévention de l'employeur qui doit permettre d'assurer l'effectivité de la prévention, v. développements *supra* n°178 et s.

189. Dans quelle mesure le principe de précaution peut-il trouver à s'appliquer dans le cadre du droit du travail ? . Une certaine prudence s'impose dans la réponse livrée à cette question car, dès lors qu'il s'agit du très controversé principe de précaution, il est nécessaire « d'exorciser les fantasmagories »⁹⁵⁷.

Pour autant, il ne faut pas nier l'influence de ce principe dans le champ de la santé au travail et le durcissement des exigences d'anticipation des risques au travail qu'il implique. Pour cette raison, une distinction entre ce qui relève d'une application directe, ou seulement indirecte, a été proposée.

Le principe de précaution a vocation à s'appliquer directement à l'Etat pour renouveler sa mission en matière de santé au travail. Il impose aux décideurs publics de s'entourer de l'expertise nécessaire pour faire face aux risques seulement potentiels et d'édifier en conséquence des normes protectrices.

Par ailleurs, si, en l'état du droit positif, les employeurs, en tant que personnes privées, ne se voient pas appliquer directement le principe de précaution, il n'en demeure pas moins que ce principe exerce, de manière indirecte, une influence importante sur le droit de la santé au travail. Ainsi, le développement de l'obligation de sécurité de résultat présente, à plusieurs égards, des allures précautionneuses, tandis que plusieurs normes édictées par le législateur en matière de santé au travail permettent de prévenir des risques seulement suspectés dans l'entreprise.

Il convient donc de conclure que l'évolution de la prévention en droit du travail est limitée, concernant les employeurs, à une application indirecte du principe de précaution. Elle est néanmoins bien réelle, et doit conduire à une vigilance accrue vis-à-vis de tous les risques dans l'entreprise, y compris les risques potentiels.

⁹⁵⁷ VAN LANG (A.), Principe de précaution : exorciser les fantasmagories, article précité.

La précaution permet donc de consolider la prévention en droit du travail, par une prescription d'agir en univers incertain. Différemment, le bien-être au travail permet également de renforcer la prévention, mais par une nouvelle approche, qui se caractérise par sa dimension positive et globale.

Chapitre II

La prévention par le bien-être au travail

190. Le bien-être au travail⁹⁵⁸ est une autre illustration de la diversification des formes d'anticipation des risques dans le champ des rapports de travail. Il s'inscrit en remède aux insuffisances de la prévention.

En effet, les outils classiques déployés jusqu'ici étaient centrés sur la gestion des risques, afin de les éviter ou de les limiter. Or, il s'agit cette fois-ci d'une approche positive et globale, intervenant de manière complémentaire aux outils existants, qui renouvelle profondément la prévention vis-à-vis des risques au travail. La recherche du bien-être au travail correspond à une approche de la santé qui ne se résume plus à l'absence de maladie ou d'accident⁹⁵⁹. Corrélativement, la prévention doit s'y adapter en développant cette démarche de promotion de la santé, et plus largement d'amélioration des conditions de travail, que suggère l'approche par le bien-être au travail⁹⁶⁰ (Section I).

Les démarches de bien-être au travail sont en plein essor. Elles ont d'abord été initiées dans de grandes entreprises, en l'absence de toute obligation juridique, car le bien-être au travail n'est pas, en lui-même, une obligation juridiquement sanctionnée. En l'état actuel du droit, l'employeur n'est pas tenu de garantir le bien-être de ses salariés. En revanche, il doit désormais engager une négociation dans l'entreprise sur la qualité de vie au travail⁹⁶¹, une thématique qui s'inscrit clairement dans la filiation du bien-être au travail. Par ce biais, les

⁹⁵⁸ HEAS (F.), Le bien-être au travail, *JCP S*, 2010, n°1284.

⁹⁵⁹ « 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 ». Préambule à la Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé, tel qu'adopté par la Conférence internationale sur la Santé, New York, 19-22 juin 1946; signée le 22 juillet 1946 par les représentants de 61 Etats et entrée en vigueur le 7 avril 1948 (Actes officiels de l'Organisation mondiale de la Santé, n° 2, p. 100).

⁹⁶⁰ LANOUZIERE (H.), Prévenir les risques ou promouvoir la santé ? Comment passer d'une posture réactive à une démarche proactive ?, *SSL*, supplément au n°1655 du 8 décembre 2014, p. 29.

⁹⁶¹ Accord national interprofessionnel (ANI) vers une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle dit ANI « QVT », du 19 juin 2013, signé par la CFDT, la CFE-CGC, la CFTC l'UPA et le MEDEF, étendu par arrêté du 15 avril 2014, publié au *JORF* du 23 avril 2014, conclu pour une durée déterminée de trois ans.

démarches de bien-être au travail sont amenées à connaître un développement important. Elles sont, incontestablement, au service d'une meilleure prévention au travail (Section II).

Section I. Le bien-être au travail ou l'approche positive et globale de la prévention

191. Le bien-être au travail peut être envisagé comme une nouvelle approche de la prévention. Face aux insuffisances des outils classiques, reposant exclusivement sur la gestion des risques et destinés à en éviter ou à en limiter la réalisation, le bien-être se pose en remède (I).

S'ajoutant, sans se substituer, aux moyens existants, il permet de renouveler l'approche traditionnelle de la prévention en droit du travail, en initiant une démarche de promotion de la santé au travail, qui se caractérise par sa dimension positive et globale (II).

I. Le bien-être au travail comme remède aux insuffisances de la prévention

192. Le bien-être au travail répond à la nécessité d'aborder autrement les problématiques de santé au travail. En effet, la santé n'est pas seulement l'absence d'accident ou de maladie. Elle correspond plus largement à un état complet de bien-être. Dans ces conditions, les outils classiques de prévention, centrés sur la gestion des risques, semblent inadaptés (A).

La problématique des risques psychosociaux (RPS) permet de l'illustrer. Vis-à-vis de ces nouveaux risques, la prévention est confrontée à ses limites. Pour y faire face, c'est une approche fondée sur le bien-être au travail qui est préconisée (B).

A. La nécessité d'aborder autrement les problématiques de santé au travail

193. La santé, un état complet de bien-être. « Au sens commun, le bien-être indique une impression agréable de satisfaction des besoins physiques et spirituels. Il peut être synonyme de plénitude, de confort, d'harmonie ou de satisfaction, voire de bonheur. Le terme

peut être rapproché de l'homéostasie : propension des individus à rechercher et à maintenir un équilibre physiologique global »⁹⁶².

De prime abord, il semble donc qu'il y ait quelque paradoxe à associer la notion de bien-être à celle de travail, car cette dernière renvoie étymologiquement à la souffrance⁹⁶³, et tant il est vrai que le travail peut effectivement en être la source⁹⁶⁴.

Pourtant, l'expression « bien-être au travail » est bien porteuse d'un sens⁹⁶⁵. Le travail n'est pas une simple source de revenus, il peut, et doit même, être un facteur d'épanouissement, de reconnaissance et de valorisation des individus ; en un mot : de bien-être. L'émergence du bien-être au travail s'inscrit en effet dans le cadre de la prise en considération de la personne du travailleur, de sa subjectivité et de ses aspirations⁹⁶⁶.

Il sous-tend en particulier une nouvelle approche de la santé au travail⁹⁶⁷, qui sera préservée si le salarié parvient à maintenir son équilibre global⁹⁶⁸. La recherche du bien-être au travail s'inscrit en cela dans la lignée des travaux de l'Organisation mondiale pour la santé (OMS) selon laquelle « la santé est un état de complet de bien-être physique, mental et social, et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité »⁹⁶⁹. Ainsi, la santé au travail doit être protégée de manière à tendre vers cette situation de bien-être⁹⁷⁰.

⁹⁶² HEAS (F.), De la sécurité à la santé, les évolutions de la prévention au travail, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 23.

⁹⁶³ Etymologiquement le travail renvoie aux douleurs de l'accouchement, au tourment, ou encore à la fatigue et à la peine, <http://www.cnrtl.fr> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

⁹⁶⁴ V. not. DEJOURS (C.), L'évolution de la souffrance au travail est à rechercher dans l'organisation du travail, *RDT*, 2010, p. 9. ; DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport d'information n°642 fait au nom de la commission des affaires sociales et de la mission d'information sur le mal-être au travail, enregistré à la présidence du Sénat le 7 juillet 2010, 127 p.

⁹⁶⁵ HEAS (F.), Le bien-être au travail, article précité ; DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), Le bien-être au travail, in FLORIN (A.), PREAU (M.) (dir.), *Le bien-être*, Paris, L'Harmattan, 2013, 306 p., p. 211 ; DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), DOUGUET (F.) (coor.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p., p. 65.

⁹⁶⁶ SUPIOT (A.), *Critique du droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 2^{ème} édition, 2007, 280 p., spéc. Partie I « La personne et la chose », pp. 39-107.

⁹⁶⁷ En ce sens v. HEAS (F.), Le bien-être au travail, article précité.

⁹⁶⁸ JACQUES (C.), Travail et santé : le point de vue d'un médecin, *Dr. soc.*, 2002, p. 479.

⁹⁶⁹ Préambule à la Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé, précité.

⁹⁷⁰ LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale au travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de Dr. soc., tome 40, 2005, 428 p., spéc. p. 93 et s.

194. Le dépassement des méthodes classiques de prévention. Le recours au concept de bien-être au travail n'est pas qu'un effet de langage. Il répond à une véritable nécessité d'aborder autrement la santé au travail. En effet, de nombreux auteurs font aujourd'hui le constat d'une approche classique de la prévention exclusivement centrée sur la gestion des risques qu'il convient de dépasser⁹⁷¹.

C'est à une démarche de promotion de la santé au travail, au-delà de la seule gestion des risques professionnels, qu'ils invitent : « une approche encore plus prometteuse, qui ne se situe pas tant dans une optique préventive, que dans une recherche, probablement utopique mais plus stimulante, des ressources propres à construire des organisations génératrices de santé »⁹⁷². Dès lors, il ne s'agit plus tant de combattre un risque que de tendre constamment vers une amélioration des conditions de travail. En d'autres termes, « les actions de prévention doivent également être des actions pour (en faveur de) la santé physique et mentale »⁹⁷³.

195. Déjà, la loi du 27 décembre 1973 avait permis d'associer les représentants du personnel, au-delà des seules prescriptions d'hygiène et de sécurité, à la recherche de solutions concernant notamment la durée, l'organisation matérielle et l'ambiance de travail⁹⁷⁴. Aujourd'hui encore, l'amélioration des conditions de travail fait partie intégrante de la mission du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)⁹⁷⁵. En outre, la loi de 1973 avait institué, en dehors de l'entreprise, une agence pour l'amélioration des

⁹⁷¹ V. en particulier : MAGGI-GERMAIN (N.), Travail et santé : le point de vue d'une juriste, *Dr. soc.*, 2002, p. 485 ; LANOUZIERE (H.), Prévenir les risques ou promouvoir la santé ? Comment passer d'une posture réactive à une démarche proactive ?, article précité ; LANOUZIERE (H.), La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, *SSL*, n°1480 du 21 février 2011 ; DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), Le bien-être au travail, in FLORIN (A.), PREAU (M.) (dir.), *Le bien-être*, ouvrage précité, p. 221 ; DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité, p. 65.

⁹⁷² LANOUZIERE (H.), Prévenir les risques ou promouvoir la santé ? Comment passer d'une posture à réactive à une démarche proactive ?, article précité.

⁹⁷³ JACQUES (C.), Travail et santé : le point de vue d'un médecin, article précité.

⁹⁷⁴ Loi n° 73-1195 du 27 décembre 1973 relative à l'amélioration des conditions de travail, parue au *JORF* du 30 décembre 1973, p. 14146. A une époque où il n'existait pas d'institution dédiée à la prévention, ce sont des commissions spécialisées du comité d'entreprise qui en étaient chargées. Sur cette institution qui préfigure l'actuel comité d'hygiène et de sécurité (CHSCT), v. développements *supra* n°350.

⁹⁷⁵ Article L.4612-1 du Code du travail.

conditions de travail (ANACT)⁹⁷⁶, qui demeure l'institution de référence en la matière⁹⁷⁷. Enfin, les partenaires sociaux avaient également contribué à promouvoir cette démarche par un accord-cadre du 17 mars 1975 relatif à la charge de travail et l'aménagement du temps de travail ou encore la rémunération au rendement⁹⁷⁸.

Cette conception de la santé au travail par l'amélioration des conditions de travail n'est donc pas totalement nouvelle. Mais cette thématique connaît un regain d'intérêt dès lors que les outils classiques de prévention sont confrontés à leurs limites.

Le bien-être au travail correspond ainsi à une nouvelle approche de la santé des salariés, à laquelle doit correspondre une nouvelle approche de la prévention, singulièrement en ce qui concerne les nouveaux risques, que sont les risques psychosociaux.

B. Les risques psychosociaux comme révélateurs des insuffisances de la prévention

196. Le constat : l'inadaptation de la prévention aux risques psychosociaux.

C'est la question des risques psychosociaux (RPS) qui a révélé les insuffisances de la prévention exclusivement centrée sur la gestion du risque⁹⁷⁹. En effet, la prise en compte de la santé mentale des travailleurs, et des risques psychosociaux auxquels ils sont exposés, est la première source d'enrichissement de la prévention en droit du travail, en même temps qu'elle en révèle les limites.

Ainsi que nous l'avons vu, les moyens de prévention ont d'abord été conçus dans un souci de protection de la santé physique des travailleurs⁹⁸⁰. Dans ce cadre, la prévention a d'abord consisté en des obligations particulières d'hygiène et de sécurité, impliquant notamment pour l'employeur de s'assurer de l'innocuité des lieux dans lesquels le travail est exécuté⁹⁸¹. Désormais, l'employeur est également tenu, au-delà du respect de ces

⁹⁷⁶ Loi n° 73-1195 du 27 décembre 1973, précitée.

⁹⁷⁷ Articles L.4642-1 et s. du Code du travail.

⁹⁷⁸ Accord-cadre interprofessionnel du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail, modifié par avenant du 16 octobre 1984 et étendu par arrêté du 12 janvier 1996.

⁹⁷⁹ Sur la prévention des RPS, v. développements *supra* n°69 et s.

⁹⁸⁰ Sur les mesures d'hygiène et de sécurité au travail, v. développements *supra* n°42 et s.

⁹⁸¹ V. en particulier, article L.4221-1 du Code du travail : « les équipements et locaux de travail sont aménagés de manière à ce que leur utilisation garantisse la sécurité des travailleurs. Ils sont tenus dans un état constant de propreté et présentent les conditions d'hygiène et de salubrité propres à assurer la santé des intéressés (...) ».

prescriptions particulières, d'une obligation générale de prévention vis-à-vis de tous les risques d'atteinte à la santé des salariés⁹⁸². Pièce centrale du droit de la santé au travail⁹⁸³, l'obligation générale de prévention doit être mise en œuvre selon des principes généraux de prévention⁹⁸⁴. Il convient tout d'abord d'évaluer les risques auxquels sont exposés les salariés⁹⁸⁵, pour ensuite mettre en œuvre des actions de prévention, notamment des mesures d'information⁹⁸⁶ et de formation⁹⁸⁷ des salariés.

L'approche de la prévention a donc été élargie, mais reste centrée sur les risques, qu'il s'agit d'éviter ou de limiter, afin de préserver la santé et la sécurité des salariés. Cependant, ces outils qui s'appuient sur des risques objectivables, se révèlent profondément inadaptés aux risques psychosociaux, qui relèvent en grande partie de causes subjectives, multifactorielles et diffuses⁹⁸⁸. Ils échappent à toute mesure objective du danger car ils se manifestent très différemment d'un individu à un autre. Ils peuvent d'ailleurs également être liés à des facteurs extérieurs au travail⁹⁸⁹. En effet, l'intensité et le temps de travail, les exigences émotionnelles, une autonomie insuffisante, la mauvaise qualité des rapports sociaux au travail, les conflits de valeur, ainsi que l'insécurité de la situation de travail, sont autant de facteurs de risques psychosociaux⁹⁹⁰. Dans ces conditions, la méthodologie, presque mécanique, prônée par les

⁹⁸² Article L.4121-1 du Code du travail : « l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent : 1° des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ; 2° des actions d'information et de formation ; 3° la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ».

⁹⁸³ DESBARATS (I.), Prévention des risques et protection de la santé : pour une meilleure articulation, *LPA*, 10 octobre 2006, n°202, p. 3.

⁹⁸⁴ Article L.4121-2 du Code du travail.

⁹⁸⁵ Article L.4121-3 du Code du travail.

⁹⁸⁶ Article L.4141-1 du Code du travail.

⁹⁸⁷ Article L.4141-2 du Code du travail.

⁹⁸⁸ Des rapports ont été commandés par le Ministère du travail afin de progresser dans la connaissance des RPS et de trouver les moyens de les appréhender. V. not. : NASSE (P.), LEGERON (P.), *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, le 12 mars 2008, Paris, La Documentation Française, 2008, 94 p. ; *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, Paris, La Documentation Française, avril 2011, 233 p.

⁹⁸⁹ BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), Paris, Les éditions des journaux officiels, Les avis du Conseil économique, social et environnemental, mai 2013, 154 p. L'auteur de ce rapport met en évidence les causes à la fois internes et externes à l'entreprise (p. 22).

⁹⁹⁰ Ce sont les six grands facteurs identifiés dans le rapport du collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail (rapport précité).

principes généraux de prévention, ne se prête qu'imparfaitement à ces nouveaux risques. Elle doit être approfondie.

197. Dès lors, si l'employeur est désormais tenu de prévenir les « risques d'atteinte à la santé physique et mentale des salariés »⁹⁹¹, il doit aussi adapter ses méthodes de prévention. Les RPS entretiennent des liens étroits avec l'environnement professionnel appréhendé dans sa globalité⁹⁹². Ce sont les relations sociales et de travail, le management, et plus largement l'organisation du travail qui sont remis en question.

Certaines juridictions du fond en ont tiré des conséquences importantes en interdisant ou en suspendant des pratiques telles que le benchmark⁹⁹³, ainsi que des réorganisations d'entreprises⁹⁹⁴, porteuses de risques psychosociaux pour les salariés. Pareillement, la reconnaissance de cas de harcèlement managérial, résultant, de méthodes de gestion ou de direction⁹⁹⁵, illustre l'attention qui doit désormais être portée à l'ensemble des conditions de travail⁹⁹⁶, pour tendre à leur amélioration.

198. Les préconisations : la prévention des risques psychosociaux par le bien-être au travail. Le rapport Lachmann, réalisé à la demande du Premier ministre, a formulé des propositions pour bâtir de nouvelles méthodes de prévention adaptées à ces nouveaux risques : « l'amélioration de la santé psychologique au travail ne doit pas se limiter à la gestion du stress professionnel. Le vrai enjeu est le bien-être des salariés et leur valorisation

⁹⁹¹ Article L.4121-1 du Code du travail.

⁹⁹² DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit de la santé au travail, *RDSS*, 2013, p. 868.

⁹⁹³ TGI Lyon, 4 septembre 2012, n°11/05300, *RJS*, 11/12, n°861 : interdiction faite à l'employeur, ici la Caisse d'Epargne, de mettre en place un système d'évaluation « benchmark », reposant sur la mise en concurrence des salariés et nuisible à leur santé. Toutefois, les juges d'appel sont revenus sur cette position stricte en jugeant que le benchmark n'est pas en lui-même créateur de souffrance au travail (CA Lyon, 21 février 2014, n°12-06988, *RJS*, 5/14, n°367).

⁹⁹⁴ CA Paris, 13 décembre 2012, n°12-00303, *RJS*, 3/13, n°209 : suspension par un arrêt avant dire droit d'une mesure de réorganisation décidée par la FNAC susceptible de générer des risques psychosociaux. Statuant au fond, la cour d'appel avant ensuite jugé que la preuve de tels risques n'était pas apportée. Par la suite, le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté (Cass. soc. 5 mars 2015, n°13-26.321, « *Fnac* », Inédit, *RJS*, 5/15 n°345).

⁹⁹⁵ Cass. soc. 10 novembre 2009, n°07-45321, *Bull. civ.* 2009, V, n°247, *RJS* 1/10 n°8 ; *RDT* 2009. 109, obs. Radé ; *Dr. ouvrier*, 2010, p.117, note Adam ; *JCP S*, 2010, 1125, note Leborgne-Ingelaere ; *JSL*, 2009, n° 267-268-3.

⁹⁹⁶ Sur cette notion v. BANCE (P.), Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail, *RFAS*, 1978, p. 121.

comme principale ressource de l'entreprise »⁹⁹⁷. C'est une approche résolument tournée vers l'individu qu'il propose, qui ne saurait se résumer à la seule gestion des risques.

La prise en compte de l'humain dans les relations de travail y trouve une place importante par l'implication des dirigeants dans une culture d'entreprise soucieuse de la santé des salariés⁹⁹⁸ mais aussi par le rôle donné en la matière aux managers, qui y sont vus comme les premiers acteurs de la santé dans l'entreprise⁹⁹⁹. Le rapport préconise également la restauration des espaces de discussion et d'autonomie pour donner aux salariés les moyens de se réaliser dans leur travail¹⁰⁰⁰, et la prise en compte de l'impact humain liés aux changements, notamment lors des réorganisations¹⁰⁰¹.

Tous ces outils doivent être mis en œuvre pour lutter contre les RPS¹⁰⁰², dans une démarche de bien-être au travail¹⁰⁰³. Elle s'éloigne d'une approche de la prévention

⁹⁹⁷ LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*. Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010, 19 p., cit. p. 2.

⁹⁹⁸ LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*, rapport précité, p. 7.

⁹⁹⁹ LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*, rapport précité, p. 11.

¹⁰⁰⁰ LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*, rapport précité, p. 9.

¹⁰⁰¹ LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*, rapport précité, p. 12.

¹⁰⁰² Le rapport Lachmann (précité) formule et décline au total dix propositions : 1. L'implication de la direction générale et de son conseil d'administration est indispensable (l'évaluation de la performance doit intégrer le facteur humain, et donc la santé des salariés). 2. 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). 3. Donner aux salariés les moyens de se réaliser dans le travail (restaurer des espaces de discussion et d'autonomie dans le travail). 4. Impliquer les partenaires sociaux dans la construction des conditions de santé (le dialogue social, dans l'entreprise et en dehors, est une priorité). 5. La mesure induit les comportements (mesurer les conditions de santé et sécurité au travail est une condition du développement du bien-être en entreprise) 6. Préparer et former les managers au rôle de manager (affirmer et concrétiser la responsabilité du manager vis-à-vis des équipes et des hommes). 7. Ne pas réduire le collectif de travail à une addition d'individus (valoriser la performance collective pour rendre les organisations de travail plus motivantes et plus efficaces). 8. Anticiper et prendre en compte l'impact humain des changements (tout projet de réorganisation ou de restructuration doit mesurer l'impact et la faisabilité humaine du changement). 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). 10. Ne pas laisser le salarié seul face à ses problèmes (accompagner les salariés en difficulté).

¹⁰⁰³ D'autres rapports préconisent une évolution de la prévention en direction des RPS, fondée sur le bien-être au travail. V. not. DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport d'information n°642 fait au nom de la commission des affaires sociales et de la mission d'information sur le mal-être au travail, enregistré à la présidence du Sénat le 7 juillet 2010, 127 p. ; LEFRAND (G.), *Les risques psychosociaux au travail*, rapport d'information n°3457 fait au nom de la commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission sur les risques psychosociaux au travail, enregistré à la présidence de l'Assemblée Nationale le 25 mai 2011, 79 p. ; BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, rapport précité ;

exclusivement centrée sur les risques, pour faire face aux nouvelles problématiques de santé au travail.

La recherche de l'amélioration globale des conditions du travail est donc plus que jamais nécessaire. Elle est redécouverte sous le nom de « bien-être au travail » qui correspond à une nouvelle approche de la santé des salariés et plus tard de « qualité de vie au travail ». Elle est mobilisée aux fins d'une meilleure prévention en initiant une approche positive et globale.

II. L'approche positive et globale de la prévention fondée sur le bien-être au travail

199. Le bien-être au travail répond aux insuffisances d'une approche classique de la prévention, singulièrement en ce qui concerne les risques psychosociaux.

C'est une approche positive qu'il suggère, car la prévention n'est plus exclusivement centrée sur la gestion des risques, mais bien sur l'amélioration des conditions de travail. C'est également une approche globale, car ce sont tous les aspects de la relation de travail qui ont vocation à être appréhendés ensemble, dans une démarche de bien-être au travail, qui va d'ailleurs nécessairement au-delà de la seule question des risques psychosociaux (A).

S'ajoutant, sans se substituer aux moyens existants, il a vocation à compléter les outils traditionnels déjà déployés (B).

A. La promotion d'une approche positive et globale de la prévention

200. L'approche positive de la prévention par le bien-être au travail. « La notion de bien-être suppose une démarche positive »¹⁰⁰⁴. C'est une première caractéristique de la méthode qui est prônée par cette nouvelle approche de la prévention. En effet, la promotion de la santé au travail ne s'épuise pas dans la seule gestion des risques. Dès lors qu'il s'agit de prévenir les RPS, la prévention ne peut se résumer à des obligations de faire ou de ne pas faire,

Centre d'analyse stratégique, *La santé mentale, l'affaire de tous. Pour une approche cohérente de la qualité de vie*, Rapports et documents, novembre 2009, 252 p.

¹⁰⁰⁴ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité, cit. p. 69.

vis-à-vis de risques spécifiés. Il faut adopter une approche plus large en actionnant tous les leviers nécessaires pour améliorer les conditions de travail¹⁰⁰⁵.

Ainsi, le droit du temps de travail peut être mobilisé dans ce registre qualitatif qu'induit le bien-être au travail¹⁰⁰⁶. La personnalisation des temps de travail, notamment par le développement du temps partiel choisi, est un élément de bien-être, permettant notamment une meilleure articulation entre vie professionnelle et vie personnelle, facteur de mieux-être au travail des salariés¹⁰⁰⁷. Pareillement le recours de plus en plus fréquent au concept de « charge de travail » permet de mesurer les écarts entre le travail prescrit, le travail réel et le travail vécu. Il vise à mettre en place des mesures correctrices qui tiennent compte de la perception que le salarié a de son travail, et de résoudre ainsi des problèmes d'inadéquation de la charge de travail, facteurs de stress¹⁰⁰⁸. En outre, l'entretien annuel d'évaluation peut aussi être mis au service du bien-être au travail, en cessant d'être focalisé sur le contrôle du travail accompli, pour faire une place plus grande au salarié, sujet de cette évaluation¹⁰⁰⁹.

Le bien-être permet véritablement d'envisager autrement la santé au travail, en s'intéressant à des éléments qui ont trait à la personne plus qu'au travail en lui-même, tels que la réalisation de soi par le travail, ou encore la notion de charge de travail qui, nous l'avons vu, vise à prendre en compte le travail tel qu'il est vécu par le salarié.

Déconnectée de la notion de risque et recentrée, comme son nom l'indique, sur le bien-être des salariés, cette prévention nouvelle manière permet, *in fine*, de les prémunir de la réalisation des risques au travail, par une approche positive.

201. L'approche globale de la prévention par le bien-être au travail. Cette nouvelle forme d'anticipation des risques qui résulte d'une démarche de prise en compte du

¹⁰⁰⁵ LANOUZIERE (H.), Harcèlement moral, Risques psychosociaux ? Les tribulations de M. Martin...en quête de qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 102.

¹⁰⁰⁶ MAHLAOU (S.) (dir.), *L'articulation des démarches quantitative et qualitative pour analyser le travail : mythe ou réalité ?* Céreq, Relief, n°52, Echanges du Céreq, décembre 2015, 96 p.

¹⁰⁰⁷ FAVENNEC (H.), Qualité de vie au travail et temps de travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 113. V. eg. SCIBERRAS (J.-C.), Temps de travail et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 121.

¹⁰⁰⁸ LOCKIEC (P.), La mesure du travail. Du quantitatif au qualitatif, *Dr. soc.*, 2011, p. 771. FANTONI (S.), VERKINDT (P.-Y.), Charge de travail et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 106.

¹⁰⁰⁹ DEJEAN DE LA BATIE (A.), ROBBE (J.-P.), L'entretien annuel d'évaluation au service du bien-être et de l'efficacité au travail, *Les Cahiers du DRH*, n°190, 1^{er} septembre 2012 ; TOURNAUX (S.), CRISTAU (A.), Evaluations et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 124.

bien-être au travail se caractérise également par une « approche globale »¹⁰¹⁰. Elle prend en compte les nombreux facteurs susceptibles d'influencer le vécu des salariés au travail pour agir conjointement sur ces différents ressorts.

Dans ce cadre, les problématiques telles que l'égalité homme/femme, la mobilité, la désinsertion professionnelle, etc., sont abordées de front, car elles sont susceptibles d'interagir. Il y a lieu d'aborder ensemble les différents éléments pouvant concourir au bien-être des salariés.

La démarche mobilise également l'ensemble des acteurs susceptibles d'influer sur le bien-être au travail. En effet, la nécessaire implication de la direction de l'entreprise mais également des managers a été soulignée¹⁰¹¹. Celle des représentants du personnel doit l'être également¹⁰¹², tout autant que celle des salariés qui sont replacés au centre de la prévention.

Ainsi, la méthode qui est prônée est transversale. Elle peut être rapprochée de la notion d'exposome qui vise à saisir par une approche pluridimensionnelle toutes les expositions susceptibles d'influencer la santé humaine¹⁰¹³. C'est d'ailleurs sur ce concept qu'est désormais fondée la politique de santé publique¹⁰¹⁴, qui comprend « la surveillance et l'observation de l'état de santé de la population et l'identification de ses principaux déterminants, notamment ceux liés à l'éducation et aux conditions de vie et de travail. L'identification de ces déterminants s'appuie sur le concept d'exposome, entendu comme l'intégration sur la vie entière de l'ensemble des expositions qui peuvent influencer la santé humaine »¹⁰¹⁵.

¹⁰¹⁰ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité, cit. p. 71.

¹⁰¹¹ En ce sens v. LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*, rapport précité, spéc. p. 7 et 11.

¹⁰¹² FABRE (A.), Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire, *Dr. soc.*, 2015, p. 134.

¹⁰¹³ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), Introduction, point 2 : « Un renouvellement profond de l'approche de la santé au travail initié par les partenaires sociaux ».

¹⁰¹⁴ Le concept d'exposome a fait son apparition en santé publique dans la récente loi santé (article 1^{er} de la loi n°2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, *JORF* du 27 janvier 2016).

¹⁰¹⁵ Article L.1411-1 du Code de la santé publique.

202. Dans ces conditions, si le développement du bien-être au travail est lié à la problématique des risques psychosociaux, l'approche globale qu'il implique a vocation à irradier tous les aspects de la prévention au travail. Elle intègre, notamment, la problématique de la pénibilité au travail¹⁰¹⁶. Elle englobe également les thématiques qui sont liées à la prévention en matière de sécurité économique des personnes telles que le licenciement. En effet, les conséquences des réorganisations d'entreprises et leur impact humain doivent également être pris en compte au titre de la démarche fondée sur le bien-être¹⁰¹⁷. Enfin, la gestion des âges dans l'entreprise par la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences (GPEC), ou encore la formation professionnelle comme moyen de développer les compétences des salariés, sont des éléments qui concourent au bien-être au travail. C'est bien « une démarche globale qui interroge la stratégie de l'entreprise »¹⁰¹⁸.

Ce décloisonnement des moyens d'action permet indiscutablement d'agir plus efficacement pour éviter ou limiter la réalisation des risques au travail. L'approche positive et globale par le bien-être au travail doit intervenir en complément des outils traditionnels de prévention.

B. Le bien-être au travail en complément des méthodes classiques de prévention

203. Une approche qui s'ajoute aux méthodes classiques de prévention. Après le droit de l'hygiène et de la sécurité et le droit de la santé au travail, le bien-être au travail s'annonce comme une nouvelle étape pour la prévention¹⁰¹⁹ et doit conduire à son renouvellement¹⁰²⁰. A cet égard, l'émergence d'un « droit du bien-être » en entreprise a pu

¹⁰¹⁶ V. Agence régionale pour l'amélioration de la qualité de vie au travail (ARACT) Guadeloupe, *Repères sur la pénibilité pour améliorer la qualité de vie au travail*, Guide, 2016, 32 p. Par ailleurs, ainsi que nous le verrons, la pénibilité au travail est un des thèmes qui doit être traité dans le cadre de la négociation sur la qualité de vie au travail, prolongement du bien-être au travail. V. développements *infra* n°222 et s.

¹⁰¹⁷ LANOUZIERE (H.), Les restructurations et leurs effets sur la santé, *SSL*, n°1582, 25 avril 2013.

¹⁰¹⁸ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), précité, cit. p. 27.

¹⁰¹⁹ DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité, p. 65.

¹⁰²⁰ GROSJEAN (V.), *Le bien-être au travail : un objectif pour la prévention ?*, Institut national de recherche et de sécurité (INRS), Hygiène et sécurité du travail, Cahiers de notes documentaires, 1^{er} trimestre 2005, 198, p. 29 et s.

être évoquée¹⁰²¹. En effet, il s'agit bien d'une nouvelle manière de concevoir les méthodes de prévention, par une approche positive et globale, qui ne se confond pas avec les outils centrés sur la gestion des risques déployés jusqu'alors.

Cette nouvelle approche est d'ailleurs directement prônée par le droit de l'Union européenne. Depuis 2002, la stratégie européenne en santé et sécurité au travail vise à donner une nouvelle impulsion à l'harmonisation en ce domaine¹⁰²², notamment par la promotion de démarches de bien-être au travail : « la politique communautaire de santé et de sécurité au travail doit avoir comme objectif l'amélioration continue de l'état de bien-être au travail, à la fois physique, moral et social »¹⁰²³. Il est précisé que cette nouvelle approche repose sur plusieurs objectifs complémentaires qui doivent être poursuivis conjointement par l'ensemble des acteurs concernés, notamment l'intégration de la dimension du genre dans l'évaluation des risques, la prise en compte des changements dans les formes d'emploi et les modes d'organisation du travail et du temps de travail, l'analyse des risques nouveaux y compris ceux qui sont liés à l'environnement global du travail.

En outre, la convention n°187 de l'OIT concernant le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail¹⁰²⁴, a vocation à développer une culture de la prévention¹⁰²⁵, par le biais de l'amélioration des conditions de travail et du bien-être¹⁰²⁶.

¹⁰²¹ VERKINDT (P.-Y.), *La santé au travail, quelques repères pour un droit en mouvement*, *Dr. ouvr.*, 2003, p. 82.

¹⁰²² Communication de la Commission européenne, *S'adapter aux changements du travail et de la société : une nouvelle stratégie communautaire de santé et de sécurité 2002-2006*, COM (2002) 118 final ; Communication de la Commission européenne, *Améliorer la qualité et la productivité au travail : stratégie communautaire 2007-2012 pour la santé et la sécurité au travail*, COM(2007) 62 final ; Communication de la Commission européenne, *Cadre stratégique de l'Union européenne en matière de santé et de sécurité au travail (2014-2020)*, COM(2014) 332 final.

¹⁰²³ Communication de la Commission européenne, *S'adapter aux changements du travail et de la société : une nouvelle stratégie communautaire de santé et de sécurité 2002-2006* (précitée), point 3.1.

¹⁰²⁴ Convention n°187 (C187) concernant le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, adoptée à Genève lors de la 95^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 15 juin 2006, entrée en vigueur le 20 février 2009, récemment ratifiée par la France (L. n° 2014-200, 24 févr. 2014, autorisant la ratification de la convention n° 187 de l'OIT relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, JO 25 fév, décr. n° 2016-88, 1^{er} févr. 2016, portant publication de la convention n° 187 de l'OIT relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, adoptée à Genève le 15 juin 2006, JO 3 févr. V. eg. Recommandation n°197 (R197) concernant le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, adoptée à Genève lors de la 95^{ème} session de la Conférence internationale du travail (CIT) le 15 juin 2006. Sur la récente ratification par la France de la Convention n°187 v. LEROUGE (L.), *Portée et sens de la ratification par la France de la convention de l'OIT n°187 relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail*, *Dr. soc.*, 2016, p. 454.

¹⁰²⁵ La Convention n°187 sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail (précitée) vise à la mise en œuvre dans les Etats signataires d'une « culture de prévention nationale en matière de santé et de sécurité »

Il semble donc acquis que le bien-être est une perspective tout à fait digne d'intérêt pour le développement de la prévention en droit du travail.

204. Une approche qui ne se substitue pas aux méthodes classiques de prévention. Cependant, si le bien-être au travail véhicule une approche renouvelée de la prévention, il s'ajoute sans pour autant se substituer, aux moyens existants. En effet, il ne s'agit pas d'en finir avec l'évaluation des risques¹⁰²⁷, l'information¹⁰²⁸ et la formation¹⁰²⁹ des salariés vis-à-vis des risques au travail. Ces éléments de la politique de prévention qui doit être menée dans l'entreprise demeurent et l'on ne saurait considérer que la mise en place de démarches de bien-être au travail exonère l'employeur de ses obligations.

Le bien-être au travail est donc un moyen supplémentaire et non une fin. Cette approche élargie de la santé au travail et de la prévention vient seulement en complément des outils classiques, par l'ajout d'une dimension positive et globale.

D'ailleurs, en tant que tel, le bien-être n'est pas une obligation, ce qui n'a pas empêché le développement de telles démarches. En effet, ce sont d'abord les entreprises qui s'en sont saisies, et qui ont mis en place spontanément des démarches de prévention fondées sur le bien-être au travail.

Ce n'est que plus tard, que celui-ci a été consacré juridiquement, à tout le moins sous une forme qui en est proche : celle de la qualité de vie au travail. Désormais, chaque année, les entreprises sont tenues de négocier sur cet thème¹⁰³⁰.

qui « désigne une culture où le droit à un milieu de travail sûr et salubre est respecté à tous les niveaux, où le gouvernement, les employeurs et les travailleurs s'emploient activement à assurer un milieu de travail sûr et salubre au moyen d'un système de droits, de responsabilités et d'obligations définis et où le principe de prévention se voit accorder la plus haute priorité » (article 1. d.).

¹⁰²⁶ En ce sens v. BOISTARD (P.), Rapport n°1737 fait au nom de la Commission des affaires étrangères sur le projet de loi adopté par le Sénat, autorisant la ratification de la Convention n°187 de l'Organisation internationale du travail relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 29 janvier 2014 ; LEROUGE (L.), Portée et sens de la ratification par la France de la convention de l'OIT n°187 relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, article précité.

¹⁰²⁷ Article L.4121-3 du Code du travail.

¹⁰²⁸ Article L.4141-1 du Code du travail.

¹⁰²⁹ Article L.4141-2 du Code du travail.

¹⁰³⁰ Article L.2242-1 2° du Code du travail.

Section II. Le développement des démarches de bien-être au travail

205. Contrairement au droit belge par exemple, le droit français ne prescrit pas directement à l'employeur de garantir le bien-être de ses salariés. Dans ce cadre, les démarches de bien-être au travail ont d'abord été initiées spontanément, en dehors de toute obligation juridique. Elles restaient, de ce fait, réservées à certaines entreprises, et plus particulièrement aux grands groupes (I).

Elles connaissent désormais un important développement par le biais de la négociation collective sur la qualité de vie au travail, version modernisée du bien-être au travail, dans le cadre du dialogue social. Par ce biais, le bien-être est entré dans le Code du travail, à tout le moins sous la forme d'une obligation procédurale, car la qualité de vie au travail est désormais un thème de négociation obligatoire dans l'entreprise (II).

I. Les prémices du bien-être au travail dans certaines entreprises

206. En l'absence d'obligation juridique de garantir le bien-être au travail des salariés (A), des démarches de bien-être au travail ont été mises en place dans certaines entreprises. Elles relèvent, à ce titre, de leur responsabilité sociale (B).

A. L'absence d'obligation juridique de garantir le bien-être au travail

207. L'obligation de garantir le bien-être au travail dans d'autres droits nationaux. La loi belge assurant la transposition de la directive-cadre relative à la santé et à la sécurité au travail du 12 juin 1989 s'est inscrite très précocement dans la perspective du bien-être au travail ¹⁰³¹. Elle vise d'ailleurs, non pas la santé et la sécurité des travailleurs au sens strict, mais leur bien-être dans l'exécution de leur travail ¹⁰³². Celui-ci y est défini comme

¹⁰³¹ Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* n°L183 du 29 juin 1989, p. 1.

¹⁰³² Loi du 4 août 1996 dite « loi bien-être » relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail (M.B., 18 septembre 1996). Le texte est disponible sur le site internet du Service public fédéral Emploi Travail et Concertation sociale : http://www.emploi.belgique.be/bien_etre_au_travail.aspx (page consultée en dernier lieu le 1er octobre 2016). V. eg. pour un exposé du droit positif applicable en Belgique, DECONYNCK

l'ensemble des facteurs concernant les conditions dans lesquelles le travail est effectué¹⁰³³, et doit être recherché par des mesures de protection de la santé et de la sécurité du travail, mais aussi par l'ergonomie, l'embellissement des lieux de travail ou encore par les mesures prises par l'entreprise en matière d'environnement¹⁰³⁴. La loi belge impose ici une obligation de prévention qui ne se limite pas à la mise en place d'actions contre les risques. Elle vise plus largement l'amélioration des conditions de travail des salariés.

D'autres législations étrangères méritent l'attention¹⁰³⁵. Il en est ainsi en particulier des Pays-Bas où la loi sur la santé et la sécurité au travail vise la sécurité des travailleurs mais aussi le bien-être¹⁰³⁶. La loi suédoise sur l'environnement de travail prévoit, quant à elle, que les employeurs doivent prévenir d'éventuels préjudices physiques et psychologiques et tenir compte du bien-être des salariés¹⁰³⁷. Enfin, la loi norvégienne sur la santé et la sécurité au travail se réfère également constamment à cette notion de bien-être¹⁰³⁸.

208. L'absence d'obligation juridique de garantir le bien-être au travail dans la loi française. Cette approche extensive de la prévention n'est pas celle qui a été retenue en France puisque le législateur s'est borné à transposer l'obligation de prévenir les atteintes à la santé et à la sécurité¹⁰³⁹. Il n'a pas, à cette occasion, et contrairement à d'autres droits nationaux, édicté d'obligation juridique spécifique de garantir le bien-être des salariés¹⁰⁴⁰.

(M.), SIMON (V.), *Prévention et protection au travail. Structure du bien-être au travail dans les secteurs publics et privé*, Bruxelles, Larcier, Collection Dr. soc., 2011, 484 p.

¹⁰³³ Article 3 de la loi belge précitée.

¹⁰³⁴ Article 4 de la loi belge précitée.

¹⁰³⁵ V. LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale au travail*, ouvrage précité, p. 280 et s. V. eg. Eurogip, *Risques psychosociaux au travail, une problématique européenne*, janvier 2010, 22 p.

¹⁰³⁶ Loi Arboret du 1^{er} janvier 1992, revue en 2007.

¹⁰³⁷ Loi Arbetsmiljölagen du 1^{er} juillet 1978, revue en 2009.

¹⁰³⁸ Loi relative au respect de la protection des travailleurs et des conditions de travail du 14 février 1977, modifiée en 1995, puis en 2009.

¹⁰³⁹ 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 au travail, parue au *JORF* du 2 janvier 1992.

¹⁰⁴⁰ Il faut ici réserver le cas spécifique des marins car le droit international qui régit la situation des gens de mer fait une référence explicite à leur bien-être (V. not. Convention de travail maritime, 2006) Sur cette question V. CHAUMETTE (P.), La notion de bien-être en droit social, une notion pleine d'avenir, in FLORIN (A.), PREAU (M.), *Le bien-être*, ouvrage précité, p. 193.

En effet, l'article L.4121-1 du Code du travail impose à l'employeur une obligation générale de prévention qui vise, seulement et strictement, la sécurité et la santé des salariés. Dans ces conditions, les quelques dispositions ayant trait à l'amélioration des conditions du travail, sont longtemps restées en marge de la politique de prévention menée dans l'entreprise¹⁰⁴¹.

209. Cependant, les exigences d'anticipation vis-à-vis des risques au travail sont aujourd'hui telles, que la question resurgit : « l'employeur doit-il garantir le bien-être de ses salariés ? »¹⁰⁴². En dehors de toute obligation juridique précise en ce sens, il est néanmoins évident que cette approche positive et globale, intervenant de manière complémentaire aux outils classiques, est un des moyens de parvenir à respecter les exigences qui pèsent sur les employeurs en terme de prévention. Le résultat attendu, c'est-à-dire la prévention, doit s'inscrire dans une perspective très large, notamment avec la prise en compte des risques psychosociaux dont les causes sont liées à l'organisation et aux conditions du travail *lato sensu*.

La mise en œuvre effective d'actions de prévention vis-à-vis de ces nouveaux risques suppose de s'intéresser aux conditions non matérielles du travail qui peuvent être des facteurs indirects de risque et dont il ne faut pas négliger l'importance¹⁰⁴³. D'ailleurs, les principes généraux de prévention prescrivent « d'adapter le travail à l'homme » et de « planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions du travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel »¹⁰⁴⁴.

Ainsi, la mise en place de démarches de bien-être au travail, bien que n'étant pas obligatoires en tant que telles, sont incontestablement des outils permettant aux employeurs de satisfaire leur obligation de prévention : « le bien-être n'est pas en soi un objectif de

¹⁰⁴¹ Loi n° 73-1195 du 27 décembre 1973 relative à l'amélioration des conditions de travail, précitée ; accord-cadre interprofessionnel du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail, précité. V. développements *supra* n° 195.

¹⁰⁴² DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité, cit. p. 70.

¹⁰⁴³ ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise. Etude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, Allemagne, Presses académiques francophones, 2012, 683 p., spéc. p. 97 et s.

¹⁰⁴⁴ Article L. 4121-1 du Code du travail.

prévention assigné à l'employeur (mais) impliquant une organisation du travail préservant la santé (...) la prévention doit s'inscrire dans un objectif global de promotion du bien-être dans l'entreprise »¹⁰⁴⁵.

B. Le bien-être au travail dans le cadre de la responsabilité sociale des entreprises

210. Le bien-être au travail, un objet de la responsabilité sociale des entreprises.

C'est dans ce contexte marqué par l'absence d'obligation juridique spécifique de garantir le bien-être au travail des salariés que se sont développées des initiatives spontanées d'entreprises. Ces démarches relèvent de ce qu'il convient d'appeler la responsabilité sociale des entreprises (RSE)¹⁰⁴⁶.

Celle-ci peut être définie comme l'affirmation volontaire de leur responsabilité sociale, en vertu de laquelle elles contractent, de leur propre initiative, des engagements qui vont au-delà des exigences réglementaires et conventionnelles auxquelles elles doivent de toute façon se conformer¹⁰⁴⁷. La RSE permet ainsi aux entreprises d'aller au-delà des prescriptions posées par le législateur, en se dotant de leurs propres normes¹⁰⁴⁸, sous forme d'engagements unilatéraux ou encore de dispositions conventionnelles¹⁰⁴⁹.

¹⁰⁴⁵ HEAS (F.), Le bien-être au travail, article précité.

¹⁰⁴⁶ Sur ce concept v. BAREGE (A.), *L'éthique et le rapport de travail*, Paris, L.G.D.J, Collection Bibliothèque de droit social, Tome 47, 2008, 516 p. ; SMAILI (M.-N.), *La responsabilité sociale de l'entreprise : des voies juridiques*, Th. Université d'Evry-Val-D'Essonne, 2012, 768 p. ; MARTIN-CHENUT (K.), DE QUENAUDON (R.), *La responsabilité sociale des entreprises saisie par le droit. Perspectives internes et internationales*, Pedone, 2016, 693 p.

¹⁰⁴⁷ Livre vert - *Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, COM/2001/0366 final, spéc. point 8.

¹⁰⁴⁸ Ces normes d'entreprise ne sont pas pour autant dénuées de toute juridicité. Concernant le droit du travail v. en particulier : BERRA (D.), Les chartes d'entreprise et le droit du travail, in *Mélanges dédiés au Président Michel Despax*, Toulouse, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2002, 552 p. p. 123 ; SUPIOT (A.), Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises, in *Analyse juridique et valeurs en Droit social. Etudes offertes à Jean Pélissier*, 2004, 613 p., p. 541. Paris, Dalloz NEAU-LEDUC (C.), La responsabilité sociale de l'entreprise, *Dr. soc.*, 2006, p. 953 ; ANTONMATTEI (P.H.), VIVIEN (P.), Charte d'éthique, alerte professionnelle et droit du travail français : état des lieux et perspectives, *Dr. soc.*, 2007, p. 522 ; HEAS (F.), Les normes de convenance dans le cadre des relations de travail, *JCP S*, 2007, 1567 ; ROBIN-OLIVIER (S.), BEAUCHARD (R.), DE LA GARDERIE (D.), La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE), *RDT*, 2011, p. 295. DESBARATS (I.), JAZOTTES (G.), La responsabilité sociale des entreprises : quel risque juridique ?, *JCP S*, n°27, 3 juillet 2012, 1293 ; DAOUD (E.), FERRARI (J.), La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique, *JCP S*, n°39, 25 septembre 2012, 1391.

¹⁰⁴⁹ Au regard du droit du travail, ces normes qui n'ont pas de statut juridique autonome sont appréhendées selon les catégories classiques que connaît cette branche du droit et emprunte leur régime juridique. Il s'agit du régime juridique de l'engagement unilatéral lorsque la mesure est décidée unilatéralement par l'employeur, ou de celui d'un accord collectif de travail dès lors que la mesure aura été négociée, voire du régime juridique d'un accord

211. La santé du travailleur est incontestablement un des thèmes de cette responsabilité sociale de l'entreprise¹⁰⁵⁰. C'est pourquoi, le bien-être au travail s'inscrit naturellement dans cette voie, qui doit permettre d'améliorer la prévention, en même temps qu'elle constitue un instrument de la politique de l'entreprise¹⁰⁵¹.

En effet, la mise en place de démarches spontanées de bien-être au travail dans les entreprises participe pleinement, au-delà de la satisfaction à leur obligation de prévention, à leur stratégie de développement : « la performance sociale contribue à améliorer la performance financière de l'entreprise, et qu'importent les mobiles plus ou moins nobles qui sous-tendent cet engouement pour le bien-être, dès lors qu'ils permettent d'entrer dans un cercle vertueux »¹⁰⁵². Il a ainsi été démontré que les entreprises qui investissent dans le bien-être au travail voient leur résultat d'exploitation augmenter significativement¹⁰⁵³.

212. Le bien-être au travail, un sujet de la négociation collective dans les grands groupes. Toutefois, le bien-être au travail n'est pas qu'un prétexte pour redorer l'image de l'entreprise, sous couvert de responsabilité sociale. En effet, c'est principalement par voie d'accord, dans de grands groupes, que des démarches de bien-être au travail ont été initiées. L'examen de leur contenu révèle que la référence au bien-être n'est pas que cosmétique. Elle se traduit, effectivement, par une approche renouvelée de la prévention.

atypique si la négociation a eu lieu en dehors du cadre fixé pour la négociation collective. S'agissant en particulier des accords sur la RSE v. NEAU-LEDUC (C.), Les accords sur la « responsabilité sociale de l'entreprise », *Dr. soc.*, 2008, p. 75.

¹⁰⁵⁰ VERKINDT (P.-Y.), Quelle responsabilité sociale pour l'entreprise ? Une illustration : la santé du travailleur, in *Quelle responsabilité sociale pour l'entreprise : actes du Séminaire international du droit comparé du travail, des relations professionnelles et de la sécurité sociale*, Bordeaux, COMPTRASEC, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2005, p. 219 ; MAZUYER (E.), Les risques psychosociaux : quel rôle pour les pratiques de responsabilité sociale des entreprises ?, *Riséo*, 2012-1.

¹⁰⁵¹ L'image sociale de l'entreprise, c'est le bien-être, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°94, du 1^{er} juin 2010.

¹⁰⁵² MARTINEAU-BOURNINAUD (V.), Le bien-être dans l'entreprise, in FLORIN (A.), PREAU (M.), *Le bien-être*, ouvrage précité, p. 179 et s., cit. p. 192.

¹⁰⁵³ NIEL (S.), Le Code du travail du futur. Seconde partie. *SSL*, n° 1522 du 23 janvier 2012. L'auteur se base sur les travaux du cabinet britannique Towers Perrin ayant analysé les données d'une cinquantaine d'entreprises multinationales. Les entreprises dans lesquelles les salariés étaient fortement mobilisés par la mise en place des politiques de reconnaissance du travail ont vu leur résultat d'exploitation augmenter de 19,2% alors les autres affichaient une baisse de 37,7%. La reconnaissance du travail permet en effet de réduire le turn-over des collaborateurs, d'améliorer l'attractivité de l'organisation, d'améliorer la fidélisation des clients grâce à la qualité du service, etc.

La mise en place de démarches de bien-être au travail y est présentée comme relevant de l'intérêt conjoint des salariés et de l'entreprise¹⁰⁵⁴. Ainsi, l'accord européen sur la responsabilité sociale du groupe Gaz de France, signé le 2 juillet 2008, affirme « la conviction que le mieux-être au travail est un facteur d'amélioration de la santé/sécurité de son personnel, de la maîtrise de ses métiers et de l'amélioration de ses performances »¹⁰⁵⁵. Le groupe est d'ailleurs à l'initiative de l'Observatoire Social International (OSI) qui se veut être un laboratoire d'idées pour les entreprises. Il soutient la mise en place de politiques visant la qualité de vie au travail, version modernisée du bien-être au travail¹⁰⁵⁶.

Dans le même sens, l'accord sur la qualité de vie au travail au sein du groupe Groupama, signé le 28 février 2011, vise à « améliorer la qualité de vie au travail des salariés, en lien avec l'efficacité collective de l'entreprise, de prévenir, d'éliminer, et de traiter les risques psychosociaux, et notamment le stress, le harcèlement et la violence au travail ainsi que les incivilités »¹⁰⁵⁷.

213. Sur le fond, c'est bien une approche renouvelée qui est préconisée. L'accord du groupe Groupama prévoit ainsi des mesures telles que l'implication des dirigeants et des managers, la création de commissions « qualité de vie au travail », mais également des actions de sensibilisation à la qualité de vie au travail : techniques de relaxation, respect du cycle de sommeil, nutrition, gestion de l'énergie, maîtrise de soi et prise de recul¹⁰⁵⁸.

L'accord de branche Caisse d'épargne du 30 octobre 2012 prévoit, quant à lui, une évaluation de la charge de travail afin de mesurer les écarts entre la charge prescrite, la charge réelle et la charge vécue, sur la base de facteurs tels que la complexité du travail,

¹⁰⁵⁴ SUAREZ-THOMAS (S.), DANIEAU (A.), PONS (M.), BELAUBRE (J.-B.), FOURNEAU (M.), TAILLARDAT (A.), YSOS (G.), Comment articuler la stratégie et la QVT : le cas de Maïsador Semences, *La Revue des Conditions de travail*, n°4, 2016, p.112.

¹⁰⁵⁵ Accord européen sur la responsabilité sociale du groupe Gaz de France du 2 juillet 2008, point 3.1) Conditions de travail – santé – sécurité.

¹⁰⁵⁶ V. le site internet de cette institution : <http://www.observatoire-social-international.com> (page consultée en dernier lieu le 1er octobre 2016).

¹⁰⁵⁷ Accord relatif à la qualité de vie au travail au sein du groupe Groupama du 28 février 2011, préambule.

¹⁰⁵⁸ Accord relatif à la qualité de vie au travail au sein du groupe Groupama du 28 février 2011.

l'organisation du travail, le soutien, les compétences ou encore le sens du travail, afin de mettre en place des actions visant une meilleure qualité de vie au travail¹⁰⁵⁹.

L'accord conclu au sein du groupe Areva le 31 mai 2012 mérite également d'être cité. Il a vocation à initier une démarche partagée et pluridisciplinaire autour du thème de la qualité de vie au travail dans une optique de haut niveau de protection de la sécurité et de la santé physique et mentale des salariés, en particulier concernant les RPS dont la prévention nécessite la mise en place de nouveaux moyens d'actions. Selon le groupe, la qualité de vie au travail peut se définir comme « l'existence d'un cercle vertueux entre plusieurs dimensions directement ou indirectement liées à l'activité professionnelle : relations sociales et de travail, contenu du travail, environnement physique, organisation du travail, possibilité de réalisation et de développement personnel, conciliation entre vie professionnelle et vie personnelle. Il est entendu que l'effet global de l'action menée sur chacune de ces dimensions n'est pas le résultat d'une simple addition, mais de l'émergence d'une culture partagée autour du sujet qualité de vie au travail ». La démarche consiste ainsi à déployer, à des fins de prévention, des instruments qui ne s'inscrivent pas directement dans la gestion du risque mais qui peuvent éviter sa réalisation. Il s'agit notamment de proposer des solutions pour concilier la vie personnelle et la vie professionnelle, ou encore de faciliter la prise de congés, notamment les congés d'éducation¹⁰⁶⁰.

214. Pour ces groupes, il ne s'agit donc pas seulement d'un changement de vocabulaire mais d'un réel changement des méthodes de prévention, orientées vers le bien-être au travail, et non seulement vers une gestion des risques. Pour cette raison, nous avons vu que le bien-être au travail – aujourd'hui qualité de vie au travail – peut-être qualifié d'approche positive de la prévention. Mais c'est également une approche globale car les problématiques sont abordées de manière décloisonnée, dans un souci d'efficacité de la prévention.

¹⁰⁵⁹ Accord collectif national de la branche Caisse d'épargne sur l'amélioration des conditions du travail du 30 octobre 2012.

¹⁰⁶⁰ Accord collectif sur le développement de la qualité de vie au travail au sein du groupe Areva en France du 31 mai 2012.

Cette approche renouvelée qui complète les outils classiques de prévention est désormais amenée à se développer, en dehors des grands groupes, dans le cadre de la négociation obligatoire sur la qualité de vie au travail.

II. Le développement du bien-être au travail par la négociation collective

215. C'est à la faveur d'un glissement sémantique que le bien-être a pu être développé dans le cadre de la négociation collective. En effet, il convient désormais de faire référence à la démarche qualité de vie au travail (QVT), issue d'un accord national interprofessionnel (A). Dès lors, le bien-être au travail / QVT est devenu, à part entière, un objet du dialogue social. Il est désormais un thème de négociation obligatoire dans l'entreprise (B).

A. L'essor de la négociation sur la qualité de vie au travail

216. Le glissement sémantique du bien-être vers la qualité de vie au travail. Au niveau national et interprofessionnel, les partenaires sociaux se sont saisis de cette nouvelle forme d'anticipation qu'est le bien-être au travail. A cette occasion, un glissement sémantique, déjà perceptible dans les pratiques d'entreprises, a été opéré. Il convient désormais de l'aborder sous le nom de qualité de vie au travail ou QVT¹⁰⁶¹.

La filiation avec la notion de bien-être est néanmoins évidente puisque la qualité de vie au travail 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 du 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 »¹⁰⁶². Comme le bien-être au travail, la QVT se veut être bénéfique pour les salariés comme pour les entreprises. Elle est un des éléments d'une

¹⁰⁶¹ Accord national interprofessionnel (ANI) vers une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle dit ANI « QVT », du 19 juin 2013, précité. V. LANOUZIERE (H.), Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail, *SSL*, 2013, n°1597 du 19 septembre 2013 ; SHEGIN (V.), L'amélioration de la Qualité de Vie au Travail, selon l'ANI du 19 juin 2013, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°134, février 2014 ; DROCHON (V.), TAFINI (R.), De l'incitation à la négociation dans l'entreprise sur la qualité de vie au travail, ANI du 19 juin 2013, *JCP S*, n°38, 17 septembre 2013, act. 372.

¹⁰⁶² ANI QVT du 19 juin 2013, précité, Titre 1^{er} « Objet de l'accord ».

« responsabilité sociale d'entreprise assumée », qui permet de « concilier les modalités de l'amélioration des conditions de travail et de vie pour les salariés et la performance collective de l'entreprise »¹⁰⁶³.

217. Cela étant, le changement terminologique n'est pas anodin. Le concept de qualité de vie au travail a certainement un sens plus accessible au regard des entreprises, car le bien-être au travail renvoie surtout à des éléments subjectifs liés à la perception que le salarié a de son travail. Nous pouvons donc avancer l'hypothèse que les partenaires sociaux ont fait une œuvre pédagogique en empruntant cette nouvelle dénomination, qui renvoie davantage à des éléments objectifs de l'entreprise¹⁰⁶⁴.

Ainsi, l'abandon de la référence au bien-être au travail au profit de la qualité de vie au travail est parfaitement volontaire¹⁰⁶⁵. En effet, là où il peut sembler déraisonnable de négocier sur un objet tel que le bien-être au travail, ce grief est éloigné dès lors qu'il s'agit de qualité de vie au travail. Or, il est ici question de faire de ce thème un objet du dialogue social.

218. Le développement des accords collectifs sur la qualité de vie au travail. C'est un accord sur la qualité de vie au travail qui a été conclu le 19 juin 2013¹⁰⁶⁶. Selon les rédacteurs de l'ANI, « la qualité de vie au travail vise d'abord le travail, les conditions de travail et la possibilité qu'elles ouvrent ou non de « faire du bon travail » dans une bonne ambiance, dans le cadre de son organisation »¹⁰⁶⁷.

¹⁰⁶³ ANI QVT du 19 juin 2013, précité, Titre 1^{er} « Objet de l'accord ».

¹⁰⁶⁴ Cela semble être la volonté des rédacteurs de l'ANI : « la notion de qualité de vie au travail renvoie à des éléments multiples, relatifs en partie à chacun des salariés, mais également liés à des éléments objectifs qui structurent l'entreprise » (titre 1^{er}, objet de l'accord).

¹⁰⁶⁵ VERKINDT (P.-Y.), Qualité de vie au travail et égalité professionnelle, *Les Cahiers du DRH*, 2014, n°211, 07/2014 : « les signataires ne sont pas engagés dans l'illusoire recherche d'une définition notionnelle, mais ont opté pour une approche que l'on peut qualifier de phénoménologique au risque de se voir reprocher une démarche trop pragmatique et une impression « d'auberge espagnole ». Au moins peut-on constater qu'ils ne se sont pas laissés emmener sur le terrain du « bonheur au travail », ni même sur celui du « bien-être au travail ». Avec cette dernière notion, il faut reconnaître que la distinction n'est pas toujours d'une grande évidence et l'on sait que certains travaux européens et français ont pu la mobiliser. Sans aller trop loin dans la sophistication terminologique, on notera néanmoins, en se démarquant de la notion de la santé donnée par l'OMS, que la référence au « bien-être au travail » semble accentuer la dimension subjective et la prise en considération du ressenti du travailleur, tandis que l'usage de l'expression « qualité de vie au travail » allie des éléments objectifs ou du moins objectivables et des éléments rattachables à la perception par le travailleur de sa propre situation ».

¹⁰⁶⁶ ANI QVT du 19 juin 2013, précité.

¹⁰⁶⁷ ANI QVT du 19 juin 2013, Préambule.

Il s'agit donc à l'instar du bien-être, de remettre le travail au centre de la prévention, s'éloignant en cela d'une approche trop centrée sur les risques. En effet, « la qualité de vie au travail est un sujet central dans un moment où certaines modalités de mise en œuvre de l'organisation du travail sont fortement interpellées par les salariés et peuvent influencer leur motivation, leur bien-être, voire, dans certains cas, leur santé »¹⁰⁶⁸. C'est également une approche globale : elle a vocation à « permettre, par une approche systémique, d'améliorer la qualité de vie au travail des salariés et les conditions dans lesquelles les salariés exercent leur travail et donc la performance économique des salariés¹⁰⁶⁹ ». Les partenaires sociaux s'attachent ainsi à souligner l'échec de la prévention conçue sur la base d'une approche cloisonnée.

C'est bien dans le droit fil du bien-être au travail que s'inscrit la thématique de la qualité de vie au travail en suggérant une approche complémentaire de la prévention. A cet égard, l'ANI contient un certain nombre de bonnes pratiques en terme de prévention, notamment l'implication accrue des représentants du personnel, la formation des dirigeants et des managers, le rôle des branches et des territoires dans l'accompagnement des entreprises.

La liste des sujets à aborder dans la démarche QVT est large : égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, lutte contre les discriminations et en particulier contre les stéréotypes sexués, conciliation entre vie personnelle et vie professionnelle, notamment par la gestion des carrières des salariés bénéficiant d'un congé parental d'éducation et l'aménagement des temps de travail, prise en compte des nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC), etc.

219. L'ANI a vocation à être décliné au niveau de la branche et de l'entreprise, non pas en créant une nouvelle obligation de négocier mais en fédérant autour d'une négociation unique, de manière facultative et expérimentale, des thèmes qui se rapportent à la qualité de vie au travail. En effet, « il ne s'agit pas d'un nouvel objet, mais d'un nouveau modèle »¹⁰⁷⁰.

La volonté des partenaires sociaux n'est pas d'alourdir les obligations des entreprises, déjà nombreuses en ce qui concerne la négociation obligatoire. Bien au contraire, la

¹⁰⁶⁸ ANI QVT du 19 juin 2013, Article 3 « Approche systématique de la qualité de vie au travail ».

¹⁰⁶⁹ ANI QVT du 19 juin 2013, précité, Titre 1^{er} « Objet de l'accord ».

¹⁰⁷⁰ LANOUZIERE (H.), Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail, *SSL*, 2013, n°1597 du 19 septembre 2013.

conclusion d'accords QVT est facilitée par le regroupement de divers objets de la négociation collective obligatoire s'y rapportant, tels que l'égalité professionnelle ou encore l'emploi des travailleurs handicapés. Cette simplification bienvenue se veut incitative à la conclusion d'accords intégrés portant sur la QVT.

220. L'ANI suggère une méthode pour la mise en œuvre de la démarche QVT dans le cadre du dialogue social. D'abord, un diagnostic partagé doit permettre de recenser les outils existants et de déterminer les enjeux propres à l'entreprise ou à la branche. Cette phase concerne bien entendu les parties à la négociation, employeur et partenaires sociaux. Mais elle implique également les représentants du personnel¹⁰⁷¹, ainsi que les salariés¹⁰⁷².

Ce diagnostic doit permettre de spécifier les thèmes sur lesquels va porter la négociation, lesquels peuvent être : la qualité de l'engagement à tous les niveaux de l'entreprise, la qualité de l'information partagée dans l'entreprise, la qualité du contenu du travail, la qualité des relations sociales et des relations de travail, ou encore la possibilité de réalisation et de développement personnel et le respect de l'égalité professionnelle. Ainsi, par exemple, au titre de la qualité du contenu du travail, doivent être abordés l'autonomie, la variété des tâches, le degré de responsabilité, l'enrichissement des compétences, la capacité d'expression des salariés, ou encore le sens donné au travail¹⁰⁷³.

Sur cette base, des actions collectives et individuelles doivent être mises en œuvre et assorties d'indicateurs de suivi. Si un accord est conclu, sa durée est limitée à trois ans. A défaut d'accord, les entreprises restent liées aux différentes obligations de négocier, mais elles devront néanmoins aborder les questions de la qualité de vie au travail lors de la négociation annuelle relative à l'expression des salariés¹⁰⁷⁴.

¹⁰⁷¹ ANI QVT du 19 juin 2013, précité, article 13 « le rôle des institutions représentatives du personnel ». Sur le rôle des représentants du personnel dans la démarche QVT, v. développements *infra* n°357.

¹⁰⁷² ANI QVT du 19 juin 2013, précité, article 12 « Encourager et favoriser l'expression des salariés sur leur travail ».

¹⁰⁷³ ANI QVT du 19 juin 2013, précité, Annexe à l'article 13 « Eléments descriptifs destinés à faciliter l'élaboration d'une démarche de qualité de vie au travail dans le cadre du dialogue social ».

¹⁰⁷⁴ ANI du 19 juin 2013, précité, Titre V « Améliorer la qualité de vie au travail et l'égalité professionnelle dans le cadre du dialogue social pour contribuer à rendre l'entreprise plus compétitive ». Sur la mise en œuvre des dispositions de l'ANI v. *10 questions sur la qualité de vie au travail. Comment bien mettre en œuvre l'accord national interprofessionnel*, Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT), 2014, 20 p.

221. Ainsi, la démarche bien-être/QVT est désormais promue par les partenaires sociaux à des fins de meilleure prévention des risques au travail. Elle a vocation à devenir un objet du dialogue social, dans un premier temps par la conclusion d'accords intégrés sur la QVT, de manière facultative et expérimentale.

Suite à l'ANI de 2013, des accords d'entreprise¹⁰⁷⁵, de groupe¹⁰⁷⁶ et de branche¹⁰⁷⁷ ont été conclus sur ce thème¹⁰⁷⁸. Il est cependant difficile de dire avec précision quel a été l'apport réel de l'ANI car les données disponibles les plus récentes sur la négociation collective n'isolent pas la qualité de vie au travail en tant que thème de négociation¹⁰⁷⁹. Selon le ministère du travail, la nouveauté du sujet mais aussi de l'approche retenue impose un délai d'appropriation, c'est pourquoi la déclinaison de l'ANI ne peut se faire que de manière graduelle¹⁰⁸⁰.

¹⁰⁷⁵ V. not. accord conclu au sein de l'entreprise MAIF relatif à la qualité des conditions de vie au travail et à la prévention des risques psychosociaux du 16 janvier 2014, v. *LSQ*, L'actualité, n° 16517 du 28 janvier 2014 ; accord relatif à la Qualité de Vie au Travail au sein de l'UES Batigère, *LSQ*, L'actualité, n° 17145 du 24/08/2016.

¹⁰⁷⁶ V. not. accord sur la qualité de vie au travail au sein du groupe Thales du 4 février 2014, v. *LSQ*, le Dossier Convention collective, n°59, 2014, 27 mars 2014 ; accord du groupe Société Générale sur les conditions de vie au travail du 30 mars 2015, v. *LSQ*, Le Dossier Convention collective, n°114-2015 du 25 juin 2015 ; accord européen du groupe GDF Suez du 27 novembre 2014 relatif à l'amélioration de la qualité de vie au travail, v. *LSQ*, L'actualité, n° 16725 du 3 décembre 2014 ; accord sur la qualité de vie au travail au sein de l'UES Renault Retail group du 16 juin 2014, v. *LSQ*, L'actualité, n° 16691 du 15 octobre 2014 ; avenant du 10 octobre 2014 à l'accord relatif à la qualité de vie au travail au sein du groupe groupama du 28 février 2011, v. *LSQ*, L'actualité, n°16768 du 6 février 2015.

¹⁰⁷⁷ V. not. accord du 13 avril 2015 relatif à la qualité de vie au travail dans la branche professionnelle de la vente à distance, *LSQ*, L'actualité, n° 16862 du 26 juin 2015 ; accord de la branche sanitaire, sociale et médico-sociale privée à but non lucratif relatif à la santé et à la qualité de vie au travail du 6 mai 2014, *LSQ*, L'actualité, n° 16600 du 28 mai 2014.

¹⁰⁷⁸ La QVT a d'ailleurs failli devenir un thème de négociation dans la fonction publique. Un projet d'accord-cadre a été élaboré sous l'égide de la ministre de la décentralisation et de la fonction publique. Cependant les syndicats ont refusé de le signer. V. MASSE (M.), PRACROS (P.), La négociation de la QVT dans la fonction publique : état de lieux et avancées possibles, *La Revue des conditions de travail*, n°4, mai 2016, p. 123.

¹⁰⁷⁹ Les études les plus récentes conduites par la DARES n'y font pas référence (v. not DESAGE (G.), ROSANKIS (E.), *Des négociations collectives plus orientées vers l'emploi en 2013*, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), Analyses, décembre 2015, n° 094 ; DESAGE (G.), ROSANKIS (E.), *Négociation collective et grève en 2012*, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), Analyses, novembre 2014, n° 098). Le bilan de la négociation collective en 2014 y consacre quelques développements pour conclure qu'aucun accord issu de l'ANI de 2013 n'a été conclu en 2014 dans les branches, celles-ci devant d'abord s'approprier la méthode retenue. Il annonce toutefois qu'une négociation de branche sur la QVT doit s'ouvrir mi-2016 dans la branche des sociétés d'assurance (*La négociation collective en 2014*, Ministère de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques, mai 2015, 707 p, p. 398 et s.).

¹⁰⁸⁰ *Conditions de travail. Bilan 2014*, Conseil d'orientation sur les conditions de travail (COCT), Ministère de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, 2015, 655 p., spéc. p. 409 et s.

En outre, les partenaires sociaux ayant négocié sur la QVT ont pu le faire en dehors de la méthodologie tracée par les rédacteurs de l'ANI¹⁰⁸¹. Le principe de liberté de la négociation, qui n'est pas affecté dans la mesure où l'ANI n'est que facultatif, le leur permet. Ils devront néanmoins s'astreindre à un cadre plus rigide car le législateur s'est, à son tour, saisi de la problématique. En effet, les entreprises ont désormais l'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail.

B. L'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail

222. La négociation sur la qualité de vie au travail encadrée par le législateur.

La possibilité prévue par les partenaires sociaux de regrouper au sein d'une négociation unique sur la QVT différents thèmes de négociation obligatoire a d'abord été consacrée par la loi du 5 mars 2014¹⁰⁸², mais seulement en ce qui concerne la négociation d'entreprise.

La loi a précisé à cette occasion le contenu de la démarche QVT. Ce faisant, le législateur a défini un cadre plus strict que les rédacteurs de l'ANI, laissant moins de liberté aux partenaires sociaux. Ainsi, la loi du 5 mars 2014 avait prévu qu'une négociation unique puisse regrouper les thèmes suivants : égalité professionnelle entre les hommes et les femmes, durée et organisation du travail, mise en place d'un régime de prévoyance maladie, travailleurs handicapés, mobilité interne et prévention de la pénibilité¹⁰⁸³.

¹⁰⁸¹ Quatre types d'accords portant sur la QVT peuvent être distingués : des accords de méthode (not. accord européen du groupe GDF Suez du 27 novembre 2014 relatif à l'amélioration de la qualité de vie au travail, précité) ; des accords centrés sur la prévention des RPS mais replacés dans cadre plus large de la QVT (not. accord conclu au sein de l'entreprise MAIF relatif à la qualité des conditions de vie au travail et à la prévention des risques psychosociaux du 16 janvier 2014, précité), des accords sur la prévention en santé et sécurité au travail également replacés dans une démarche QVT (not. accord sur la qualité de vie au travail au sein de l'UES Renault Retail group du 16 juin 2014, précité). Enfin, seul un accord intégré sur la QVT selon la méthodologie préconisée par l'ANI a été conclu : accord triennal d'amélioration des organisations, des conditions de travail, de la qualité de vie au travail au quotidien et de la prévention de la pénibilité au sein de la Société Air France pour le personnel au sol (2015-2017), signé le 19 décembre 2014. V. *Conditions de travail, Bilan, 2014*, précité, p. 409 et s.

¹⁰⁸² Loi n°2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, parue au *JORF* du 6 mars 2014, article 33.

¹⁰⁸³ ANTONMATTEI (P.-H.), Négocier un accord sur la qualité de vie au travail. Quelques observations sur l'article 33 de la loi du 5 mars 2014, *Dr. soc.*, 2015, p. 131.

223. La négociation sur la qualité de vie au travail rendue obligatoire par le législateur. Cette première consécration légale n'était intervenue qu'à titre provisoire¹⁰⁸⁴. C'est la loi du 17 août 2015 qui a pérennisé ce dispositif, tout en le consolidant¹⁰⁸⁵. En effet, à la faveur d'une simplification de la négociation obligatoire en entreprise, la QVT est devenue un thème à part entière de négociation obligatoire dans l'entreprise¹⁰⁸⁶.

Ainsi, chaque année une négociation doit s'engager sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail¹⁰⁸⁷. Elle porte désormais sur l'articulation entre la vie personnelle et professionnelle des salariés, l'égalité professionnelle, la lutte contre les discriminations, les travailleurs handicapés, la mise en place d'un régime de prévoyance, l'exercice du droit d'expression directe et collective des salariés¹⁰⁸⁸. Elle peut également porter sur la prévention de la pénibilité au travail¹⁰⁸⁹.

Les éléments qui participent d'une démarche QVT ont ainsi été élargis. En outre, la loi du 8 août 2016 a prévu la négociation obligatoire sur la QVT devra également porter, à compter du 1^{er} janvier 2017, sur les modalités d'exercice par le salarié de son droit à la déconnexion¹⁰⁹⁰. Il s'agit ici, sur la base des préconisations du rapport Mettling¹⁰⁹¹, de prendre

¹⁰⁸⁴ La faculté d'aborder la QVT par le biais d'une négociation unique n'était ouverte que jusqu'au 31 décembre 2015, les accords conclus avant cette date restant toutefois valables jusqu'à expiration de leur durée de validité.

¹⁰⁸⁵ Loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, parue au *JORF* du 18 août 2015, article 19. V. MOIZARD (N.), La négociation sur l'égalité professionnelle et la lutte contre les discriminations après la loi « Rebsamen » du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, *RDT*, 2015, p. 616 ; FABRE (A.), Réforme des obligations de négocier dans l'entreprise : l'âge de raison ? (Commentaire de l'article 19 de la loi Rebsamen), *Dr. soc.*, 2015, p. 882 ; DE MONTVALON (L.), Loi Rebsamen, égalité professionnelle et QVT : vraies mesures ou simple objectif ?, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°152, octobre 2015.

¹⁰⁸⁶ La loi 17 août 2015 (précitée) a rationalisé les thèmes de négociation obligatoire en entreprise dont le champ n'avait cessé de s'élargir à mesure des réformes. Elle se structure aujourd'hui autour de trois grands thèmes : une négociation annuelle sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise, une négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes et la qualité de vie au travail, enfin, une négociation triennale sur la gestion des emplois et des parcours professionnels (article L. 2242-1 du Code du travail).

¹⁰⁸⁷ Article L.2242-1 2° du Code du travail.

¹⁰⁸⁸ Article L.2242-8 du Code du travail. Les entreprises qui, au 1^{er} janvier 2016, sont couvertes par un accord relatif à la conciliation de la vie personnelle et de la vie professionnelle, à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, aux mesures de lutte contre les discriminations ou à l'emploi des travailleurs handicapés, ne sont soumises aux obligations de négocier sur ces thèmes dans les conditions relatives aux articles L. 2242-8 et s. dans leur rédaction issue de la loi du 17 août 2015, qu'à l'expiration de cet accord et au plus tard à compter du 31 décembre 2018.

¹⁰⁸⁹ Article L.2242-12 du Code du travail.

¹⁰⁹⁰ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* n°0184 du 9 août 2016, texte n°3, article 55, I, 2° : « (à l'article L.2242-8) il est ajouté un 7° ainsi rédigé : 7° Les modalités du plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et la mise en place par l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques,

en compte l'impact du développement du numérique dans les relations de travail¹⁰⁹². La démarche bien-être/QVT est bien une approche globale, elle permet d'appréhender, ensemble, différents vecteurs de l'amélioration des conditions du travail.

Néanmoins, il est regrettable que la durée du travail soit exclue de ce nouveau grand thème de négociation. En lien étroit avec la santé au travail, la durée du travail fait partie des facteurs permettant d'agir en prévention. A ce titre, elle peut, et doit l'être également, par cette approche positive et globale qu'est la démarche de qualité de vie au travail¹⁰⁹³. La problématique de la mobilité a également été retirée de la liste des objets de négociation. Or, il est évident que ce retrait est tout aussi dommageable car la mobilité professionnelle participe de la stratégie globale de prévention qu'est la démarche QVT¹⁰⁹⁴.

224. Sous cette réserve, le changement de logique introduit par cette dernière réforme est important. La démarche QVT n'est plus une simple possibilité offerte aux partenaires sociaux de conduire une négociation unique autour de différents thèmes s'y rapportant. Désormais autonome, elle doit structurer la négociation sur les thèmes qui y sont liés. Ce faisant, elle est passée du registre du facultatif à celui de l'obligatoire.

en vue d'assurer le respect des temps de repos et de congé ainsi que de la vie personnelle et familiale. A défaut d'accord, l'employeur élabore une charte, après avis du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel. Cette charte définit ces modalités de l'exercice du droit à la déconnexion et prévoit en outre la mise en œuvre, à destination des salariés et du personnel d'encadrement et de direction, d'actions de formation et de sensibilisation à un usage raisonnable des outils numériques ».

¹⁰⁹¹ METTLING (B.), *Transformation numérique et vie au travail*, Rapport à l'attention de Mme Myriam El Khomri, Ministre du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, septembre 2015, 69 p.

¹⁰⁹² A titre d'exemple, dans l'accord QVT de l'UES Batigères, les parties se sont d'ores et déjà engagées à renforcer les formations/sensibilisations relatives à l'utilisation des technologies de l'information et de la consultation, ainsi que sur les moyens à mettre en œuvre pour articuler vie privée et vie professionnelle (accord relatif à la Qualité de Vie au Travail au sein de l'UES Batigère, précité, article 10 « adaptation du travail aux technologies de l'information et de la communication »).

¹⁰⁹³ A cet égard, le Professeur Pierre-Yves Verkindt souligne que « ne pas intégrer la problématique de la charge de travail dans une démarche QVT, c'est opter pour une QVT « hors sol » » (VERKINDT (P.-Y.) (Entretien), *La construction d'un accord QVT est au moins aussi importante que l'accord lui-même*, *La Revue des Conditions de travail*, n°4, 2016, p.16). Or, la durée du travail participe incontestablement de la définition de la charge de travail, même si celle-ci repose également sur d'autres éléments, plus subjectifs.

¹⁰⁹⁴ La durée du travail ainsi que la mobilité demeurent des objets de négociation obligatoire dans l'entreprise. Mais le travail de simplification a conduit à les écarter du grand thème de l'égalité professionnelle et de la QVT, au profit, respectivement, du thème de la négociation sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise (articles L.2242-5 et s. du Code du travail) et du thème de la gestion des emplois et des parcours professionnels (articles L.2242-13 et s. du Code du travail).

225. Afin d'aider les entreprises à s'approprier cette démarche, une des grandes orientations du Plan santé au travail 3 (2016/2020) est l'accompagnement de la démarche QVT¹⁰⁹⁵. L'objectif est d'apporter un soutien sur le plan méthodologique aux expérimentations issues du dialogue social, notamment par le biais de l'Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT)¹⁰⁹⁶. La qualité de vie au travail y est envisagée comme un enjeu stratégique qui doit être appuyé par l'action publique.

Ainsi, le PST 3 ambitionne de valoriser le développement d'un management de qualité, de promouvoir auprès de tous les acteurs de l'entreprise la démarche QVT, et également de proposer une offre régionale de services en matière de QVT, en particulier en direction des TPE et PME¹⁰⁹⁷.

226. Il est encore trop tôt pour apprécier les effets de la réforme opérée en 2015 dans les entreprises. Toutefois, par le biais de la négociation obligatoire sur la qualité de vie au travail, l'obligation juridique de garantir le bien-être au travail reçoit un début de concrétisation, à tout le moins sous la forme d'une obligation procédurale qui est celle de négocier sur ce thème.

Il est vrai qu'il ne s'agit que d'une obligation d'ouvrir des négociations sur ce thème, et non d'une obligation de conclure un accord¹⁰⁹⁸. Néanmoins, l'intérêt de la démarche bien-être au travail/ QVT ne réside pas seulement dans l'aboutissement de la négociation sur ce thème. En effet, ainsi que cela a été justement souligné : « la construction d'un accord QVT

¹⁰⁹⁵ V. *Les orientations retenues par le groupe permanent d'orientation du COCT pour le troisième plan santé au travail (PST 3)*, disponible sur http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Orientations_pour_le_PST3.pdf (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). V. en particulier « 3. Faire de la qualité de vie au travail (QVT) un objet stratégique et favoriser sa mise en œuvre », p. 8 et s. ; Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), précité, Axe stratégique n°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 », p. 25 et s.

¹⁰⁹⁶ L'ANACT, investie depuis déjà plusieurs années sur cette thématique est un interlocuteur privilégié pour les entreprises pour la mise en place d'une démarche QVT. De nombreux guides méthodologique sont consacrés à la QVT sur son site internet : <http://www.anact.fr/themes/qualite-de-vie-au-travail> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

¹⁰⁹⁷ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), précité, p. 27 et s.

¹⁰⁹⁸ NABOULET (A.), Les obligations et incitations portant sur la négociation collective, in *La négociation collective en 2012*, Bilans et Rapports, dossier n°2, p. 558.

est au moins aussi intéressante que l'accord lui-même »¹⁰⁹⁹. Dans le droit fil du bien-être au travail, elle permet, dans le cadre du dialogue social, la mise en évidence d'éléments permettant une amélioration des conditions de travail, pour permettre de mieux agir en prévention. Elle fédère également l'ensemble des acteurs du monde du travail au sein de la démarche QVT : employeur, syndicats, représentants du personnel, salariés.

En outre, si la démarche bien-être au travail / QVT ne se traduit que sous la forme d'une obligation procédurale, celle d'ouvrir des négociations sur ce thème, les engagements contractés à ce titre s'imposeront à l'employeur dans la conduite de la prévention dans l'entreprise.

Enfin, les discussions qui se seront nouées à l'occasion de cette négociation, et la mise en évidence des problématiques rencontrées par l'entreprise, qu'elles aient été ou non suivies d'un accord, pourront entrer dans « l'argumentaire »¹¹⁰⁰, pour apprécier la manière dont l'employeur satisfait à son obligation de prévention au travail.

Cette nouvelle forme d'anticipation des risques au travail va donc se développer davantage. Elle a cessé d'être l'apanage des grands groupes, en devenant un thème de négociation obligatoire dans l'entreprise. En proposant une approche positive et globale, en complément des outils classiques, elle contribue incontestablement à rendre plus efficace la prévention.

¹⁰⁹⁹ VERKINDT (P.-Y.) (Entretien), La construction d'un accord QVT est au moins aussi importante que l'accord lui-même, article précité.

¹¹⁰⁰ VERKINDT (P.-Y.) (Entretien), La construction d'un accord QVT est au moins aussi importante que l'accord lui-même, article précité.

227. Le bien-être au travail correspond à une vision élargie de la santé au travail qui n'est pas réductible à l'absence de maladie ou d'accident. Il implique un renouvellement des méthodes de prévention, en ajoutant aux outils existants une approche positive et globale. Il suggère de se départir d'une logique de prévention exclusivement centrée sur les risques pour s'inscrire dans une démarche de promotion de la santé, et plus largement d'amélioration des conditions du travail.

Si l'employeur n'est pas tenu de garantir le bien-être de ses salariés, des démarches en ce sens tendent néanmoins à s'imposer dans l'entreprise. Elles relèvent bien entendu de leur responsabilité sociale. A ce titre, elles ont pu être initiées spontanément, en particulier dans de grands groupes où le bien-être au travail participe, au-delà de l'obligation de prévention de l'employeur, de la stratégie de développement de l'entreprise.

Le bien-être au travail n'a toutefois pas vocation à s'y limiter. Il constitue une nouvelle étape pour la prévention et toutes les entreprises sont concernées. Elles ont désormais l'obligation de négocier annuellement sur la qualité de vie au travail qui, sous couvert d'un changement terminologique, traduit juridiquement l'exigence de bien-être au travail.

L'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail n'est, il est vrai, qu'une obligation d'ouvrir des négociations sur ce thème, et non l'obligation de conclure un accord. Il n'en demeure pas moins que, par ce biais procédural, l'approche positive et globale de la prévention que suggère le bien-être au travail, doit se développer dans les entreprises et a vocation à entrer dans le raisonnement du juge dès lors qu'il s'agira d'apprécier si l'employeur s'est effectivement donné les moyens d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

228. Les évolutions observées vers la précaution et le bien-être sont la traduction du souci constant d'anticiper les risques en droit du travail, et de la recherche des meilleurs moyens pour y parvenir. Par ces deux biais, très différents, la prévention en droit du travail se consolide au prix d'un changement et d'une diversification des méthodes visant à éviter ou à limiter les risques au travail.

Ainsi, la précaution est synonyme d'une aggravation des mesures de prévention. Le droit du travail se préoccupe désormais de prévenir des risques qui ne sont pas avérés, mais qui peuvent néanmoins se traduire par des atteintes à la santé des travailleurs. L'exigence d'anticipation est, par conséquent, renforcée. En effet, le principe de précaution renouvelle la mission traditionnelle de prévention de l'Etat en matière de santé au travail, en direction de risques potentiels. Par ailleurs, si ce principe n'est pas applicable, en tant que tel, aux employeurs, ces derniers sont néanmoins soumis au respect de mesures réglementaires précautionneuses établies par le législateur. En outre, la jurisprudence se montre particulièrement sensible à la connaissance que l'employeur avait ou aurait du avoir conscience du danger lorsqu'il s'agit d'apprécier le respect par l'employeur de son obligation de prévention, ce qui ne peut que les inciter à adopter une démarche véritablement proactive, même vis-à-vis de risques qui ne sont que suspectés.

Le bien-être au travail, quant à lui, implique une nouvelle démarche de prévention, qui se caractérise par sa dimension positive et globale. Par ce biais, la prévention ne se réduit plus à la seule gestion des risques. Il s'agit désormais de promouvoir la santé au travail et plus largement l'amélioration des conditions de travail. C'est dans le cadre du dialogue social, par l'intermédiaire de l'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail, que la démarche de bien-être au travail est amenée à se développer. Si elle ne constitue pas, en elle-même une obligation juridiquement sanctionnée, elle doit à terme entrer dans le raisonnement du juge pour déterminer si l'employeur a satisfait à son obligation de prévention au travail.

229. De la sécurité des corps au travail à la sécurité économique des personnes, la prévention en droit du travail a donc connu une irrésistible expansion. La sécurité des corps au travail demeure, historiquement et en importance, son champ premier. La prévention y est aujourd'hui structurée par une obligation générale de prévention qui vise l'ensemble des risques d'atteinte à la santé de la personne au travail. Dans le champ de la sécurité économique des personnes, ce sont plusieurs dispositifs qui, ensemble, concourent à la prévention. Leur articulation mériterait encore d'être clarifiée, mais la promotion de la démarche de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences va assurément dans ce sens.

Par la précaution et le bien-être au travail, la prévention tend désormais à se consolider. Il convient en effet de rechercher les meilleurs moyens permettant d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Dans ce cadre, l'évolution de la prévention vers une logique plus radicale de précaution doit permettre, dans une certaine mesure, d'appréhender des risques seulement potentiels, mais qui sont néanmoins susceptibles de se traduire par une atteinte à la santé des salariés. Parallèlement, le bien-être au travail renouvelle les méthodes déployées aux fins de prévention des risques au travail, en initiant une approche positive et globale, qui doit permettre de dépasser une conception de la prévention exclusivement centrée sur la gestion des risques.

Ainsi, les différents risques inhérents à la relation de travail font l'objet de mesures destinées à les éviter ou à les limiter, tandis que de nouvelles formes d'anticipation se développent. Mais sous l'apparente diversité de ces manifestations de la prévention en droit du travail, des principes directeurs à sa mise en œuvre peuvent être dégagés : un droit de la prévention au travail.

Partie II

Le droit de la prévention au travail

230. Le droit de la prévention au travail forme un ensemble cohérent, destiné à éviter ou à limiter la réalisation des risques de toute nature qui surviennent dans le cadre de l'exécution de la relation de travail. Il correspond à l'utilisation de règles juridiques permettant la mise en œuvre de la prévention et qui tendent à en assurer l'effectivité. Il s'agit, en d'autres termes, du régime juridique de la prévention en droit du travail.

C'est d'abord, et principalement, dans le champ de la sécurité des corps au travail que ce droit de la prévention au travail peut être observé. Ici, nous l'avons vu, la prévention constitue une préoccupation ancienne et est aujourd'hui très structurée. Toutefois, c'est plus largement, dans tous les champs du droit du travail concernés, qu'émerge un corps de règles destinées à la mise en œuvre de la prévention et qui présente la particularité de faire intervenir l'ensemble des acteurs de la relation de travail.

Il intéresse en premier lieu la relation individuelle de travail et la répartition des rôles entre employeur et salarié. En effet, la prévention requiert l'intervention de chacune des parties au contrat de travail, dans des conditions différentes, qui tiennent compte de leur inégalité. Ainsi, il apparaît clairement que la prévention au travail repose d'abord sur la responsabilité de l'employeur¹¹⁰¹. Sa désignation en tant que responsable obéit à une règle d'imputation qui vise la personne la plus à même d'intervenir en prévention dans l'entreprise, tandis que la mise en œuvre de sa responsabilité, le cas échéant, est également conçue comme un moyen de prévention.

Le salarié, quant à lui, est également amené à participer à la prévention au travail. Dans ce cadre, il est débiteur d'une obligation de prévention au travail, qui ne l'investit pas d'une co-responsabilité vis-à-vis de l'employeur, mais qui marque la volonté de

¹¹⁰¹ MORVAN (P.), *Securitas omnia corrumpit* ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, 2007, p. 674.

l'impliquer¹¹⁰². Par ailleurs, il est également titulaire d'un certain nombre de droits à la prévention au travail qui permettent, d'une autre manière, sa participation (Titre I).

Le droit de la prévention au travail trouve également sa traduction sur le plan des relations collectives au travail, car ses acteurs y sont étroitement associés. Ainsi, le rôle des représentants institutionnels du personnel ne cesse de s'affirmer. Ils constituent des acteurs indispensables à la mise en œuvre de la prévention au travail¹¹⁰³. Leur intervention en la matière est croissante et ce, dans tous les champs du droit du travail concernés, tandis que les prérogatives qui leur sont dévolues à ce titre ont été renforcées.

En outre, le développement de la négociation collective en matière de prévention au travail, qui concerne spécifiquement la représentation syndicale dans l'entreprise, est important¹¹⁰⁴. D'ailleurs, les mesures préventives adoptées par la voie négociée sont encore amenées à se développer. Elles présentent des caractères de proximité et de légitimité, indispensables à la mise en œuvre effective de la prévention (Titre II).

¹¹⁰² COEURET (A.), La responsabilité du salarié en matière de sécurité et de prévention des risques professionnels, Etudes sur le thème de la responsabilité, *Rapport Annuel de la Cour de Cassation*, 2002.

¹¹⁰³ SAADA (R.), Le CHSCT, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 90.

¹¹⁰⁴ LEROUGE (L.), Actions syndicales et prévention des risques psychosociaux, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (dir.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Lavoisier, 2010, p. 107

Titre I

La prévention au sein de la relation individuelle de travail

231. Au sein de la relation individuelle de travail, la prévention implique une certaine répartition des rôles entre employeur et salarié. Ainsi, elle repose d'abord sur un principe de responsabilité de l'employeur. Il ne s'agit pas ici de revenir dans le détail des différentes obligations qui lui incombent, mais d'observer que sa responsabilité est instrumentalisée aux fins de prévention au travail.

Il est désigné en tant que tel par une règle d'imputation de l'obligation de prévenir les risques au travail visant la personne la plus à même de mettre en œuvre les mesures de prévention dans l'entreprise et, également, de veiller à leur mise en œuvre. Le cas échéant, la mise en œuvre de sa responsabilité n'est pas non plus dénuée d'une finalité préventive¹¹⁰⁵. En effet, les sanctions, tant pénales que civiles, qui peuvent être prononcées à son égard, ne poursuivent pas tant un objectif de répression et de réparation, que de prévention (Chapitre I).

Le salarié n'est pas exclu de la démarche. Il doit participer à la prévention car il est également débiteur d'une obligation de prévention au travail qui, toutefois, ne le rend pas co-responsable de la prévention dans l'entreprise¹¹⁰⁶. Il ne saurait en être autrement dans le cadre de la relation de travail, marquée par l'inégalité entre les parties. En effet, le salarié demeure un subordonné, y compris dans la mise en œuvre des mesures de prévention.

Dès lors, si la prévention requiert l'intervention de chacune des parties au contrat de travail, la participation du salarié n'est pas conçue sur le même modèle que celle l'employeur.

¹¹⁰⁵ LANOUZIERE (H.), Santé et sécurité au travail : droit de la sanction ou droit de la prévention ?, *SSL*, Supplément du 10 octobre 2011, n°1508.

¹¹⁰⁶ ANDRE (C.), L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité ?, *JCP S*, n°7, 12 février 2008.

C'est davantage son implication qui est recherchée, par la reconnaissance à son profit de droits à la prévention au travail¹¹⁰⁷ qui favorisent, d'une autre manière, sa participation (Chapitre II).

¹¹⁰⁷ BOURGEOT (S.), BLATMAN (M.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653.

Chapitre I

La responsabilité de l'employeur en matière de prévention au travail

232. L'employeur est responsable en matière de prévention au travail. Il ne s'agit pas ici de revenir dans le détail sur ce constat, qui a pu être fait lors des développements précédents, mais d'observer l'instrumentalisation de sa responsabilité à des fins de prévention au travail.

En effet, la prévention, qui implique d'agir en amont de la survenance des risques, suppose la « prédésignation objective »¹¹⁰⁸ de son responsable. En droit du travail, c'est donc fort logiquement à l'employeur qu'est imputée l'obligation de prévenir les risques au travail¹¹⁰⁹, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail, que dans celui de la sécurité économique des personnes. Détenteur du pouvoir dans l'entreprise¹¹¹⁰, il est le seul qui soit à même de prendre les mesures de prévention adéquates, de veiller à leur exécution, et d'en assurer le respect. La désignation de l'employeur, comme responsable de la prévention au travail, obéit ainsi à une règle d'imputation, qui vise la personne capable d'en assurer l'effectivité (Section I).

Ce même souci d'effectivité de la prévention se retrouve dans les règles relatives à la mise en œuvre de sa responsabilité, car elles tiennent compte de la mission préventive qui lui est assignée. En effet, la violation par l'employeur de son obligation de prévention au travail est susceptible d'engager sa responsabilité. Or, il faut observer que les règles qui gouvernent la mise en œuvre de sa responsabilité, tant pénale que civile, poursuivent avant tout un objectif de prévention (Section II).

¹¹⁰⁸ MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, Presses universitaires de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand, L.G.D.J., 2001, 356 p. cit. p. 296.

¹¹⁰⁹ RADE (C.), *Autorité et responsabilités dans l'entreprise*, *RLDC*, n°51 du 1^{er} juillet 2008.

¹¹¹⁰ FABRE (A.), *Le régime du pouvoir de l'employeur*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 52, 2007, 419 p.

Section I. La désignation de l'employeur comme responsable de la prévention au travail

233. Tant dans le champ de la sécurité des corps au travail que dans celui de la sécurité économique des personnes, c'est l'employeur qui est le premier responsable de la prévention (I).

Plus que le contrat ou la loi, c'est la détention du pouvoir de direction qui dicte cette règle d'imputation¹¹¹¹ de l'obligation de prévention au travail. Ainsi, la désignation de l'employeur comme responsable contient par elle-même une portée préventive, car elle vise la personne la plus à même de mettre en œuvre des mesures de prévention dans l'entreprise (II).

I. L'imputation d'une obligation de prévention au travail à l'employeur

234. L'employeur responsable de la prévention en matière de sécurité des corps au travail. L'employeur est responsable de la prévention en matière de sécurité des corps au travail. En effet, en ce domaine, il doit prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des salariés. A cet égard, il est débiteur d'une obligation générale de prévention, en sus d'obligations particulières de sécurité¹¹¹².

Cela implique qu'il ne saurait être libéré de son obligation par la stricte observation des consignes particulières de sécurité prévues dans le Code du travail vis-à-vis de certains risques. Il ne doit pas rester à la surface des textes mais doit mettre en œuvre tous les moyens nécessaires pour éviter ou limiter tous les risques d'atteinte à la santé *lato sensu*. C'est donc une obligation très exigeante qui implique la mise en place d'une politique de prévention dans l'entreprise. En effet, sur la base de principes généraux de prévention, l'employeur doit d'abord évaluer les risques, puis prendre les mesures préventives nécessaires comprenant

¹¹¹¹ « Le terme vient du latin « *imputare* » qui signifie « porter en compte », « mettre ne compte », « attribuer », FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, Tome 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition mise à jour, 2013, 523 p. p. 103 et s. « L'imputation constitue le concept fondateur de la responsabilité. Le mouvement qui s'opère lorsqu'il est nécessaire de mettre en œuvre la responsabilité (...) mais l'imputation dépasse le seul cadre de la responsabilité, pour embrasser l'ensemble des cas où la règle assigne à un agent la charge d'une conséquence quelconque », MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité., cit. p. 5. « Ce mécanisme permet de déterminer la personne tenue de réparer les dommages subis », PESKINE (E.), *L'imputation en droit du travail*, RDT, 2012, p. 347.

¹¹¹² Article L.4121-1 du Code du travail.

notamment des mesures d'information et de formation des salariés, enfin de mettre en place une organisation adaptée et veiller à l'adaptation de ces mesures¹¹¹³.

La jurisprudence en a tiré des conséquences importantes, en sanctionnant rigoureusement le manquement de l'employeur à cette obligation, qui n'est autre qu'une obligation de prévention, imposant la mise en place de mesure destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques d'atteinte à la santé des salariés¹¹¹⁴.

Ainsi, la violation par l'employeur de son obligation générale de sécurité constitue une faute inexcusable, qui le rend civilement responsable des accidents du travail et des maladies professionnelles survenus à ses salariés¹¹¹⁵. Le juge du contrat de travail a également à connaître cette obligation pour apprécier le comportement de l'employeur dans l'exécution de la relation de travail et, ici encore, les conséquences attachées au non-respect de l'obligation générale de sécurité sont importantes. Elles légitiment, notamment, la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail¹¹¹⁶. Enfin, l'obligation générale de sécurité de l'employeur, obligation de prévention, s'érige en obstacle au pouvoir de direction de l'employeur, à qui il est interdit de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité des salariés¹¹¹⁷.

¹¹¹³ Article L.4121-2 du Code du travail.

¹¹¹⁴ Sur l'obligation de générale de sécurité de l'employeur selon la jurisprudence et sa déclinaison dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale puis dans le contentieux du droit du travail, v. développements *supra* n°61 et s.

¹¹¹⁵ « L'employeur est tenu, en vertu du contrat de travail le liant au salarié d'une obligation de sécurité de résultat ; dans ces conditions, tout manquement à cette obligation revêt le caractère d'une faute inexcusable, 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 ». Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n°00-11.793, *Bull. civ. V* n°81, LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445. Cette jurisprudence rendue en matière de maladies professionnelles a ensuite été étendue aux accidents du travail (Cass. Soc. 11 avril 2002, *Bull. civ. V*, n°127).

¹¹¹⁶ Le non-respect par l'employeur de l'interdiction de fumer dans les lieux publics, constitue un manquement à son obligation de sécurité de résultat, justifiant la prise d'acte par la salariée de la rupture son contrat de travail, Cass. soc. 29 juin 2005, n°03-44.412, *Bull. civ. V* ; n°219. V. SAVATIER (J.), La protection contre le tabagisme sur les lieux de travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 971. Dans le même sens v. Cass. soc. 6 octobre 2010, n°09-65.103, *Bull. civ. V*, n°215. V. VERICEL (M.), Obligation patronale de sécurité et tabagisme passif, *RDT*, 2011, p. 322.

¹¹¹⁷ « 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 », Cass. soc., 5 mars 2008, *Bull. civ. V*, n°46. LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316.

Ce faisant, l'employeur est au coeur du dispositif visant à prévenir les risques d'atteinte à la sécurité des corps au travail. L'obligation générale de prévention est ainsi la pièce maîtresse du droit de la santé et de la sécurité au travail.

235. L'employeur responsable en matière de sécurité économique des personnes. Dans le champ de la sécurité économique des personnes, la place de l'employeur est également centrale. C'est à lui qu'incombe l'obligation de reclassement préalable à tout licenciement pour motif économique. Le Code du travail le rappelle fermement : « le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé ne peut être opéré dans l'entreprise ou dans les entreprises du groupe auquel l'entreprise appartient »¹¹¹⁸. Il s'agit d'une disposition essentielle en matière de prévention des licenciements¹¹¹⁹. Pour cette raison, il ne s'agit pas d'une contrainte de pure forme. A défaut d'avoir effectué des recherches de reclassement, le licenciement sera sans cause réelle et sérieuse¹¹²⁰. Il appartient alors à l'employeur d'apporter la preuve des recherches de reclassement¹¹²¹, sous le contrôle du juge qui veille scrupuleusement à ce que les recherches aient été réelles et effectives pour éviter ou limiter la réalisation du risque de perte de l'emploi.

Pareillement, en matière de formation professionnelle l'employeur est tenu d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et au maintien de leur capacité à occuper un emploi¹¹²². Cette obligation générale de formation doit être exécutée tout au long du contrat de travail, elle doit permettre d'éviter l'obsolescence des compétences des salariés afin de les maintenir dans leur emploi dans l'entreprise et, au-delà, de garantir leur adaptation au marché

¹¹¹⁸ Article L.1233-4 du Code du travail.

¹¹¹⁹ Sur l'importance de l'obligation de reclassement dans la prévention des licenciements pour motif économique, v. développements *supra* n°98 et s.

¹¹²⁰ Il s'agit d'une jurisprudence constante depuis les arrêts de 1992. V. not. Cass. soc. 21 mars 2001, n°99-43.108, Inédit, rappelant que « l'obligation de reclassement de l'employeur est un élément constitutif de la cause économique du licenciement » et qu'à défaut le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

¹¹²¹ Cass. soc. 5 juillet 2011, n°10-14.628, Inédit : « il appartient à l'employeur de justifier qu'il a recherché toutes les possibilités de reclassement existantes ou qu'un reclassement était impossible ».

¹¹²² Article L.6321-1 du Code du travail.

du travail¹¹²³. Il s'agit bien là d'une obligation de prévention qui est imputée à l'employeur, et dont le non-respect est susceptible de sanctions¹¹²⁴.

Enfin, c'est encore à l'employeur qu'il est faite obligation de négocier sur la GPEC¹¹²⁵. Cette démarche se veut être une démarche globale d'anticipation des risques dans l'entreprise, abordant conjointement les différents risques, en particulier économiques, inhérents à l'exécution du contrat de travail, afin d'en favoriser la prévention. Il y a là une obligation procédurale, celle d'engager une négociation. Elle n'en demeure pas moins une obligation de prévention, car elle implique un devoir de prévision des risques dans l'entreprise¹¹²⁶.

Ainsi, l'employeur est, dans cet autre champ de la prévention en droit du travail, également placé au cœur du dispositif visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail. Il est désigné en tant que responsable de la prévention au travail et cette imputation au pôle patronal se justifie par la détention du pouvoir de direction.

II. La justification de l'obligation de prévention au travail de l'employeur

236. Au-delà de son fondement textuel, qui a d'abord été recherché dans le contrat avant d'être rattaché à la loi (1), le fondement réel de l'obligation de prévention au travail de l'employeur n'est autre que la détention du pouvoir de direction. En effet, l'employeur est la personne qui est la plus à même de prendre des mesures visant à éviter ou limiter la réalisation des risques au travail, et d'en assurer le respect (2).

¹¹²³ Sur l'obligation générale et permanente de formation de l'employeur, v. développements *supra* n°112 et s.

¹¹²⁴ Le non-respect par l'employeur de son obligation générale et permanente de formation l'empêche de se prévaloir de l'insuffisance professionnelle du salarié comme motif de licenciement (Cass. soc., 21 octobre 1998, n°96-44.109, Inédit). En outre, le manquement de l'employeur à son obligation d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi entraîne un préjudice distinct de celui de la rupture du contrat de travail (Cass. soc. 23 octobre 2007, n°06-40.950, *Bull. civ. V*, n°171 ; Cass. soc. 23 juin 2010, n°09-41.912, Inédit).

¹¹²⁵ Article L.2242-15 du Code du travail pour ce qui relève de la négociation obligatoire en entreprise.

¹¹²⁶ Sur la GPEC en tant que processus global de prévention des risques, v. développements *supra* n°133 et s.

A. Le fondement textuel, le contrat puis la loi

237. Le recours au contrat. Le fondement de l'obligation de prévention au travail de l'employeur a d'abord été recherché dans le contrat de travail l'unissant au salarié¹¹²⁷. L'imputation d'une obligation de prévention au chef de l'employeur résulte alors d'un véritable forçage du contrat¹¹²⁸ qui, ne se résumant plus uniquement à l'accomplissement d'une activité productive sous la subordination d'autrui, intègre une obligation d'éviter ou de limiter les risques encourus tout au long de la relation de travail.

En effet, c'est au sein du contrat de travail que furent découverts un devoir d'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois ainsi qu'une obligation de reclassement. Pour ce faire, les juges se sont fondés sur la bonne foi contractuelle¹¹²⁹ figurant à l'article 1134 du Code civil¹¹³⁰, en vertu duquel les conventions doivent être exécutées de bonne foi. L'œuvre créatrice des juges devait alors permettre d'assurer aux salariés une « garantie d'emploi »¹¹³¹ qui vise à éviter l'obsolescence de leurs compétences et les prémunir du risque de perte de leur emploi. La bonne foi contractuelle servit ici à organiser la survie du contrat de travail sur le long terme, par la prévention des risques que comporte un contrat à exécution successive¹¹³².

¹¹²⁷ « Il y a contrat de travail quand une personne s'engage à travailler pour le compte et sous la direction d'une autre moyennant rémunération » Cass. soc. 22 juillet 1954, *Bull. civ.* IV, n°576.

¹¹²⁸ Sur la notion de forçage du contrat v. RADE (C.) La figure du contrat dans le rapport de travail, *Dr. soc.* 2001, p. 802

¹¹²⁹ Cass. soc. 25 février 1992, n°89-41.634, *Bull. civ.* V n°122 : « mais attendu que 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 ». Cass. soc. 8 avril 1992, n°89-41.548, *Bull. civ.* V n°258 : « vu l'article 1134 du Code civil, (...) dans le cadre de son obligation de reclassement dans l'entreprise, l'employeur doit, en cas de suppression ou de transformation d'emploi, proposer aux salariés concernés, des emplois disponibles de même catégorie, ou à défaut, de catégorie inférieure, fût-ce par voie de modification substantielle des contrats de travail ».

¹¹³⁰ A compter du 1^{er} octobre 2016, la bonne foi contractuelle figure à l'article 1104 du Code civil. Elle est désormais consacrée dès le stade des négociations précontractuelles et tout long au de l'exécution du contrat « les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public » (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations).

¹¹³¹ DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, *Dr. soc.*, 1994, p. 412.

¹¹³² Sur la genèse de l'obligation d'adaptation et de reclassement v. DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, article précitée V. eg. LYON-CAEN (A.), Le droit et la gestion des compétences, *Dr. soc.*, 1992, p. 573. HEAS (F.), Les obligations de reclassement en droit du travail, *Dr. soc.*, n°5, mai 1999, p. 504 ; KONTOTHEORGOPULOU (P.), *La conception juridique de l'emploi comme risque. Réflexions à la lumière du licenciement pour motif économique*, Th., Université de Paris X-Nanterre, 2000, 607 p., p. 43 et s.

Il y a bien là un forçage du contrat¹¹³³ qui va à l'encontre, tant du dogme de l'autonomie de la volonté, principe général du droit civil¹¹³⁴, que de la théorie de l'employeur seul juge¹¹³⁵ des capacités de son salarié à occuper un emploi¹¹³⁶. L'adaptation et le reclassement sont désormais des devoirs inhérents au contrat de travail¹¹³⁷, et doivent permettre d'éviter la perte de l'emploi des salariés.

238. Pareillement, c'est au sein du contrat de travail que des auteurs imaginent, à la fin du 19^{ème} siècle, la création d'une obligation de sécurité¹¹³⁸ qui permettrait d'organiser plus facilement la réparation des accidents causés par le travail¹¹³⁹. C'est ici l'article 1135 du Code civil qui est mobilisé : « les conventions obligent non seulement à ce qui est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donne à l'obligation d'après sa nature ». Il permet le forçage du contrat, en y introduisant une obligation accessoire à l'obligation principale qui, par hypothèse, ne porte pas sur la sécurité des personnes.

Si cette voie a d'abord été délaissée au profit d'une législation spéciale relative aux accidents du travail¹¹⁴⁰, l'obligation de sécurité a prospéré dans de nombreux autres contrats¹¹⁴¹, pour ensuite être redécouverte au sein du contrat de travail¹¹⁴². Elle a d'abord

¹¹³³ En ce sens v. FAVENNEC-HERY (F.), *Le droit et la gestion des départs*, *Dr. soc.*, 1992 p. 581.

¹¹³⁴ L'autonomie de la volonté est un principe fondateur du droit des contrats. Sur ce principe v. FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations. I- Contrat en engagement unilatéral*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition, 2012, 748 p., p. 63 et s.

¹¹³⁵ V. not. Cass. soc. 15 janvier 1960, *Bull. civ.* V, n°49 : « l'employeur est seul juge de savoir quels sont les salariés qu'il doit conserver dans l'intérêt de son entreprise ». Sur l'abandon de la théorie de l'employeur seul juge v. LATTES (J.-M.), *Gestion et droit du travail... de l'employeur seul juge à l'employeur responsable*, in AMANN (B.), DUPUY (Y.), RIGAL (J.-C.), (dir.), *Recherches et pratiques en gestion*, Paris, Dalloz, 254 p., p. 187.

¹¹³⁶ Sur ces obstacles à la reconnaissance des obligations d'adaptation et de reclassement v. HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 34, 464 p., p. 28 et s.

¹¹³⁷ En ce sens v. FAVENNEC-HERY (F.), *Le droit et la gestion des départs*, article précité.

¹¹³⁸ Sur la création de l'obligation de sécurité, v. développements *supra* n°46.

¹¹³⁹ SAUZET (M.), De la responsabilité des patrons vis à vis des ouvriers dans les accidents industriels, *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1883 ; SAINTECLETTE (C.), *De la responsabilité et de la garantie*, 1884.

¹¹⁴⁰ Loi du 9 avril 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail. V. HESSE (J.-P.), *Le nouveau tarif des corps laborieux : la loi du 8 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail* in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 89 et s.

¹¹⁴¹ Imaginée dans le cadre du contrat de travail, c'est dans le contrat de transport qu'elle a été reconnue pour la première fois (Cass. civ. 21 novembre 1911). Par la suite, les juges l'ont reconnue dans de nombreux autres

permis, dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, une amélioration de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles¹¹⁴³ : « l'employeur est tenu, en vertu du contrat de travail le liant au salarié d'une obligation de sécurité de résultat ; dans ces conditions, tout manquement à cette obligation revêt le caractère d'une faute inexcusable, 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 »¹¹⁴⁴. Elle sert également, dans le contentieux du droit du travail, d'étalon de mesure au comportement de l'employeur dans le cadre de l'exécution du contrat de travail¹¹⁴⁵. De la sorte, l'obligation d'assurer la santé et la sécurité au travail est bien une obligation qui entre dans le champ contractuel et qui s'impose à l'employeur tout au long de la relation de travail.

239. Le recours à la loi. Incontestablement, l'obligation de prévention au travail a initialement une nature contractuelle. Mais ce fondement est aujourd'hui concurrencé par la loi. Ainsi, le législateur a repris et codifié les obligations d'adaptation et de reclassement, de sorte qu'il s'agit désormais d'obligations légales¹¹⁴⁶. De la même manière, l'employeur est tenu d'une obligation légale de sécurité¹¹⁴⁷.

Ainsi, c'est bien la loi qui fonde désormais l'obligation de prévention au travail, entérinant les créations jurisprudentielles issues du contrat et inspirées par un impératif de prévention.

contrats. Sur l'obligation de sécurité v. en particulier FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, 1. Contrat et engagement unilatéral*, ouvrage précité, p. 500 et s.

¹¹⁴² Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n°00-11.793, *Bull. civ.* V n°81,

¹¹⁴³ Sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles en cas de faute inexcusable de l'employeur v. développements *supra* n°61 et s.

¹¹⁴⁴ Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n°00-11.793, *Bull. civ.* V n°81, LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445.

¹¹⁴⁵ Ainsi par exemple, le non-respect par l'employeur de l'interdiction de fumer dans les lieux publics, constitue un manquement à son obligation de sécurité de résultat, justifiant la prise d'acte par la salariée de la rupture son contrat de travail. Cass. soc. 29 juin 2005, n°03-44.412, *Bull. civ.* V, n°219. V. SAVATIER (J.), La protection contre le tabagisme sur les lieux de travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 971. Dans le même sens v. Cass. soc. 6 octobre 2010, n°09-65.103, *Bull. civ.* V, n°215. V. VERICEL (M.), Obligation patronale de sécurité et tabagisme passif, *RDT*, 2011, p. 322.

¹¹⁴⁶ Articles L.1233-4 et L. 6321-1 du Code du travail concernant, respectivement, l'obligation de reclassement et l'obligation de formation de l'employeur.

¹¹⁴⁷ Article L.4121-1 du Code du travail.

D'ailleurs, il ne peut en être autrement dans le champ de la sécurité des corps au travail où l'employeur est débiteur d'une obligation générale de sécurité, non seulement à l'égard de ses salariés, vis-à-vis desquels il est lié par un contrat de travail, mais plus largement à l'égard des travailleurs¹¹⁴⁸, comprenant les salariés temporaires, les stagiaires, ainsi que toute personne placée à quelque titre que ce soit sous l'autorité de l'employeur¹¹⁴⁹. Par ailleurs, le Code du travail vise les jeunes en formation dans les établissements d'enseignement technique ou professionnel comme bénéficiaires des mesures de prévention au même titre que le personnel de ces établissements¹¹⁵⁰. En outre, en cas de sous-traitance, les salariés d'entreprises extérieures intervenant pour réaliser des travaux font l'objet de dispositions particulières qui viennent encore étendre le champ de la prévention au-delà du champ contractuel¹¹⁵¹.

240. Toutefois, le fondement de l'obligation de sécurité de l'employeur demeure débattu en doctrine¹¹⁵². Il est vrai que dans le contentieux du droit de la sécurité sociale, la

¹¹⁴⁸ L'article L.4111-1 du Code du travail dispose que les dispositions relatives à la santé et à la sécurité au travail sont applicables à l'ensemble des employeurs de droit privé, aux établissements publics à caractère industriel et commercial, aux établissements publics administratifs lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions de droit privé, ainsi qu'aux établissements de santé, sociaux et médico-sociaux qui emploient du personnel de la fonction publique hospitalière. C'est un champ d'application particulièrement large du point de vue des employeurs concernés par rapport aux autres parties du Code du travail. Pareillement, ce ne sont pas les salariés qui sont visés mais les travailleurs.

¹¹⁴⁹ Article L.4111-5 du Code du travail.

¹¹⁵⁰ L'article L.4111-3 du Code du travail dispose que les ateliers des établissements publics dispensant un enseignement technique ou professionnel ainsi que certaines établissements médicaux, sociaux ou médico-sociaux, qui assurent également la formation des jeunes, sont soumis pour leur personnel comme pour les jeunes accueillis en formation professionnelle, à la plupart des dispositions de la quatrième partie du Code (dispositions particulières relatives aux femmes enceintes et aux jeunes travailleurs, obligations des employeurs concernant l'utilisation des lieux de travail, dispositions relatives aux équipements de travail et moyens de protection, dispositions applicables à certains risques d'exposition, dispositions relatives à la prévention des risques de manutention).

¹¹⁵¹ Le chef de l'entreprise utilisatrice ainsi que les chefs des entreprises extérieures, et leur comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail respectifs, doivent coordonner les mesures de prévention afin de limiter les risques liés aux interférences de leurs activités sur un même lieu de travail (articles L.4511 et s. du Code du travail). En outre, dans les établissements à risques, cette coordination est renforcée (articles L.4521-1 et s. du code du travail). Sur la prévention dans les établissements présentant des risques mixtes, d'atteinte à la santé des travailleurs et à l'environnement, v. développements *supra* n°90.

¹¹⁵² Même si le fondement continue d'être discuté. V. not. VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail l'ère de la maturité, *JSL*, 2008, 239 selon lequel il s'agit d'une obligation légale. Contrat v. SAINT-JOURS (Y.), De l'obligation contractuelle de sécurité de résultat de l'employeur, *D.*, 2007, p. 3024, selon lequel il ne peut s'agir que d'une obligation contractuelle ; MORVAN (P.), *Securitas omnia corrumpit* ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, 2007, p. 674. L'auteur propose d'y voir un délit civil ; PIGNARRE (G.), L'obligation de sécurité patronale entre incertitudes et nécessité, *RDT*, 2006, p. 150, selon laquelle l'alternative entre la loi et le contrat peut être dépassé par la fondamentalisation du droit à la santé au travail.

deuxième chambre civile continue de se référer à l'obligation contractuelle de sécurité de l'employeur¹¹⁵³, tandis que dans le contentieux du droit du travail, la chambre sociale vise désormais l'obligation légale de sécurité¹¹⁵⁴. Il s'agit pourtant d'une seule et même obligation de sécurité au travail, qui est imputée à l'employeur et qui doit permettre d'éviter ou de limiter la réalisation des risques d'atteinte à la santé des salariés¹¹⁵⁵.

Peut-être pouvons nous expliquer la persistance du rattachement de l'obligation au contrat dans le cadre du contentieux du droit de la Sécurité sociale. En effet, dans ce cadre, l'obligation de sécurité de l'employeur est mobilisée aux fins d'une meilleure indemnisation, pour combler les lacunes de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles¹¹⁵⁶. Elle correspond ici au mécanisme de l'obligation de sécurité au sens du droit civil, une obligation accessoire découverte par le juge pour obtenir une meilleure indemnisation sur le terrain de la responsabilité contractuelle¹¹⁵⁷.

Or la finalité de l'obligation de sécurité en droit du travail est différente de celle du droit civil ; elle vise avant tout un objectif de prévention¹¹⁵⁸, même si elle peut parfois être mobilisée aux fins de réparation.

¹¹⁵³ En réalité la position de la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation est plutôt confuse quant au fondement de l'obligation de sécurité de l'employeur car elle vise le contrat (article 1147 du Code civil), mais aussi le Code du travail (article L.4121 du Code du travail). Pour un exemple récent v. Cass. soc. 27 novembre 2014, n°13-26.327, Inédit.

¹¹⁵⁴ La Chambre sociale, quant à elle, ne vise que les dispositions légales (article L.4121-1 du Code du travail). Pour une illustration récente v. Cass. soc. 11 mars 2015, n°13-18.603, à paraître au Bulletin. Elle vise parfois ces dispositions, interprétées à la lumière des dispositions du droit de l'Union européenne (Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail). V. not. Cass. soc. 28 février 2006, n°05-41.555, *Bull. civ.* V, n°87.

¹¹⁵⁵ En ce sens, la deuxième Chambre sociale vise, nous l'avons vu, le fondement contractuel mais aussi le fondement légal. En outre, la définition prétorienne de la faute inexcusable de l'employeur se base sur les prescriptions posées par le législateur en terme de prévention : évaluer les risques, prendre les mesures de prévention appropriées. V. BABIN (M.), *Santé et sécurité au travail*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe Droit, 2011, 324 p., cit. p. 110 : « les termes suivants lesquels la jurisprudence définit la faute inexcusable correspondent assez directement, en négatif, à ceux qu'emploie la loi pour définir positivement l'obligation de l'employeur en matière de prévention des risques professionnels ».

¹¹⁵⁶ Sur cette fonction d'indemnisation de l'obligation de sécurité mobilisée dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, v. développements *supra* n°61 et s.

¹¹⁵⁷ FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, I. Contrat et engagement unilatéral*, ouvrage précité, p. 500 et s.

¹¹⁵⁸ Sur ce particularisme de l'obligation de sécurité en droit du travail v. ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise. Etude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, Allemagne, Presses académiques francophones, 2012, 683 p., spéc. p. 97 et s.

En tout état de cause, le fondement textuel de l'obligation patronale importe moins que son fondement réel, car il s'agit, en toute hypothèse, de rattacher la responsabilité de la prévention au détenteur du pouvoir dans l'entreprise.

B. Le fondement réel, le pouvoir de l'employeur

241. La détention du pouvoir par l'employeur. C'est la détention du pouvoir qui justifie l'imputation au pôle patronal de l'obligation de prévention au travail et des responsabilités qui y sont corrélées. Ce pouvoir de l'employeur est d'abord un fait, celui d'une domination économique, qui a été reconnu par le droit pour lui donner une traduction juridique¹¹⁵⁹. Il est devenu un critère de la qualification du contrat de travail, qui n'est pas une relation entre égaux, mais qui repose sur un rapport de subordination juridique¹¹⁶⁰ en vertu duquel le travail est accompli sous l'autorité de l'employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et d'en sanctionner les éventuels manquements¹¹⁶¹. C'est donc à la fois un pouvoir de direction, réglementaire et disciplinaire que l'employeur détient dans l'entreprise¹¹⁶².

242. Selon une première analyse dite contractuelle, le salarié aurait consenti, en contractant, à se soumettre au pouvoir de l'employeur. En revanche, pour les partisans de l'analyse institutionnelle, le pouvoir est une prérogative que l'employeur détient *es qualité* car

¹¹⁵⁹ Sur le pouvoir de l'employeur v. PELISSIER (J.), *Le pouvoir du chef d'entreprise*, Paris, Dalloz, Collection Thèmes et commentaires, 2002, 120 p ; STRUILLOU (Y.), WAQUET (P.), PECAUT-RIVOLIER (L.), *Pouvoirs du chef d'entreprise et libertés du salarié*, Rueil-Malmaison, Editions Liaisons, 2014, 339 p. ; JEAMMAUD (A.) (dir.), *Le pouvoir patronal*, *SSL*, suppl. au n°1340, 11 février 2008 ; FABRE (A.), *Le régime du pouvoir de l'employeur*, ouvrage précité.

¹¹⁶⁰ « Mais attendu 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 et ne peut résulter que du contrat conclu entre les parties ; que la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien juridique de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie ». (Cass. civ. 6 juillet 1931 « Bardou », PELISSIER (J.), LYON-CAEN (A.), JEAMMAUD (A.), DOCKES (E.), *Les grands arrêts du droit du travail* (GADT), Paris, Dalloz, 4^{ème} édition, 2008, 970 p., arrêt n°1, p. 3.)

¹¹⁶¹ « 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 ; que 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 » (Cass. soc. 13 novembre 1996, « Société générale », *GADT*, précité, arrêt n°2, p. 4)

¹¹⁶² Cette typologie des pouvoirs a été établie par Paul Durand et s'inspire de la division constitutionnelle des pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire). V. DURAND (P.), *Traité de droit du travail*, Paris, Dalloz, tome 1, 1947, n°119, p. 151.

il est au sommet de l'entreprise-institution¹¹⁶³. La source de ce pouvoir demeure donc débattue en doctrine et, si aucune des deux thèses ne s'est véritablement imposée, elles permettent néanmoins d'expliquer et de justifier l'existence d'un pouvoir qui structure le cadre juridique de la relation de travail¹¹⁶⁴.

243. L'imputation de la prévention au détenteur du pouvoir. Ce qui importe en définitive, c'est que ce pouvoir dicte la règle d'imputation de l'obligation de prévention au travail¹¹⁶⁵. L'existence d'un pouvoir reconnu à l'une des parties au contrat de travail fonde un régime de responsabilité original¹¹⁶⁶, protecteur des salariés, en vertu duquel l'employeur doit répondre de leurs agissements¹¹⁶⁷. Mais il implique aussi et surtout, des exigences dans l'organisation du travail, qui n'est pas totalement laissée à la discrétion de l'employeur, et ce, également dans un souci de protection de la partie faible au contrat¹¹⁶⁸. En effet, le pouvoir de l'employeur doit être exercé au service d'une finalité sociale : assurer la santé et la sécurité des salariés, mais aussi préserver l'emploi¹¹⁶⁹.

244. Ainsi, l'obligation de prévention au travail de l'employeur trouve, aux yeux du juge ou du législateur, sa raison d'être dans le pouvoir qu'il détient sur l'organisation de l'entreprise et des conditions du travail dont il est le garant. Le pouvoir s'entend en effet d'une faculté d'agir¹¹⁷⁰. Il peut être défini comme « une habilitation à accomplir des actes juridiques unilatéraux (créateurs de normes), prendre des décisions, adresser des ordres, accomplir des actes matériels, qui, en droit, s'imposent à d'autres personnes dont ils peuvent, affecter, réduire, compromettre, les droits et les intérêts »¹¹⁷¹. En conséquence, l'employeur

¹¹⁶³ Sur les théories doctrinales du pouvoir de l'employeur, v. en particulier : FABRE (A.), *Le régime du pouvoir de l'employeur*, ouvrage précité, spéc. p. 22 et s.

¹¹⁶⁴ Sur cette question, v. en particulier PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 53, 2010, 419 p.

¹¹⁶⁵ En ce sens v. PESKINE (E.), L'imputation en droit du travail, article précité. V. eg. RADE (C.), Autorité et responsabilités dans l'entreprise, article précité.

¹¹⁶⁶ RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 282, 1997, 398 p. ; RADE (C.), Droit social et responsabilité civile, *Dr. soc.*, 1995 p. 495.

¹¹⁶⁷ Sur la responsabilité délictuelle et contractuelle du salarié v. développements *supra* n°305 et s.

¹¹⁶⁸ PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, ouvrage précité, spéc. p. 149 et s. « Une organisation au service de la protection ».

¹¹⁶⁹ En ce sens v. FABRE (A.), *Le régime du pouvoir de l'employeur*, ouvrage précité, spéc. p. 139 et s.

¹¹⁷⁰ PESKINE (E.), L'imputation en droit du travail, article précité.

¹¹⁷¹ JEAMMAUD (A.), Le pouvoir patronal visé par le droit du travail, *SSL*, suppl. au n°1340, 11 février 2008.

est le seul qui soit à même d'initier les mesures de prévention dans l'entreprise et d'en assurer le respect.

Le Code du travail ne dit pas autre chose lorsqu'il prescrit directement à l'employeur de mettre en œuvre les différentes composantes de son pouvoir au service de la prévention¹¹⁷². Ainsi, il doit user de son pouvoir de direction pour évaluer les risques dans l'entreprise, pour donner les consignes appropriées aux salariés, et prendre les mesures de prévention adéquates¹¹⁷³. Il doit également mettre en œuvre son pouvoir réglementaire en rappelant dans le règlement intérieur les mesures d'application de la réglementation en matière de santé et de sécurité¹¹⁷⁴. Il doit enfin également user de son pouvoir disciplinaire¹¹⁷⁵ pour faire respecter les dispositions relatives à la prévention, en particulier face à des agissements de harcèlement dans l'entreprise¹¹⁷⁶.

Dès lors, le pouvoir de l'employeur est bien le fondement de son obligation. Il se trouve corrélé aux responsabilités qui lui incombent en terme de prévention¹¹⁷⁷. C'est donc nécessairement lui qui est désigné comme responsable de la prévention au travail.

245. La portée préventive de la désignation de l'employeur comme responsable.

La règle d'imputation de l'obligation de prévention au travail s'identifie en effet à une désignation objective du responsable¹¹⁷⁸ que ne renierait pas l'analyse économique du droit¹¹⁷⁹, qui vise à déterminer les règles juridiques les plus efficaces¹¹⁸⁰. Le pouvoir implique

¹¹⁷² Sur l'utilisation par l'employeur de ces pouvoirs au service de la santé v. BUGADA (A.), *Politiques de santé dans l'entreprise. L'employeur face à l'obligation de sécurité*, Aix-en-Provence, Librairie de l'Université d'Aix-en-Provence, 2006, 169 p., p. 99 et s.

¹¹⁷³ Article L.4121-1 du Code du travail.

¹¹⁷⁴ Article L.1321-1 du Code du travail.

¹¹⁷⁵ Article L.1331-1 du Code du travail.

¹¹⁷⁶ Le harcèlement moral (article L.1152-5 du Code du travail) et sexuel (article L.1153-6 du Code du travail), sont deux comportements que le législateur qualifie expressément de fautifs, soulignant ainsi la gravité de tels agissements, et imposant à l'employeur de prononcer une sanction disciplinaire.

¹¹⁷⁷ VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail vs pouvoir de direction, *Dr. soc.*, 2008, p. 519

¹¹⁷⁸ MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité, cit. p. 296 et s.

¹¹⁷⁹ Sur l'analyse économique du droit qui vise, en droit de la responsabilité civile, à déterminer les règles juridiques les plus efficaces v. not. FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, Tome 2 – Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition mise à jour, 2013, 523 p. p. 68 et s.

¹¹⁸⁰ Sur l'analyse économique du droit en droit du travail v. JEAMMAUD (A.) (dir.), *Le droit du travail confronté à l'économie*, Paris, Dalloz, Collection Thèmes et commentaires, 2005, 153 p. ; LEROY (Y.),

en effet une répartition des risques au sein du contrat de travail et leur imputation à l'employeur ; il commande l'économie du contrat de travail¹¹⁸¹. La désignation du responsable de la prévention vise ainsi la personne qui est la plus à même d'agir en prévention, par la maîtrise qu'il exerce sur le risque et son éventuelle réalisation. Pour cette raison, la notion d'employeur est parfois considérée de manière extensive et sort alors du champ contractuel pour saisir le véritable détenteur du pouvoir¹¹⁸².

La désignation de l'employeur comme responsable de la prévention au travail est ainsi une règle d'imputation qui contient par elle-même une potentialité préventive¹¹⁸³. En effet, l'imputation ne sert pas tant ici à désigner le débiteur d'une dette de réparation, mais doit permettre d'éviter le dommage. La mise en œuvre de sa responsabilité, le cas échéant, est également instrumentalisée à des fins de prévention au travail.

Section II. La mise en œuvre de la responsabilité de l'employeur aux fins de prévention au travail

246. L'employeur pourra voir sa responsabilité pénale engagée en cas de manquement à la prévention, notamment sur la base d'infraction formelles, c'est-à-dire en l'absence de dommage, du seul fait du non-respect de son obligation de prévention¹¹⁸⁴. La responsabilité pénale de l'employeur peut donc être mise en œuvre de manière préventive. Il assume d'ailleurs en la matière une responsabilité de principe qui le rend responsable, non

L'effectivité du droit au travail d'un questionnement en droit du travail, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 55, 2001, 493 p. ; SACHS (T.), *La raison économique en droit du travail. Contribution à l'étude des rapports entre le droit et l'économie*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 58, 2013, 448 p. ; BARGAIN (G.), *Normativité économique et droit du travail*, Paris, L.G.D.J., 2014, 535 p., v. n°564 concernant l'obligation de sécurité de l'employeur.

¹¹⁸¹ PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, ouvrage précité.

¹¹⁸² Sur ces difficultés qui se posent en particulier lorsque l'entreprise est organisée de manière à évincer les règles du droit social en brouillant la notion d'employeur v. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, ouvrage précité, n°687 et s.

¹¹⁸³ MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, ouvrage précité, v. en particulier les développements sur « la portée préventive de l'attribution objective de la charge des risques » qui trouvent une résonance particulière en droit du travail.

¹¹⁸⁴ HENNEBELLE (D.), La place de l'infraction formelle en droit pénal du travail : regard d'un travailleur, *Dr. soc.*, 2001, p. 935.

seulement des infractions commises personnellement, mais aussi de celles des personnes placées sous son autorité¹¹⁸⁵. Incontestablement, les règles qui gouvernent sa responsabilité pénale rappellent l'employeur à son devoir de garant de la mise en œuvre de la prévention au travail (I).

La responsabilité civile de l'employeur pourra également être engagée. Les conditions d'engagement de cette responsabilité dépendent ici de la qualification donnée à son obligation de prévention. Conçue comme une obligation de résultat, l'obligation de prévention au travail emporte la responsabilité systématique de l'employeur. Cette approche a longtemps prévalu dans le champ de la sécurité des corps au travail, à des fins de politique jurisprudentielle pour promouvoir la prévention¹¹⁸⁶. Elle est aujourd'hui abandonnée au profit de la qualification d'obligation de moyens tant dans le champ de la sécurité des corps au travail que dans celui de la sécurité économique des personnes, à la recherche de l'effectivité de la prévention¹¹⁸⁷. A l'instar de la responsabilité pénale, la mise en œuvre de la responsabilité civile de l'employeur poursuit donc également un objectif de prévention (II).

I. La mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'employeur

247. Dans le champ de la sécurité des corps au travail, la prévention est assortie d'un important volet répressif¹¹⁸⁸. Rappelons ici que c'est d'abord une voie pénale qui a été

¹¹⁸⁵ ROUSSEAU (F.), La répartition des responsabilités dans l'entreprise, *RSC*, 2010, p. 804.

¹¹⁸⁶ FANTONI-QUINTON (S.), VERKINDT (P.-Y.), Obligation de résultat en matière de santé au travail. A l'impossible, l'employeur est tenu ?, *Dr. soc.*, 2013, p. 229

¹¹⁸⁷ LAFUMA (E.), Effectivité de l'obligation de sécurité et atteinte effective à la santé : quelle conception juridique de la prévention ? *RJS*, 8-9/16, Chronique, p. 565

¹¹⁸⁸ Bibliographie de référence relative au droit pénal et au droit pénal du travail, à laquelle nous renvoyons pour de nombreux aspects qui ne seront pas détaillés dans le cadre de nos développements. Sur le droit pénal en général : PIN (X.), *Droit pénal général 2017*, Paris, Dalloz, Collection Cours, 8ème édition, 2016, 518 p. ; ANDRE (C.), *Droit pénal spécial*, Paris, Dalloz, Collection Cours, 3ème édition, 2015, 464 p. Sur le droit pénal du travail : COEURET (A.), FORTIS (E.), *Droit pénal du travail. Infractions, responsabilités, procédure pénale en droit du travail et de la sécurité sociale*, Paris, Lexisnexus, Collection Manuel, 6ème édition, 2016, 606 p. ; MICHEL (J.), *Les sanctions civiles, pénales, et administratives en droit du travail*, Ministère de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, La Documentation française, Tome 1, 2004, 946 p. ; CESARO (J-F.), *Droit pénal – Infractions, constatation, poursuite*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-10, mis à jour en septembre 2013 ; CESARO (J-F.), *Droit pénal – Responsabilités*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-20, mis à jour en janvier 2015 ; CESARO (J-F.), *Droit pénal – Sanctions*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-25, mis à jour en mai 2016 ; SALOMON (R.), MARTINEL (A.), *Droit pénal social. Droit pénal du travail et de la sécurité sociale*, Paris, Economica, Collection Corpus droit privé, 3ème édition, 2016, 860 p. ; CERF-HOLLENDER (A.), *Droit pénal du travail*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, à jour au

privilegiée pour assurer le respect des dispositions relatives à la santé au travail dans le cadre de ce qui formait alors un droit de l'hygiène et de la sécurité au travail¹¹⁸⁹.

La responsabilité pénale est ici mise en œuvre aux fins de prévention au travail. En effet, la répression est un instrument de dissuasion, qui contribue utilement à favoriser la prévention. La multiplicité des infractions résultant d'un manquement à la prévention, ainsi que la responsabilité de principe de l'employeur en la matière, vont assurément dans ce sens (A).

Toutefois, la répression est également, à part entière, un instrument de prévention. C'est le cas, en amont, par l'action préventive de l'inspection du travail chargée de constater les infractions aux règles de santé et de sécurité au travail. C'est également le cas, en aval, car la responsabilité pénale de l'employeur peut être engagée sur la base d'infractions formelles. C'est le non-respect, en tant que tel, par l'employeur à ses obligations qui est visé par les textes d'incrimination, et la sanction pénale intervient à titre de prévention (B).

A. La répression, instrument de dissuasion

248. La répression constitue un instrument de dissuasion. En effet, compte tenu de la pluralité des infractions et des personnes susceptibles de voir leur responsabilité engagée, le risque pénal est important (1). En outre, la répression est accentuée en cas de manquement à la prévention, car l'employeur assume en la matière une responsabilité de principe (2).

1. L'importance du risque pénal en cas de manquement à la prévention

249. La pluralité des infractions résultant d'un manquement à la prévention. Les infractions résultant d'un manquement à la prévention sont nombreuses, et en conséquence, la traditionnelle voie pénale demeure importante pour sanctionner le non-respect par l'employeur de ses obligations. En effet, la quasi-totalité des dispositions relatives

^{1er} janvier 2016. Sur le droit pénal applicable en matière de santé et de sécurité au travail : SEGONDS (M.), *Santé et sécurité au travail*, Dalloz, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, mis à jour en juin 2016 ; AUZERO (G.), *Travail – Santé et sécurité au travail*, Lexisnexis, Jurisclasseur Lois pénales spéciales, fascicule 30, mis à jour en juillet 2016.

¹¹⁸⁹ Sur le droit de l'hygiène et de la sécurité au travail, v. développements *supra* n°42 et s.

à la santé et à la sécurité au travail est assortie de sanctions pénales. L'incrimination principale figure à l'article L.4741-1 du Code du travail qui vise la plupart des dispositions relatives à la santé et à la sécurité au travail.

250. En outre, la responsabilité pénale de l'employeur peut aussi être engagée sur le fondement du Code pénal. Les infractions de droit commun que sont, notamment, le délit d'homicide involontaire¹¹⁹⁰ et les délits et contraventions de blessures involontaires¹¹⁹¹ peuvent en effet être constituées, dès lors qu'il en résulte une atteinte à la santé d'un salarié¹¹⁹². La multiplicité des infractions résultant d'un manquement à la prévention est ainsi un premier élément de dissuasion.

251. La pluralité des responsables en cas de manquement à la prévention. En droit pénal, c'est la responsabilité de l'employeur qui sera recherchée en cas de manquement à la prévention. En effet, ainsi que nous le verrons, il assume en la matière une responsabilité de principe qui le rend responsable des infractions commises personnellement, mais également de celles des personnes se trouvant sous sa direction¹¹⁹³. Par ailleurs, les infractions prévues par le Code du travail visent exclusivement la méconnaissance par l'employeur d'une prescription de sécurité¹¹⁹⁴.

Le Code du travail a substitué le terme « employeur » à celui de « chef d'établissement ». Pour autant, c'est bien l'employeur, personne physique, qui est visé, c'est-à-dire le chef d'entreprise. Il y a là une différence importante avec les sanctions civiles du

¹¹⁹⁰ Article 221-6 al. 1^{er} du Code pénal.

¹¹⁹¹ Différents textes incriminent les blessures involontaires qui s'accompagnent ou non d'une incapacité temporaire de travail (ITT) : « état dans lequel se trouve une personne qui, à la suite d'un dommage corporel subi par elle, ne peut plus exercer d'activité professionnelle pendant une période donnée » (GUINCHARD (S.), DEBARD (T.), *Lexique des termes juridiques 2014*, Paris, Dalloz-Sirey, 21^{ème} édition, 2013, 993 p.). Lorsque l'ITT est supérieure à trois mois, c'est un délit (article 222-19 al. 1^{er} du Code pénal). Il s'agit d'une contravention lorsque l'ITT est inférieure ou égale à trois mois (article R.625-2 du Code pénal) et lorsque les blessures involontaires n'ont pas entraîné d'ITT (article R.622-1 du Code pénal). Dans tous ces cas de figure, la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement conduit à une aggravation des peines (articles 221-6 al.2, 222-19 al.2, 222-20 et R.625-3 du Code pénal).

¹¹⁹² Nous verrons que la responsabilité pénale de l'employeur peut également être engagée sur le fondement du délit de mise en danger d'autrui, v. développements *infra* n°263.

¹¹⁹³ Sur la responsabilité pénale de principe de l'employeur, v. développements *infra* n°254.

¹¹⁹⁴ Plus précisément, les infractions prévues par le Code du travail visent exclusivement et alternativement « le fait ou l'employeur ou son délégataire » de méconnaître une prescription de sécurité. V. not. l'article L.4741-1 du Code du travail.

manquement à la prévention. Ces dernières s'appliqueront, principalement, à l'employeur au sens contractuel, tandis que les sanctions pénales s'appliquent au dirigeant, au sommet de la hiérarchie, qui est la personne la plus à même de mettre en place et de faire appliquer une politique de prévention des risques. Il y a, ici encore, une désignation du responsable, au sens pénal cette fois-ci, qui vise la personne qui détient le pouvoir dans l'entreprise.

252. Toutefois, d'autres décideurs dans l'entreprise peuvent être mis en cause. Ainsi, le mécanisme de la délégation de pouvoir, permet à l'employeur d'opérer un transfert de sa responsabilité pénale vers un préposé ayant reçu pour mission de veiller à l'application de la législation sociale¹¹⁹⁵. La jurisprudence encadre les conditions dans lesquelles une délégation peut ainsi être consentie. La délégation est nécessairement limitée dans son objet, elle n'exonère pas l'employeur de sa responsabilité pénale pour les mesures qui ressortent de son propre pouvoir de direction¹¹⁹⁶. Surtout, le délégataire doit être un salarié pourvu de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires pour veiller efficacement au respect des dispositions en vigueur¹¹⁹⁷. En effet, le délégataire doit être la personne qui, compte tenu des qualités qui sont requises, a un pouvoir effectif en matière de prévention et est la plus à même de mettre en œuvre les mesures qui s'imposent.

La délégation de pouvoirs est alors bien plus qu'un moyen d'exonération pour l'employeur. Elle peut, et doit même, être un moyen d'organisation de l'entreprise au service de la prévention¹¹⁹⁸. Dans ces conditions, et bien que la délégation demeure facultative, il peut être reproché à l'employeur de ne pas avoir délégué ses pouvoirs, en particulier lorsque l'organisation de l'entreprise est complexe¹¹⁹⁹.

¹¹⁹⁵ La validité de cette pratique est admis depuis 1902 : Cass. crim. 28 juin 1902, *Bull. crim.* n°237.

¹¹⁹⁶ Cass. crim. 15 mai 2007, n°06-84.318, *Bull. crim.* n°126.

¹¹⁹⁷ Cass. crim. 18 janvier 1973, n°72-90.893, *Bull. crim.* n°25.

¹¹⁹⁸ En ce sens v. COEURET (A.), La responsabilité en droit pénal du travail, *RSC*, 1992, p. 475 ; MAYER (D.), L'influence du droit pénal sur l'organisation de la sécurité dans l'entreprise, *D.*, 1998, p. 256 ; DAOUD (E.), LE CORRE (C.), La délégation de pouvoir et la prévention du risque pénal en entreprise, *RLDA*, n°107 du 1^{er} septembre 2015.

¹¹⁹⁹ Cass. crim., 20 mai 2008, n°08-80.896, Inédit. En l'espèce, la Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir retenu une faute caractérisée à l'encontre du président d'un groupe au motif, notamment, qu'il s'était abstenu de désigner une personne pour veiller aux règles d'hygiène et de sécurité.

253. En outre, la responsabilité pénale de l'employeur, personne physique, et/ou du délégataire, n'exclut pas celle de l'employeur, personne morale¹²⁰⁰. C'est bien la mise en cause des décideurs qui est favorisée, c'est à dire des personnes les plus à même de mettre en place des actions de prévention et de veiller à leur application. Finalement, la responsabilité de l'employeur reçoit ici une acceptation très large et permet de saisir l'ensemble des personnes physiques ou morales qui détiennent un pouvoir et dont il est attendu qu'elles mettent en œuvre des mesures de prévention.

Il y a là une « pluralité des responsabilités »¹²⁰¹, qui résulte de la conjugaison de la pluralité des infractions et de la pluralité des responsables, caractéristique du droit pénal dans l'entreprise, et plus particulièrement du droit pénal de la santé et de la sécurité au travail. Elle contribue utilement à favoriser la prévention, tant le risque pénal apparaît important sur le fondement du Code du travail, comme sur celui du Code pénal. En outre, la responsabilité pénale de l'employeur est accentuée en cas de manquement à la prévention au travail.

2. La responsabilité pénale accentuée en cas de manquement à la prévention

254. La responsabilité pénale de principe de l'employeur en cas de manquement à la prévention. En dépit du principe général du droit pénal selon lequel nul n'est responsable pénalement que de son propre fait¹²⁰², c'est la responsabilité de l'employeur qui sera recherchée¹²⁰³, quand bien même il n'aurait pas matériellement commis l'infraction. Débiteur d'obligations de prévention et titulaire du pouvoir de direction, l'employeur est, bien

¹²⁰⁰ La responsabilité pénale des personnes morales a été consacrée par le Code pénal de 1994. Quelques années plus tard, la loi du 9 mars 2004 a mis fin au principe de spécialité en vertu duquel la responsabilité pénale des personnes morales ne pouvait être recherchée que si elle était prévue pour l'infraction considérée (loi n°2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, parue au *JORF* n°59 du 10 mars 2004 page 4567). La responsabilité d'une personne morale peut être engagée dans les conditions prévues par l'article 121-2 du Code pénal, à savoir lorsqu'une infraction a été commise pour son compte par ses organes ou ses représentants. La jurisprudence a d'abord considéré qu'il importait peu que l'organe ou le représentant soit déterminé pour engager la responsabilité pénale de la personne morale (Cass. crim. 20 juin 2006, n°05-85.255, *Bull. crim.* n°188). Elle exige aujourd'hui que cet organe ou ce représentant, qui peut être un délégataire de pouvoirs, soit préalablement identifié (Cass. crim. 11 octobre 2011, n°10-87.212, *Bull. crim.* n°202). Des peines spécifiques s'appliquent aux personnes morales, elles sont prévues par les articles 131-37 et suivants du Code pénal et dans certains textes d'incrimination.

¹²⁰¹ ROUSSEAU (F.), La répartition des responsabilités dans l'entreprise, *RSC*, 2010, p. 804.

¹²⁰² Article 121-1 du Code pénal.

¹²⁰³ Nous avons vu qu'en droit pénal il s'agit de l'employeur personne physique, et/ou du délégataire concernant les infractions prévues par le Code du travail, sans compter que la responsabilité de l'employeur, personne morale, peut être engagée s'agissant des infractions de droit commun.

entendu, responsable de son propre fait, mais peut également être rendu responsable d'infractions matériellement commises par l'un de ses préposés.

Il assume en cela une responsabilité de principe, régulièrement réaffirmée en jurisprudence¹²⁰⁴. En effet, sa faute personnelle est entendue de manière extensive, tant du point de vue de sa responsabilité de fonction qui est de veiller à l'application des dispositions du droit du travail, que du point de vue de sa responsabilité de droit commun¹²⁰⁵.

Le droit pénal du travail, et plus particulièrement, le droit pénal applicable en matière de santé et de sécurité au travail, est ici fortement dérogatoire au droit commun¹²⁰⁶. Il institue en quelque sorte une responsabilité pénale du fait d'autrui, qui permet de rappeler fermement l'employeur à son rôle de garant de la prévention au travail¹²⁰⁷. A ce titre, il doit mettre en œuvre les mesures de prévention au travail mais aussi en assurer le respect. A défaut, sa faute personnelle sera constituée.

255. Une rigueur non démentie jusqu'à présent à l'égard de l'employeur. Cette responsabilité de principe de l'employeur, création prétorienne, n'a pas été remise en cause par les différentes réformes intervenues, tendant à restaurer une certaine objectivité dans ses conditions d'engagement, tant sur le fondement du Code du travail que sur le fondement du Code pénal.

Ainsi, la loi du 6 décembre 1976¹²⁰⁸, a introduit la condition de faute personnelle au sein des textes d'incrimination du Code du travail¹²⁰⁹. Mais cela n'a pas suffi à infléchir les solutions jurisprudentielles. La faute personnelle de l'employeur est constituée dès lors que

¹²⁰⁴ Cass. crim. 23 janvier 1975, n°73-92.615, *Bull. crim.* n° 30 : « le chef d'entreprise, tenu de veiller personnellement à la stricte et constante exécution des dispositions édictées par le Code du travail ou les règlements pris pour son application en vue d'assurer l'hygiène et la sécurité des travailleurs, est pénalement responsable des contraventions constatées, à cet égard, sur ses chantiers ».

¹²⁰⁵ DREYER (E.), L'imputation des infractions en droit pénal du travail, *RSC*, 2004, p. 813 ; MAYAUD (Y.), Responsables et responsabilité, *Dr. soc.*, 2000, p. 941.

¹²⁰⁶ COEURET (A.), La responsabilité en droit pénal du travail, *RSC*, 1992, p. 475

¹²⁰⁷ ROUSSEAU (F.), La répartition des responsabilités dans l'entreprise, *RSC*, 2010, p. 804.

¹²⁰⁸ Loi n°76-1106 du 6 décembre 1976 relative au développement de la prévention des accidents du travail, parue au *JORF* du 7 décembre 1976.

¹²⁰⁹ L'article L.4741-1 du Code du travail, principal texte d'incrimination vise « le fait pour l'employeur ou son délégataire de méconnaître par sa faute personnelle (...) ».

peut lui être reprochée une négligence fautive dans le contrôle de l'application de la législation sociale¹²¹⁰.

256. Pareillement, depuis la loi Fauchon du 10 juillet 2000¹²¹¹, les infractions matérielles involontaires prévues par le Code pénal, que sont, notamment, l'homicide et les blessures involontaires, nécessitent, non pas une faute d'imprudence simple, mais une faute d'imprudence qualifiée de la part de l'auteur indirect¹²¹². La réforme introduite par le législateur visait à atténuer la responsabilité pénale des décideurs¹²¹³, notamment celle des employeurs¹²¹⁴. Cependant, ici encore, le législateur n'est pas parvenu à infléchir les solutions jurisprudentielles qui témoignent régulièrement d'une grande rigueur à leur égard¹²¹⁵.

Ainsi, l'auteur indirect¹²¹⁶ sera responsable des délits d'homicide ou de blessures involontaires s'il a commis une faute délibérée qui consiste en la violation manifestement

¹²¹⁰ Pour une illustration récente v. Cass. Crim., 26 octobre 2010, n°10-80.414, Inédit

¹²¹¹ Loi dite « Fauchon », n°2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, parue au *JORF* n°159 du 11 juillet 2000. L'objectif affiché de la réforme est « d'assurer un meilleur équilibre entre le risque d'une pénalisation excessive de la société et celui d'une déresponsabilisation des acteurs sociaux (...), le législateur a ainsi entendu éviter que puissent être à l'avenir prononcées, pour des infractions involontaires, des condamnations paraissant injustifiées (...) » (Circ. CRIM. n° 2000-09 F1 du 11 oct. 2000, BOMJ 2000, n° 80).

¹²¹² Article 121-3 al. 4 du Code pénal. Ainsi par exemple l'infraction d'homicide involontaire prévue par l'article 221-6 du Code pénal qui incrimine « le fait de causer, dans les conditions et selon les distinctions prévues à l'article L.121-3 (...) par maladresse, imprudence, négligence ou manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, la mort d'autrui (...) », renvoie à l'exigence d'une faute caractérisée ou délibérée pour l'auteur indirect de l'infraction.

¹²¹³ La réforme introduite par la loi Fauchon ne vise que les personnes physiques. Par conséquent, une faute d'imprudence simple suffit pour engager la responsabilité pénale des personnes morales. V. Cass. crim., 24 octobre 2000, n°00-80.378, *Bull. crim.*, n° 308 ; Cass. crim., 28 avril 2009, n°08-83.843, *Bull. crim.*, n° 80, *RJS* 8-9/09 n°757 ; Cass. crim., 2 octobre 2012, n°11-85.032, *Bull. crim.*, n° 206, *RJS* 1/13 n°81.

¹²¹⁴ GIUIDICELLI-DELAJE (G.), La responsabilité pénale dans l'entreprise après la loi du 10 juillet 2000, *RSC*, 2001, p. 864 ; CERF-HOLLENDER (A.) Accidents du travail et loi du 10 juillet 2000, *RSC*, 2001, page 399.

¹²¹⁵ CHAUMETTE (P.), Le contentieux pénal : entre répression et réparation, les nouveaux contours de la responsabilité, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 109. Le Professeur Chaumette évoque une « constance de la jurisprudence criminelle ».

¹²¹⁶ L'hypothèse d'une causalité directe devrait rester rare dans le champ des relations de travail. V. cpt : Cass. crim., 16 septembre 2008, n°08-80.204, *Bull. crim.*, n° 186, v. *RJS* 1/09 n°48. Dans cet arrêt, l'employeur est reconnu responsable du chef d'homicide involontaire car il a ordonné à un grutier, pour faciliter la manœuvre, de détacher l'une des élingues retenant une dalle et qu'il a tenté de l'ajuster en utilisant des barres à mine, ce qui avait causé la mort d'un salarié lors du basculement de cette dalle. La causalité directe est retenue car l'employeur, au lieu d'avoir recours à un échafaudage, avait utilisé une méthode de travail particulièrement dangereuse. En vertu de l'article L.121-3 al. 3 du Code pénal, dans ce cas de figure, une faute d'imprudence simple suffit, en conséquence les juges du fond n'avaient pas à rechercher si l'employeur avait en outre commis une faute caractérisée.

délibérée d'une obligation particulière de sécurité prévue par la loi ou le règlement¹²¹⁷, ou une faute caractérisée c'est-à-dire un manquement au devoir général de prudence exposant autrui à un risque d'une particulière gravité que son auteur ne pouvait ignorer¹²¹⁸.

De prime abord, les conditions d'engagement de la responsabilité peuvent sembler très rigoureuses. Cependant, il est admis qu'une faute délibérée puisse être requalifiée en faute caractérisée¹²¹⁹, la complémentarité de ces deux fautes favorisant la mise en cause de l'auteur de l'infraction¹²²⁰. L'engagement de la responsabilité pénale se trouve encore favorisé par l'appréciation de ces fautes qualifiées, en particulier la faute caractérisée, par le juge qui tend à les assimiler à des fautes d'imprudence simples¹²²¹. Il en résulte une responsabilité pénale quasi objective de l'employeur en matière de santé et de sécurité au travail¹²²².

¹²¹⁷ V. par ex. Cass. crim., 12 septembre 2000, n° 99-88.011, *Bull. crim.*, n°268. La Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir retenu une faute délibérée à l'encontre du chef d'entreprise, suite au décès d'un salarié dans l'éboulement d'une tranchée non étayée ou blindée, après avoir relevé que le prévenu avait pris la décision de ne pas utiliser le matériel de blindage dont l'installation est prescrite par l'article 72 du décret du 8 janvier 1965. Pour une application récente v. Cass. crim. 11 juin 2013, n°12-84.499, Inédit (faute délibérée en cas de défaut de formation du salarié à la sécurité, pourtant obligatoire selon l'article L.4141-2 du Code du travail, résultant d'une simple remise à ce dernier d'un livret d'accueil et de consignes générales de sécurité, suivie d'un commentaire d'une demi-heure, ne permettant pas d'établir que ce salarié manoeuvrant un pont roulant avait reçu des consignes écrites et détaillées indiquant le mode opératoire à adopter).

¹²¹⁸ V. par ex. Cass. crim., 6 décembre 2005, n° 04-87.661, *Bull. crim.*, n° 314. La Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir relevé une faute caractérisée à l'encontre du gérant, au motif que la victime, ayant eu les jambes écrasées, ne bénéficiait d'aucune protection alors qu'elle assurait la réception d'un cordage imposant et lourd, et que le prévenu ne pouvait nier avoir connu le caractère dangereux de la manœuvre puisqu'un autre accident s'était produit dans des circonstances similaires. Pour une illustration récente v. Cass. crim., 12 mai 2015, n°13-80.345, *Bull. crim.*, n°104, *RJS* 8-9/15, n°573 (faute caractérisée du responsable des postes de secours en mer d'une commune, en raison du décès accidentel d'un secouriste au volant d'un quad utilisé pour le service, les juges du fond ayant constaté qu'aucun casque ni aucune formation à la conduite de l'engin n'avaient été fournis à ce dernier).

¹²¹⁹ Cass. crim., 23 janvier 2007, n°06-80.937, Inédit « si le chantier était implanté à une distance réglementaire par rapport à la ligne haute tension, aucune protection collective, telle que des filets, n'avait été mise en oeuvre pour éviter l'intrusion d'un objet ou d'une personne dans la zone dangereuse de trois mètres au voisinage des conducteurs électriques ; qu'ils ajoutent que Maurice X..., informé de l'existence de la ligne et des solutions d'abord envisagées pour sa neutralisation temporaire, mais ensuite abandonnées pour des raisons de coût et de temps, a commis une faute caractérisée en ne prenant pas les mesures adéquates pour assurer la protection des ouvriers alors qu'il devait appréhender l'intégralité des risques existants » ; Cass. Crim., 26 mars 2008, n°07-86.507, Inédit, « en s'abstenant de rappeler les consignes élémentaires de sécurité qui auraient permis d'éviter l'accident, n'a pas accompli les diligences normales lui incombant compte tenu des fonctions et des pouvoirs dont il disposait ; qu'il a ainsi contribué à créer la situation ayant permis la réalisation du dommage et commis non une violation manifestement délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, mais une faute caractérisée qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer ».

¹²²⁰ En ce sens v. PONSEILLE (A.), *La faute caractérisée en droit pénal*, *RSC*, 2003, p. 79.

¹²²¹ En ce sens v. SALOMON (R.) *Chronique de droit pénal social*, *Dr. soc.*, 2014, p. 137. V. eg. SALOMON (B.), *Chronique de droit pénal social*, *Dr. soc.*, 2014, p. 827. L'auteur évoque une systématisation de la faute caractérisée. V. not. Cass. crim., 16 janvier 2001, n°00-82.274, *Bull. crim.*, n°14 (responsabilité de l'employeur dans un accident mortel dû à l'absence de dispositif de fermeture interdisant l'accès à une cuve de récupération).

257. Vers un assouplissement de la responsabilité pénale de l'employeur ? La responsabilité pénale de l'employeur en cas de manquement à la prévention peut ici sembler très stricte. Elle doit, à cet égard, être mise en parallèle avec l'évolution de sa responsabilité civile dont il sera question plus loin, même s'il est vrai que les fonctions de ces deux responsabilités ne se recoupent pas totalement. En effet, l'inclinaison récente de la jurisprudence à la faveur de la qualification d'obligation de moyens va assurément dans le sens d'un assouplissement de la responsabilité de l'employeur¹²²³. Elle pourrait inspirer des évolutions similaires en matière de responsabilité pénale.

Il s'agit désormais de privilégier l'effectivité de la prévention, qui n'est pas assurée dès lors que la sanction apparaît comme automatique, et cette constatation vaut tant pour la responsabilité civile de l'employeur, que pour sa responsabilité pénale : « le droit pénal du travail est efficace lorsqu'il en est tenu compte par l'employeur pour décider de son comportement. Au contraire, il est inefficace quand il ne dissuade pas l'employeur d'adopter un comportement proscrit, ou ne le conduit pas à adopter le comportement prescrit »¹²²⁴. De

contenant des vapeurs toxiques, à l'omission d'indications affichées sur les conditions d'intervention dans cette cuve, à l'absence de mesures de sécurité en méconnaissance des dispositions du Code du travail, ainsi qu'à celle de formation de la victime, compte tenu du poste qu'elle occupait. Dans cet arrêt, pour retenir la faute caractérisée, les juges ne tiennent pas compte de la conscience de la gravité du danger que devait avoir l'auteur de l'infraction, ils s'appuient seulement sur les différents manquements à la prévention). Récemment, la Cour de cassation a refusé de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la légalité des dispositions de l'article 121-3 al. 4 du Code pénal, c'est-à-dire sur la faute caractérisée qui, selon les requérants présente des risques d'arbitraire. Selon la Cour de cassation, la question ne présentait pas de caractère sérieux : « en subordonnant la responsabilité pénale de la personne physique qui n'a pas directement causé le dommage à la commission d'une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité que celle-ci ne pouvait ignorer, le législateur, se fondant sur des critères qui ne sont pas, de manière manifeste, inappropriés à l'objet poursuivi, a entendu placer cette personne dans une situation plus favorable que l'auteur direct du dommage dont la responsabilité pénale peut être engagée pour une simple maladresse, imprudence, inattention ou négligence ; que la disposition critiquée, qui laisse au juge le soin de qualifier des comportements que le législateur ne peut énumérer *a priori* de façon exhaustive, est rédigée en des termes suffisamment clairs et précis pour permettre que son interprétation se fasse sans risque d'arbitraire et dans des conditions garantissant tant le respect de la présomption d'innocence que l'intégralité des droits de la défense » (Cass. crim., 24 septembre 2013, n°12-87.059, *Bull. crim.*, n°180, HENNION-JACQUET (P.), Le refus de renvoi d'une QPC relative à la faute caractérisée : l'article 121-4, alinéa 4, du code pénal est clair, précis et favorable à l'auteur indirect, *D.*, 2013, n°2443).

¹²²² REBUT (D.), Le droit pénal de la sécurité au travail, *Dr. soc.*, 2000, 981 ; GAMET (L.), Critique du droit pénal du travail, *Dr. soc.*, 2014, p. 446.

¹²²³ Sur l'assouplissement des conditions d'engagement de la responsabilité civile de l'employeur, v. développements *infra* n°264 et s.

¹²²⁴ GAMET (L.), Critique du droit pénal du travail, article précité. V. eg. REBUT (D.), Le droit pénal de la sécurité au travail, article précité, selon lequel la sanction pénale automatique et condamnable puisqu'elle n'est pas liée au caractère praticable des prescriptions de sécurité.

ce point de vue, la prévention peut être recherchée autrement que par une politique jurisprudentielle offensive à l'égard de l'employeur.

En effet, il ne faut pas nier que la prévention ait bien été l'objectif recherché par la reconnaissance extensive de la faute pénale de l'employeur, en particulier de sa faute caractérisée en cas d'homicide ou de blessures involontaires. La fonction dissuasive de la responsabilité pénale joue ici pleinement, et est presque poussée à son paroxysme, compte tenu des conditions dans lesquelles la responsabilité de l'employeur peut être retenue.

A la manière des juridictions civiles qui avaient initialement privilégié la qualification d'obligation de sécurité de résultat, c'est un choix de politique jurisprudentielle qui est fait par les juridictions répressives, afin d'inciter les employeurs à la plus grande vigilance quant au respect des règles de santé et de sécurité au travail¹²²⁵. Cependant, le souci d'assurer l'effectivité de la prévention au travail pourrait conduire les juges à revenir à une lecture plus conforme de la loi Fauchon, qui doit permettre une atténuation de la responsabilité pénale des décideurs, auteurs indirects d'infractions, spécialement, les employeurs dans le champ de la santé au travail.

Ainsi, nous pensons que les évolutions observées concernant l'engagement de la responsabilité civile de l'employeur en cas de manquement à la prévention, doivent inviter à réfléchir sur les conditions de sa responsabilité pénale, pour assurer l'effectivité de la prévention au travail. La répression pourrait ainsi être davantage mobilisée à des fins de prévention au travail. La responsabilité pénale de l'employeur est en effet plus qu'un simple instrument de dissuasion. Elle est à part entière, un instrument de prévention.

B. La répression, instrument de prévention

258. La répression peut également être mobilisée directement à des fins de prévention. C'est le cas en amont, par l'action préventive de l'inspection du travail (1) mais aussi en aval, car la sanction pénale peut intervenir à titre de prévention (2).

¹²²⁵ Selon le Professeur Didier Rebut, la jurisprudence a ainsi souhaité donner une finalité préventive aux textes d'incrimination en favorisant la qualification de faute caractérisée. C'est un choix de politique jurisprudentielle motivé par un souci de prévention pour contraindre les employeurs à une vigilance accrue sous peine de sanction. REBUT (D.), Le droit pénal de la sécurité au travail, article précité.

1. En amont, l'action préventive de l'inspection du travail

259. Un corps d'inspection spécifique dédié à la prévention. En amont de la sanction pénale, la dimension préventive de l'action de l'inspection du travail doit être soulignée. Les inspecteurs du travail sont chargés de veiller à l'application des dispositions du Code du travail, ce qui inclut, bien entendu, l'application des règles relatives à la santé et à la sécurité au travail : « l'inspecteur du travail contribue, notamment, à la prévention des risques professionnels »¹²²⁶. A cet égard, Xavier Prétot rappelle utilement que « c'est précisément pour veiller à l'application des premières mesures en la matière que les pouvoirs publics se résolurent à instituer, en 1874, un corps de contrôle spécialisé (...) la sécurité au travail demeure, aujourd'hui encore, l'une de ses préoccupations premières »¹²²⁷.

Le contrôle des dispositions relatives au droit du travail, et en premier lieu, celles relatives à la santé et à la sécurité au travail, présente en effet la particularité d'être confié à un corps d'inspection spécifique qui, contrairement à des inspecteurs de police judiciaire, n'a pas seulement vocation à constater des infractions¹²²⁸. Bien au contraire, l'inspection du travail remplit une mission éminemment préventive, en amont de la sanction pénale.

260. Les moyens d'action en prévention de l'inspection du travail. Dans le cadre de leur mission, les inspecteurs du travail dressent des procès-verbaux, mais ils peuvent surtout mobiliser des outils non répressifs¹²²⁹ : simple observation ou mise en demeure de se conformer aux dispositions légales et réglementaires. La mise en demeure préalable est d'ailleurs obligatoire pour la plupart des infractions relatives à la quatrième partie du Code du travail, sauf en cas de danger grave ou imminent pour l'intégrité physique des travailleurs¹²³⁰. Cela révèle le caractère pédagogique de l'action de l'inspection du travail, qui a en outre une

¹²²⁶ Article R.8112-1 du Code du travail.

¹²²⁷ PRETOT (X.), Les sanctions administratives de l'insécurité au travail, *Dr. soc.*, 2007, p. 707.

¹²²⁸ Sur ce particularisme v. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit public, Tome 273, 2013, 452 p., p. 43 et s.

¹²²⁹ SILHOL (B.), L'inspection du travail et le choix de l'action pénale, *Dr. soc.*, 2000, p. 959.

¹²³⁰ Articles L.4721-4 à L.4721-7 du Code du travail. La liste des infractions devant faire l'objet d'une mise en demeure préalable se trouve à l'article R.4721-5 du Code du travail.

importante mission de conseil aux employeurs¹²³¹. C'est bien la prévention qui est recherchée avant tout, et non la répression systématique¹²³².

L'inspection du travail dispose également, dans sa mission de contrôle, d'autres moyens pour faire respecter la législation relative à la santé et à la sécurité au travail, qui ne s'analysent pas en des pouvoirs de nature pénale, mais qui doivent permettre d'éviter la réalisation du risque. Tel est le cas des mesures et des procédures d'urgence que sont l'arrêt temporaire des travaux¹²³³ ou de l'activité¹²³⁴, ainsi que la saisine du juge des référés¹²³⁵. En outre, des amendes administratives peuvent désormais être prononcées à l'encontre de l'employeur qui ne respecterait pas les décisions prises par l'inspection du travail en matière de santé et de sécurité au travail¹²³⁶. Il convient en effet de remarquer que les pouvoirs de ce corps d'inspection spécifique ont été renforcés¹²³⁷, et ce, dans le but d'améliorer leur action en prévention, en amont de la sanction pénale.

Ainsi, l'action de l'inspection du travail est éminemment préventive et contribue à éviter ou à limiter la réalisation des risques d'atteintes à la santé des salariés¹²³⁸. Ici, il ne

¹²³¹ Article R.8112-2 du Code du travail.

¹²³² A cet égard Madame Brimo évoque l'action déterminante de l'inspection du travail en matière de prévention. BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, ouvrage précité, p. 124 et s.

¹²³³ Article L.4731-1 du Code du travail. Depuis l'ordonnance du 7 avril 2016, l'arrêt temporaire des travaux n'est plus réservé aux seuls chantiers du bâtiment et des travaux publics (ordonnance n°2016-413 du 7 avril 2016 relative au contrôle de l'application du droit du travail, parue au *JORF* du 8 avril 2016, en vigueur au premier juillet 2016, ratifiée par l'article 118 de la loi n°2016-1088 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016).

¹²³⁴ Article L.4731-2 du Code du travail.

¹²³⁵ Article L.4732-1 du Code du travail.

¹²³⁶ Articles L.4751-1 et s. du Code du travail (créés par ordonnance n°2016-413 du 7 avril 2016, précitée).

¹²³⁷ Outre les mesures déjà exposées, l'ordonnance du 7 avril 2016 (précitée) a, notamment, élargi les moyens d'accès aux documents dans l'entreprise, mais aussi les moyens de recours à une expertise technique et à des diagnostics pertinents en matière de santé et de sécurité au travail. Sur l'ensemble de ces mesures v. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n°2016-413 du 7 avril 2016 relative au contrôle de l'inspection du travail : <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/4/8/ETST1600072P/jo/texte> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

¹²³⁸ Le champ de la santé et la sécurité au travail représentait 59% de l'activité de l'inspection du travail en 2014. Ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, Direction générale du travail, *L'inspection du travail en France en 2014, 2016*, 133 p., p. 68.

s'agit pas tant de constater des infractions, que de veiller à l'application des prescriptions de sécurité, établies aux fins de prévention¹²³⁹.

2. En aval, la sanction pénale mobilisée à titre de prévention

261. L'infraction formelle, instrument de prévention. En aval de l'action préventive de l'inspection du travail, la sanction pénale prononcée le cas échéant, est elle-même mobilisée à des fins de prévention. En effet, l'existence d'infractions formelles ou infractions de prévention¹²⁴⁰ est un indice fort de la mobilisation de la répression au service de la prévention. Par opposition aux infractions matérielles, elles se réalisent même en l'absence de préjudice. C'est un agissement illicite qui est incriminé, sans considération des conséquences qui en ont résulté. Par ce biais, la sanction pénale peut intervenir en prévention, sans qu'aucun dommage ne se soit réalisé.

En droit pénal français, ces infractions formelles occupent une place restreinte, bien qu'en pleine expansion¹²⁴¹. Mais il en va autrement du droit pénal du travail, et en particulier du droit pénal applicable à la santé et à la sécurité au travail. Cette « place stratégique »¹²⁴² est liée à la mise en œuvre de la responsabilité pénale dans un but préventif, l'infraction formelle étant « l'instrument de la prévention »¹²⁴³.

En effet, il convient de ne pas négliger l'aspect dissuasif de la responsabilité pénale engagée sur la base d'infractions matérielles, qui contribue aussi utilement à la prévention. Cependant, ce sont davantage les infractions formelles qui font de la responsabilité pénale un outil à part entière de prévention.

¹²³⁹ Le domaine de la santé et la sécurité au travail représente 30 % des procès-verbaux transmis au Procureur de la République. Ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, Direction générale du travail, *L'inspection du travail en France en 2014*, rapport précité, p. 109.

¹²⁴⁰ La doctrine se réfère également à la notion de délits-obstacles.

¹²⁴¹ PONSEILLE (A.), *L'infraction de prévention en droit pénal français*, Th., Université de Montpellier I, 2001, 664 p.

¹²⁴² HENNEBELLE (D.), La place de l'infraction formelle en droit pénal du travail : regard d'un travailleur, *Dr. soc.*, 2001, p. 935.

¹²⁴³ HENNEBELLE (D.), La place de l'infraction formelle en droit pénal du travail : regard d'un travailleur, article précité.

Très schématiquement, les infractions formelles à la législation relative à la santé et à la sécurité au travail sont prévues par le Code du travail, tandis que les infractions matérielles relèvent du Code pénal : « le Code du travail et le Code pénal se répartissent les sanctions de la sécurité poursuivant deux objectifs, l'un plutôt préventif consistant à éviter la survenance d'une atteinte à l'intégrité du travailleur, l'autre essentiellement répressif, visant à sanctionner les fautes à l'origine d'un accident »¹²⁴⁴.

Ce clivage tend à s'estomper avec le délit de mise en danger d'autrui prévu par le Code pénal, qui constitue une infraction formelle¹²⁴⁵. Mais cette présentation reste néanmoins valable pour la compréhension générale des sanctions de l'insécurité au travail. Cela laisse clairement apparaître la logique préventive qui est à l'œuvre au sein même des sanctions pénales de la prévention, où les infractions formelles sont nombreuses.

262. L'importance de l'infraction formelle dans la prévention. En effet, dans le Code du travail, la quasi-totalité des dispositions relatives à la santé et à la sécurité au travail est assortie de sanctions pénales¹²⁴⁶. L'incrimination principale figure, nous l'avons vu, à l'article L.4741-1 du Code du travail¹²⁴⁷ qui vise, exclusivement et alternativement, le fait pour l'employeur ou son délégataire de méconnaître, par sa faute personnelle, un grand nombre de dispositions¹²⁴⁸ auxquelles cet article renvoie¹²⁴⁹. Il s'agit bien là d'une infraction

¹²⁴⁴ CESARO (J-F.), Les sanctions pénales de l'insécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 707. Dans le même sens v. REBUT (D.), Le droit pénal de la santé au travail, article précité : « les infractions du Code pénal ont une fonction principalement répressive alors que celles du Code du travail ont une fonction prioritairement préventive ».

¹²⁴⁵ V. cpt, pour une conception du délit de mise en danger d'autrui en tant qu'infraction de résultat, se rapprochant en cela des infractions matérielles : CHACORNAC (J.), Le risque comme résultat dans les infractions de mise en danger : les limites de la distinction des infractions matérielles et formelles, *RSC*, 2008, p. 849.

¹²⁴⁶ En 2012, le type d'infractions constatées d'un point de vue statistique était le suivant : contrôle – généralités 25% ; lieux de travail 24% ; équipements de travail 18% ; risques liés à certaines activités ou opérations 14% ; expositions, produits, substances 12% ; 7% pour le reste dont les services de santé au travail. *L'inspection du travail en France en 2012*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Bilans et Rapports, décembre 2013, 137 p., p. 83.

¹²⁴⁷ A l'instar de l'article L.4741-1, d'autres incriminations sanctionnent la violation d'obligations spécifiques. Une mention particulière doit être faite à l'infraction relative à la mise en demeure de la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE). Cette mise en demeure spécifique permet d'enjoindre à l'employeur de remédier à la violation de textes plus généraux tels que les principes généraux de prévention. L'infraction est constituée par l'absence de suite donnée à cette mise en demeure (articles L.4721-1 à L.4721-3 et R.4721-1 à R.4721-3 du Code du travail).

¹²⁴⁸ Les condamnations prononcées sur le fondement de l'article L.4741-1 du Code du travail portent principalement sur l'absence de consignes de sécurité, l'absence de dispositif de protection, la non-conformité ou le défaut d'entretien des machines ou encore l'absence de formation à la sécurité. Ainsi, a été reconnu

formelle, car elle est constituée, en l'absence de dommage, dès lors que l'employeur a manqué aux règles de santé et de sécurité au travail.

L'infraction est punie d'une amende de 10 000 euros et la récidive est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 30 000 euros. Le montant de l'amende a récemment été augmenté pour durcir les sanctions attachées à la violation des prescriptions de sécurité¹²⁵⁰. En outre, il est précisé que l'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de salariés de l'entreprise concernés, indépendamment du nombre d'infractions relevées dans le procès-verbal.

Des peines complémentaires peuvent être prononcées : affichage du jugement aux portes de la personne condamnée, insertion du jugement dans les journaux, interdiction d'exercer en cas de récidive¹²⁵¹. Surtout, pour certaines infractions, le juge doit fixer un délai dans lequel sont exécutés les travaux de sécurité et de salubrité imposés par les prescriptions¹²⁵². En outre, l'entreprise peut être condamnée à mettre en œuvre un plan de sécurité¹²⁵³ à la triple condition qu'un accident du travail soit survenu dans l'entreprise, que des manquements graves et répétés aux règles de santé et de sécurité au travail aient été relevés, et que la juridiction ait relaxé les personnes physiques poursuivies pour délit d'atteinte involontaire à la vie ou à l'intégrité de la personne.

responsable sur le fondement de l'article L.4741-1 du Code du travail, le gérant à qui il incombait d'assurer la formation à la sécurité des nouveaux embauchés prescrite à l'article L.4121-1 du Code du travail (Cass. crim., 2 mai 1989, n°88-83.387, *Bull. crim.*, n°175). De la même manière, est responsable l'employeur qui met à la disposition d'un salarié un escabeau dont l'utilisation présentait un danger, contrairement à ce que prescrit l'article L.4321-1 du Code du travail (Cass. crim. 9 mai 2012, n°11-83.334, Inédit).

¹²⁴⁹ La Cour de cassation a refusé de renvoyer au Conseil constitutionnel une QPC transmise par la Cour d'appel de Colmar portant sur la conformité de l'article L.4741-1 du Code du travail au principe de légalité des délits et des peines. Selon la Haute Cour, la question « ne présente pas un caractère sérieux en ce que le texte en cause énumère de manière suffisamment précise et claire les dispositions du code du travail définissant les manquements qu'il réprime » (Cass. QPC, 15 mars 2011, n°10-90.131).

¹²⁵⁰ L'ordonnance du 7 avril 2016 (précitée) a relevé le montant des amendes applicables à la violation des prescriptions de santé et de sécurité au travail. Auparavant, cette infraction était punie d'une amende de 3750 euros et la récidive est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 9000 euros.

¹²⁵¹ Article L.4741-5 du Code du travail.

¹²⁵² Article L.4741-4 du Code du travail. Il s'agit des infractions aux dispositions de l'article L.4221-1 (obligations de l'employeur pour l'utilisation des lieux de travail), de celles du Livre III (équipements de travail et moyens de protection), de l'article L.4411-7 (résolution de la vente d'une substance dangereuse), de l'article L.4525-1 (dispositions particulières en matière d'incendie ou de secours), de l'article L.4721-4 (mise en demeure préalable au procès verbal) et des décrets pris en application.

¹²⁵³ Articles L.4741-11 à L.4741-14 du Code du travail.

La sanction de l'infraction formelle est donc elle-même préventive, elle doit permettre de remédier au non-respect par l'employeur des prescriptions en matière de santé et de sécurité. Elle intervient à titre de prévention.

263. Enfin, dans le Code pénal, le délit de mise en danger d'autrui sanctionne l'anormalité du comportement qui expose autrui à un risque¹²⁵⁴. Il s'agit également d'une infraction formelle, car elle se réalise en l'absence de préjudice¹²⁵⁵. Plusieurs conditions, strictement contrôlées par les juges, doivent alors être réunies pour que la responsabilité de l'auteur soit engagée. L'incrimination est constituée par le fait d'exposer directement¹²⁵⁶ autrui¹²⁵⁷ à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente¹²⁵⁸. En outre, l'exposition au risque doit trouver sa source dans la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement. Cette dernière condition impose tout d'abord d'identifier une obligation particulière de sécurité ce qui se révèle être une condition très restrictive¹²⁵⁹,

¹²⁵⁴ Article 223-1 du Code pénal.

¹²⁵⁵ PUECH (M.), De la mise en danger d'autrui, *D.*, 1994, p. 153.

¹²⁵⁶ Cass. crim., 16 février 1999, n°97-86.290, *Bull. crim.*, n° 24, v. MAYAUD (Y.), Du lien de causalité dans le délit de risques causés à autrui, *RSC*, 1999, p. 581.

¹²⁵⁷ CA Douai, 26 octobre 1994, *BICC* 1994, n°1207, MAYAUD (Y.), Des risques causés à autrui. Applications et implications, ou la naissance d'une jurisprudence, *RSC*, 1995, p. 575.

¹²⁵⁸ « C'est donc un risque déterminé par ce qu'il a de plus redoutable, seules la mort et des atteintes physiques très marquées étant prises en compte. Le résultat ne renvoie pas à une incapacité de travail, voire à de simples émotions. Il relève de qualifications extrêmes, en se plaçant au sommet des agressions que peuvent subir les personnes dans leur intégrité, sur le modèle des violences volontaires ». MAYAUD (Y.), *Risques causés à autrui*, Dalloz, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, mis à jour en décembre 2010, cit. n°85.

¹²⁵⁹ Les juridictions pénales retiennent une acceptation stricte de la notion d'obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement. Ainsi, en matière d'homicide involontaire, la cour d'appel de Toulouse a considéré que n'est pas un manquement à une obligation particulière de prudence ou de sécurité, le fait, pour un employeur, d'avoir mis en place des horaires en infraction avec les durées quotidiennes et hebdomadaires de travail sans autorisation. Le fait même que des dérogations soient prévues et organisées par les textes suffit à ôter à la réglementation en matière de durée maximale quotidienne et hebdomadaire du travail le caractère d'obligation de prudence ou de sécurité, dès lors que la loi ne saurait organiser des situations qu'elle considérerait par ailleurs systématiquement comme pénalement répréhensibles (CA Toulouse, 1^{er} février 2001, n° 00/00644, v. MAYAUD (Y.), L'identification de l'obligation de sécurité, *RSC*, 2002, p. 104). Cette jurisprudence atteste d'une rigueur certaine dans l'acceptation de la notion même d'obligation de sécurité. Encore faut-il qu'il s'agisse d'une obligation particulière. Deux décisions rendues en matière médicale sur le fondement de l'article 223-1 du Code pénal permettent de nous éclairer sur ce point. N'entre pas dans les prévisions de l'article 223-1 du Code pénal la méconnaissance par un médecin des obligations déontologiques définies par les articles R. 4127-32 et R. 4127-33 du Code de la santé publique, qui édictent des règles générales de conduite (Cass. crim., 18 mars 2008, n°07-83.067, *Bull. crim.*, n° 67). En revanche, entrent dans les prévisions de l'article 223-1 du Code pénal les dispositions de l'article L. 2141-1 du code de la santé publique et de l'arrêté du 12 janvier 1999 relatif aux règles de bonnes pratiques cliniques et biologiques en assistance médicale à la procréation (Cass. crim., 29 juin 2010, n°09-81-661, *Bull. crim.*, n° 120). Ici encore, les juridictions pénales

excluant, en tant que telle, l'obligation générale de prévention de l'employeur¹²⁶⁰. Cela suppose également d'établir qu'il s'agit d'un manquement délibéré.

En définitive, la responsabilité pénale du chef de mise en danger d'autrui apparaît difficile à mettre en œuvre¹²⁶¹, mais ne doit pas être écartée¹²⁶². Sa finalité est d'appréhender des comportements délictueux avant qu'un dommage ne se produise, ce qui contribue incontestablement à faire de la répression un moyen à part entière de prévention¹²⁶³. C'est également le cas de la responsabilité civile de l'employeur, qui est mise en œuvre aux fins de prévention.

retiennent une acceptation stricte. Cette rigueur n'a que peu d'importance en matière d'homicide ou de blessures involontaires puisque outre le manquement à une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, la responsabilité pénale de l'auteur pourra être engagée en dehors de tout texte, lorsque l'infraction aura été causée par maladresse, prudence, inattention, ou négligence. En revanche, l'existence d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement est l'élément constitutif de l'infraction de mise en danger. L'acceptation stricte de la notion d'obligation particulière de sécurité par les juridictions pénales sera, dans ce second cas, lourde de conséquences.

¹²⁶⁰ Cass. crim., 17 septembre 2002, n°01-84.381, Inédit. v. VERON (M.), L'incontournable obligation « particulière », *Droit pénal*, 2003, 19. La Cour de cassation casse l'arrêt de la Cour d'appel ayant retenu, pour caractériser le délit de mise en danger d'autrui, la violation manifestement délibérée d'une obligation de sécurité ou de prudence imposée par les articles L.230-1 à L.230-3 et L.230-6 (anciens) du Code du travail applicable à Mayotte, alors qu'aucun règlement applicable dans la collectivité territoriale n'avait été pris en application des ces dispositions générales pour préciser les obligations particulières de protection de la sécurité des travailleurs dans les établissements qui mettent en œuvre des courants électriques. Pour une application récente v. Cass. crim., 25 juin 2013, n°12-81.820, *Bull. crim.*, n° 159.

¹²⁶¹ En pratique, selon Yves Mayaud, le champ des relations de travail serait sous-représenté du point de vue de l'application du délit de mise en danger, comparativement à d'autres domaines tels que la circulation routière. Selon cet auteur, plusieurs raisons peuvent expliquer ce phénomène. Les situations à risques dans l'entreprise se solderaient le plus souvent par des atteintes à la vie ou à l'intégrité de la personne, excluant ainsi par définition l'infraction de mise en danger, le risque s'étant d'ores et déjà réalisé. Surtout, les infractions formelles spécifiques à la santé et à la sécurité au travail prévues par le Code du travail seraient privilégiées dans les poursuites au détriment de l'infraction formelle de droit commun prévue à l'article L.223-1 du Code pénal. MAYAUD (Y.), *Risques causés à autrui*, répertoire précité, n°199 et s.

¹²⁶² Pour une application récente v. Cass. crim., 7 janvier 2015, n°12-86.653, *Bull. crim.* n°13., v. SALOMON (R.), Chronique de droit pénal social, *Dr. soc.*, 2015, p. 629 ; MAYAUD (Y.), Mise en danger par défaillance d'un dispositif d'aération, *RSC*, 2015, p. 89. Se rend coupable du délit de mise en danger d'autrui l'employeur d'un salarié, victime d'un malaise, causé par l'inhalation d'hydrogène sulfuré et ayant entraîné une incapacité totale de travail, alors qu'il travaillait dans un local équipé d'une ventilation de débit insuffisant, dès lors qu'il est établi que ce salarié avait ainsi été exposé à un risque de mort, de mutilation ou d'infirmité permanente en, en relation directe et immédiate avec la violation manifestement délibérée et non contestée des dispositions du Code du travail. Nous remarquerons cependant que dans cet arrêt l'incident s'est soldé par une incapacité temporaire de travail ce qui est normalement incompatible avec le délit de mise en danger d'autrui qui est une infractions formelles. Les poursuites auraient sous doute dues être dirigées sur le fondement du délit de blessures involontaires mais ce moyen n'a semble-t-il pas été soulevé.

¹²⁶³ En ce sens v. VERKINDT (P.-Y.), La santé au travail. Quelques repères pour un droit en mouvement, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 82

II. La mise en œuvre de la responsabilité civile de l'employeur

264. A l'instar de sa responsabilité pénale, la responsabilité civile de l'employeur est également mobilisée aux fins de prévention. En effet, ce n'est pas tant la réparation qui importe, mais la mise en œuvre, effective, de mesures de prévention.

Pour cette raison, nous avons vu¹²⁶⁴ que les juridictions font prévaloir la santé des travailleurs sur le pouvoir de direction de l'employeur, en admettant qu'une mesure de réorganisation puisse être suspendue ou annulée, dès lors qu'elle pourrait avoir pour effet de compromettre la santé et la sécurité des travailleurs¹²⁶⁵. La responsabilité civile peut donc être mobilisée en dehors de toute réalisation du risque, dans un but de cessation de l'illicite¹²⁶⁶, ici la mise en place d'une organisation du travail pathogène.

Par ailleurs, en droit du travail, « l'obligation de sécurité est avant tout un instrument au service d'une logique préventive »¹²⁶⁷. Le non-respect de cette obligation est, en lui-même, fautif et la seule exposition au risque peut être sanctionnée, sans qu'il en soit résulté une atteinte au salarié¹²⁶⁸.

¹²⁶⁴ Sur l'obligation de sécurité de l'employeur dans le contentieux du Tribunal de grande instance v. développements *supra* n°65.

¹²⁶⁵ Cass. soc. 5 mars 2008, n°06-45.88, *Bull. civ.* V n° 46 : « 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 ». CHAUMETTE (P.), *Dr. soc.*, 2008, p. 605 ; LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316 ; VERKINDT (P.-Y.), L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, *SSL*, 25 mars 2008, n°1346, p. 10 ; VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail vs pouvoir de direction, *Dr. soc.*, 2008, p. 519 ; BABIN (M.), Suspension d'une décision prise par l'employeur susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés, *JCP E*, n°25, 19 juin 2008, 1834 ; BEAL (S.), Santé au travail : droits et obligations de l'employeur, *JCP E*, n°21, 22 mai 2008, 1690 ; HEAS (F.), Organisation du travail et sécurité des salariés, *Dr. ouvr.*, 2008, p. 424.

¹²⁶⁶ V. BLOCH (C.), *La cessation de l'illicite : recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Paris, Dalloz, Collection Nouvelle Bibliothèque de Thèses, tome 71, 2008, 674 p.

¹²⁶⁷ En ce sens v. DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit de la santé au travail, *RDSS*, 2013, p. 868.

¹²⁶⁸ La seule exposition au risque peut être sanctionnée, car elle traduit un manquement par l'employeur à son obligation de prévention. V. not. Cass. soc. 30 novembre 2010, n° 08-70.390, *Bull. civ.* V, n° 270 : « qu'en statuant ainsi (...), alors qu'elle avait constaté qu'un risque d'exposition aux fumées de soudage avait été identifié en prévention duquel les masques à adduction d'air devaient être mis à la disposition des soudeurs, ce dont il résulte qu'un tel masque n'ait pas été fourni à Monsieur X dès le début de sa mission constituant un manquement de l'entreprise utilisatrice à son obligation de sécurité de résultat causant nécessairement un préjudice au salarié, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». Sur l'exposition au risque, v. développements *supra* n°64.

La responsabilité civile contribue également à la prévention en façonnant le régime juridique de l'obligation de l'employeur, et c'est sur cette question que nous nous attarderons. En effet, la finalité est d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Dans ce cadre, la détermination des conditions dans lesquelles la responsabilité civile de l'employeur peut être engagée, en cas de manquement à la prévention, n'est pas neutre. Bien au contraire, la question de l'intensité de l'obligation de prévention au travail de l'employeur est fondamentale : obligation de moyens ou de résultat ?¹²⁶⁹.

La distinction repose sur la combinaison des articles 1137 et 1147 du Code civil. Elle consiste à examiner ce à quoi le débiteur s'est engagé et, en conséquence, ce que le créancier peut légitimement attendre¹²⁷⁰. Ainsi, l'obligation est dite de moyens lorsque le débiteur s'est engagé à mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour parvenir à un objectif fixé. Le créancier de l'obligation devra alors établir une inexécution contractuelle en démontrant que le débiteur a commis une faute en n'utilisant pas correctement tous les moyens à sa disposition pour y parvenir. Au contraire, l'obligation est dite de résultat lorsque son débiteur s'est engagé à obtenir un résultat précis. Dans ce cas de figure, la seule inobtention du résultat promis suffit à caractériser l'inexécution contractuelle, de sorte qu'il revient au débiteur de tenter de s'exonérer, ce qu'il ne peut faire qu'en démontrant un cas de force majeure¹²⁷¹.

¹²⁶⁹ Cette classification des obligations a été établie par René Demogue, DEMOGUE (R.), *Traité des obligations en général, I : Sources des obligations (suite et fin)*, Tome V, Paris, A. Rousseau, 1925. Sur cette distinction, pour de plus amples développements, v. parmi les principaux manuels de droit des obligations : FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, I : Contrat et engagement unilatéral*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition, 2012, 748 p., p. 494 et s., TERRE (F.), SIMLER (P.), LEQUETTE (Y.), *Droit civil. Les obligations*, Paris, Dalloz, Collection Précis Droit privé, 11^{ème} édition, 2013, 1594 p., p. 613 et s. ; MALINVAUD (P.), FENOUILLET (D.), MEKKI (M.), *Droit des obligations*, Paris, LexisNexis, Collection Manuel, 13^{ème} édition, 2014, 802 p., p. 8 et s. ; PICOD (Y.), *Obligations*, Dalloz, Répertoire de droit civil, n° 44 et s. Pour une bibliographie détaillée relative à cette distinction v. FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, I : Contrat et engagement unilatéral*, précité, Etat des questions, p. 522.

¹²⁷⁰ La classification doctrinale s'ordonne en effet à partir de la combinaison de ces deux articles du Code civil qui semblent distinguer deux catégories d'obligations, par la suite baptisée obligation de moyens et de résultat en fonction de leur intensité. L'article 1137 du Code civil évoque les obligations de moyens : « l'obligation de veiller à la conservation de la chose, soit que la convention n'ait pas objet que l'utilité de l'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune, soumet celui qui en est chargé à y apporter tous les soins raisonnables ». Tandis que l'article 1147 fait référence aux obligations de résultat : « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ». A compter du 1^{er} octobre 2016, les articles 1137 et 1147 du Code civil deviennent respectivement les articles 1197 et 1231-1 du Code civil (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations).

¹²⁷¹ La systématisation est imparfaite et laisse place à un florilège de catégories intermédiaires. Outre les références précitées v. en particulier MEKKI (M.) La distinction entre les obligations de moyens et les

Le rattachement à l'une ou l'autre de ces catégories emporte donc des conséquences importantes du point de vue de la charge de la preuve et des possibilités d'exonération. Pour cette raison, la détermination de l'intensité de l'obligation de prévention au travail de l'employeur est essentielle, car il s'agit avant tout d'assurer le respect des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

En effet, si l'obligation de prévention au travail de l'employeur est de résultat, le risque est grand que cette qualification opère au détriment de la prévention. La responsabilité de ce dernier est alors systématiquement engagée du seul fait que le risque soit réalisé et les diligences accomplies en termes de prévention n'entrent pas en ligne de compte.

Cette approche maximaliste de la prévention a pourtant longtemps prévalu en matière de santé au travail. Elle s'inscrivait alors dans le cadre d'une politique jurisprudentielle offensive, qui, par sa fermeté, devait contribuer à faire respecter les dispositions relatives à la santé et à la sécurité au travail. Or, il est apparu que cette rigueur n'était pas de nature à générer des comportements véritablement proactifs de la part des employeurs (A).

Inversement, si l'obligation de prévention au travail de l'employeur est de moyens, les efforts déployés en terme de prévention sont pris en compte pour apprécier la responsabilité patronale. Cette approche modérée est plus conforme à la finalité préventive de l'obligation qui est une obligation de prendre, effectivement, les mesures nécessaires pour éviter ou limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail. Elle n'implique pas l'éradication totale du risque et ne vise pas à faire de l'employeur le débiteur automatique d'une dette d'indemnisation, à défaut de prévention.

C'est la recherche de l'effectivité de la prévention qui impose cette qualification d'obligation de moyens. Elle prévaut désormais tant en matière de sécurité des corps au travail qu'en matière de sécurité économique des personnes (B).

obligations de résultat, *Revue d'Assas*, n°7 Février 2013, p. 77. L'auteur propose une classification par ordre hiérarchique. Ainsi, les obligations de moyens atténuées n'engagent la responsabilité de l'auteur du dommage qu'à la condition pour le créancier d'établir une faute d'une certaine gravité (faute lourde, faute inexcusable ou faute intentionnelle) alors que l'obligation de moyens pure et simple suppose simplement la preuve d'une faute. Il existe également des obligations de résultat allégées, dites également obligations de moyens renforcées qui emportent une présomption simple de faute et pour lesquelles le débiteur peut s'exonérer en démontrant qu'il a accompli les diligences nécessaires. Elles se distinguent des obligations de résultat pures et simples pour lesquelles le débiteur ne peut s'exonérer qu'en démontrant un cas de force majeure. Au sommet se trouve l'obligation de résultat renforcée pour laquelle aucune cause d'exonération totale n'est envisageable. Il s'agira d'une obligation de garantie quand aucune cause d'exonération n'est possible.

A. La qualification d'obligation de résultat au détriment de la prévention

265. La qualification d'obligation de résultat à longtems prévalu dans le champ de la sécurité des corps au travail (1). Or, il est apparu que cette approche très rigoureuse aboutissait à la négation des efforts déployés par les employeurs et se révélait peu favorable à ce que des mesures de prévention soient effectivement mises en place dans l'entreprise (2).

1. La qualification d'obligation de résultat dans le champ de la sécurité des corps au travail

266. Une fausse obligation de résultat dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale. En matière de sécurité des corps au travail, la jurisprudence a d'abord qualifié l'obligation de sécurité de l'employeur d'obligation de résultat. En effet, dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, où elle est née, l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité de résultat¹²⁷². Dans ces conditions, tout manquement à cette obligation revêt le caractère d'une faute inexcusable, 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 préserver¹²⁷³. Cette qualification n'est pas anodine. Elle vise à rappeler fermement l'employeur à son obligation de prévention, qui le rend civilement responsable dès lors qu'il a commis une faute inexcusable, ce qui permet à la victime d'obtenir une indemnisation complémentaire, en sus de prestations versées par la Sécurité sociale¹²⁷⁴.

¹²⁷² Sur la naissance de l'obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, v. développements *supra* n°61.

¹²⁷³ Cass. soc, 28 février 2002, n°00-10.051, n°99-17.201, n°99-21.255, n° 00-11.793, n°99-18.389, n°99-17.221, n°00-13.172, *Bull. civ.* V n°81, v. LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445 : « Mais attendu qu'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 ». Cette jurisprudence rendue en matière de maladie professionnelle a ensuite été étendue aux accidents du travail (Cass. soc. 11 avril 2002, n°00-16.335, *Bull. civ.* V n° 127), puis confirmée par l'Assemblée plénière (Cass. Ass. plé., 24 juin 2005, n° 03-30 .038, *Bull. Ass. plé.* n°7).

¹²⁷⁴ Sur les conséquences attachées à la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur v. développements *supra* n°62.

Cependant, à l'examen, il apparaît que l'obligation, dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, n'est pas réellement une obligation de résultat qui permettrait d'engager la responsabilité de son débiteur du seul fait que le résultat ne soit pas atteint, c'est-à-dire du simple fait de la réalisation d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. En effet, hors les rares cas légaux de présomption simple¹²⁷⁵ ou irréfragable¹²⁷⁶ de faute inexcusable, il incombe à la victime d'en apporter la preuve¹²⁷⁷. Cette preuve a été facilitée depuis 2002 car il ne s'agit plus d'une faute d'une « particulière gravité »¹²⁷⁸. En outre, il suffit désormais que cette faute ait été la cause nécessaire du dommage¹²⁷⁹. Mais la victime reste tenue de démontrer que l'employeur avait conscience du danger, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver¹²⁸⁰.

267. Sous couvert d'une obligation de sécurité de résultat, la preuve d'un manquement à la prévention est nécessaire pour obtenir une indemnisation complémentaire. Il

¹²⁷⁵ L'article L.4154-3 du Code du travail prévoit que la faute inexcusable de l'employeur est présumée établie pour les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée déterminée, les salariés temporaires et les stagiaires en entreprise victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'affectés à des postes de travail présentant des risques particuliers pour leur santé ou leur sécurité, ils n'auraient pas bénéficié de la formation à la sécurité renforcée prévue par l'article L.4154-2 du Code du travail. Il s'agit d'une présomption simple.

¹²⁷⁶ L'article L.4131-4 du Code du travail établit une présomption irréfragable de faute inexcusable de l'employeur car celle-ci est de droit pour le travailleur qui serait victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'il aurait signalé ou qu'un représentant du personnel du CHSCT aurait signalé à l'employeur le risque qui s'est matérialisé.

¹²⁷⁷ Cass. civ. 2^{ème}, 8 juillet 2004, n° 02-30.984, *Bull. civ. II*, n° 394. Encourt la cassation, l'arrêt qui, pour reconnaître la faute inexcusable de l'employeur, retient que ce dernier ne démontre pas avoir pris les précautions nécessaires. En se déterminant ainsi, la cour d'appel a procédé à une inversion de la charge de la preuve car c'est au salarié qu'il incombe de prouver que l'employeur avait conscience du danger et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver. V. eg. Cass. civ. 2^{ème}, 22 mars 2005, n°03-20.044, *Bull. civ. II*, n°74 ; *RJS* 2005, n° 671.

¹²⁷⁸ Avant les arrêts de 2002, la Cour de cassation avait une définition beaucoup plus stricte de la faute inexcusable, reposant principalement sur l'exceptionnelle gravité de la faute : « une faute d'une particulière gravité, 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 et de distinguant par le défaut d'un élément intentionnel de la faute visée au paragraphe 1^{er} dudit article (faute intentionnelle) » (Cass. ch. réunies, 15 juillet 1941, Inédit).

¹²⁷⁹ Auparavant, la faute inexcusable devait être la cause déterminante du dommage, aujourd'hui elle doit seulement en avoir été la cause nécessaire. Il s'agit d'une jurisprudence constante suite à un revirement opéré en 2002, dans le sillage de la redéfinition de la faute inexcusable de l'employeur (Cass. soc. 31 octobre 2002, n°00-18.359, *Bull. civ. V* n° 324 ; Cass. Ass. plé., 24 juin 2005 (précités)). Pour une application récente v. Cass. civ. 2^{ème}, 4 avril 2013, n°12-13.600, *Bull. civ. II* n°69, *RJS* 6/13, n° 486 : « mais attendu qu'il résulte des articles L. 452-1 et L. 461-1 du code de la sécurité sociale que, pour engager la responsabilité de l'employeur, la faute inexcusable commise par celui-ci doit être la cause nécessaire de la maladie professionnelle dont est atteint le salarié, laquelle s'entend de la maladie désignée dans le tableau des maladies professionnelles visé dans la décision de prise en charge de la caisse et contractée dans les conditions mentionnées dans ce tableau ».

¹²⁸⁰ Ce sont les deux critères de la faute inexcusable dégagés depuis 2002 (Cass. soc, 28 février 2002, (précités)).

ne peut donc s'agir, en toute rigueur, d'une obligation de résultat. L'obligation se rattache ici davantage à la catégorie des obligations de moyens. Ainsi a-t-on pu écrire que « l'obligation de sécurité de résultat est une notion inutile ou inexacte en droit de la Sécurité sociale »¹²⁸¹. Cependant, la Cour de cassation persiste à la qualifier d'obligation de sécurité de résultat alors qu'elle n'en n'a guère que le nom. Ces contradictions n'ont d'ailleurs pas manqué d'être relevées par la doctrine¹²⁸².

Il faut comprendre ici que la qualification d'obligation de résultat a été mobilisée à des fins de politique jurisprudentielle. La sanction du manquement à la prévention semble alors, à tout le moins dans l'esprit des employeurs, automatique, ce qui doit favoriser des comportements diligents. C'est la même raison qui a conduit à retenir cette qualification dans le contentieux du droit du travail, à la différence notable qu'il s'agissait d'une véritable obligation de sécurité de résultat.

268. Une véritable obligation de résultat dans le contentieux du droit du travail.

Dans le contentieux prud'homal qui nous intéresse principalement, l'obligation était également dite de résultat¹²⁸³. Mais ici le régime juridique de l'obligation correspondait, depuis l'arrêt fondateur du 29 juin 2005¹²⁸⁴, et jusqu'à une date récente, à une véritable obligation de résultat. En effet, c'est à l'employeur d'apporter la preuve qu'il n'a pas manqué à son obligation de sécurité lorsque le salarié invoque ce manquement à l'appui d'une prise d'acte de la rupture de son contrat de travail¹²⁸⁵, ou encore lorsque le salarié estime que son

¹²⁸¹ VACHET (G.), L'obligation de sécurité de résultat, une notion séduisante, mais inappropriée, *JCP S*, n°15-16, 19 avril 2016, 1136.

¹²⁸² V. en particulier MORVAN (P.), *Securitas omnia corrumpit* ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, 2007, p. 674.

¹²⁸³ Sur la migration de l'obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit du travail, v. développements *supra* n°63.

¹²⁸⁴ Cass. soc. 29 juin 2005, n°03-44.412, *Bull. civ.* V n°219, « l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat vis-à-vis de ses salariés en ce qui concerne leur protection contre le tabagisme dans l'entreprise, n'avait pas satisfait aux exigences imposées par les textes précités et a, en conséquence, décidé que les griefs invoqués par la salariée à l'appui de sa prise d'acte justifiaient la rupture du contrat de travail, de sorte qu'elle produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ».

¹²⁸⁵ Cass. soc. 12 janvier 2011, n°09-708.38, *Bull. civ.* V n° 14, VERICEL (M.), Obligation de sécurité de résultat de l'employeur et prise d'acte de la rupture du contrat de travail, *RDT*, 2011, p. 445 « Attendu, cependant, qu'il appartient à l'employeur qui considère injustifiée la prise d'acte de la rupture par un salarié qui, étant victime d'un accident du travail, invoque une inobservation des règles de prévention et de sécurité, de démontrer que la survenance de cet accident est étrangère à tout manquement à son obligation de sécurité de résultat ; qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel qui a inversé la charge de la preuve, a violé les textes susvisés » V. eg. Cass. soc. 20 novembre 2013, n°12-22.664, Inédit.

licenciement pour inaptitude est lié au manquement de l'employeur à son obligation de sécurité¹²⁸⁶. En outre, il a été jugé dans le cas de harcèlements et de violences au travail que l'absence de faute de l'employeur n'était pas de nature à l'exonérer¹²⁸⁷.

L'impossibilité pour le débiteur de démontrer l'absence de faute de sa part rattache assurément l'obligation de prévention en matière de santé et de sécurité au travail à la catégorie des obligations de résultat. Rappelons que, dans ce cas de figure, il incombe au débiteur de tenter de s'exonérer et que l'absence de faute de sa part est indifférente, dès lors qu'un résultat a été promis et qu'il n'est pas obtenu.

Dès lors, seule la force majeure permet cette exonération. Cependant, elle est très difficilement retenue par la Chambre sociale, qui opère une lecture très restrictive de cette notion¹²⁸⁸. L'obligation de prévention prend ici les traits d'une obligation de résultat renforcée¹²⁸⁹, voire d'une obligation de garantie¹²⁹⁰, dès lors que même la force majeure semble impuissante à exonérer le débiteur.

269. Cette approche très stricte prévalait également lorsque l'obligation de sécurité, toujours qualifiée de résultat, était invoquée devant le Tribunal de grande instance, dans le but d'obtenir la suspension ou l'annulation d'une mesure décidée par l'employeur pouvant

¹²⁸⁶ Cass. soc. 28 mai 2014, n°13-12.485, Inédit, *RJS* 8-9/14 n°637 : « L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs et veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes, il appartient à l'employeur dont le salarié, victime d'un accident du travail invoque une inobservation des règles de prévention et de sécurité, de démontrer que le survenance de cet accident est étrangère à tout manquement à son obligation de sécurité »

¹²⁸⁷ Cass. soc. 19 octobre 2011, n°09-68.272, *Bull. civ.* V n°235, *RTD*, 2012, p. 44, obs. M. Véricel, V. eg. en cas de harcèlement moral ou sexuel : Cass. soc., 3 février 2010, n°08-44.019, *Bull. civ.* V n°30 ; Cass. soc., 1^{er} mars 2011, n°09-69.616, *Bull. civ.* V, n°53 ; Cass. soc., 11 mars 2015, n°13-18.603, à paraître au Bulletin, *Dalloz actualité*, 25 mars 2015, obs. Peyronnet ; *Dr. soc.* 2015. 384, obs. Mouly ; *RJS* 5/2015, n°319 ; *JS Lamy* 2015, n°386-6, obs. Hautefort ; *JCP* 2015. 375, obs. Dedessus-Le-Moustier. La formulation est identique en cas de violences physiques ou morales : Cass. soc. 3 février 2010, 08-40.144, *Bull. civ.* V, n°30 ; Cass. soc., 23 janvier 2013, n°11-18.855, *Bull. civ.* V n°15.

¹²⁸⁸ Cass. soc. 4 avril 2012, n°11-10.570, *Bull. civ.* V n°, 116, *JCP S* 2012, 1330, note D. Boulmier ; *Dr. soc.* 2012, p. 646, obs. C. Radé.

¹²⁸⁹ PIGNARRE (G.), PIGNARRE (L.-F.), La prévention : pierre angulaire ou/et maillon faible de l'obligation de santé et de sécurité au travail de l'employeur ? ; Réflexions suscitées par deux arrêts remarquables de la Chambre sociale, *RDT*, 2016, p. 151.

¹²⁹⁰ La classification des obligations selon qu'il s'agit d'une obligation de moyen ou de résultat est imparfaite et laisse place à un florilège de catégories intermédiaires parmi lesquelles l'obligation de résultat renforcée pour laquelle aucune cause d'exonération totale n'est envisageable, et l'obligation de garantie quand aucune cause d'exonération n'est possible. V. MEKKI (M.) La distinction entre les obligations de moyens et les obligations de résultat, article précité.

compromettre la santé ou la sécurité des salariés. Ainsi, dans le sillage de la jurisprudence *Scnema*¹²⁹¹, des juridictions du fond s'étaient empressées de suspendre ou d'interdire des mesures relevant du pouvoir de direction de l'employeur au nom de la prévention¹²⁹². La doctrine s'était alors inquiétée de dérives possibles et du manque de prise en compte des diligences accomplies par l'employeur¹²⁹³. En effet, une telle rigueur conduit incontestablement à la négation des efforts déployés en termes de prévention.

2. La négation des efforts déployés en termes de prévention

270. L'obligation de sécurité de résultat, un instrument de politique jurisprudentielle aux fins de prévention. L'obligation de sécurité de résultat, telle qu'elle a été façonnée par la Cour de cassation, a vocation à rappeler fermement l'employeur à ses obligations. En effet, « la prévention est devenue la préoccupation première et, juridiquement, doit constituer l'obligation fondamentale au travail »¹²⁹⁴. L'obligation de sécurité de résultat est ainsi un instrument de promotion de la politique de prévention des risques d'atteintes à la santé du salarié, laquelle doit prévaloir dans tous les aspects liés au travail.

Ainsi, la rigueur dont témoignent les juges à l'égard des employeurs en cas de manquement à la prévention n'a d'autre but que de les inciter à adopter des comportements prudents, par la crainte de la sanction qui leur apparaît comme systématique. L'obligation de prévention est ainsi une fausse obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, tandis qu'elle est une véritable obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit du travail. Il importe en effet que les conséquences attachées au non-

¹²⁹¹ Cass. soc. 5 mars 2008, n°06-45.88, *Bull. civ.* V n° 46.

¹²⁹² V. not. CA Paris, 13 décembre 2012, n°12-00303, *RJS*, 3/13, n°209 (suspension par un arrêt avant dire droit d'une mesure de réorganisation décidée par la FNAC susceptible de générer des risques psychosociaux, statuant au fond, la cour d'appel avant ensuite jugé que la preuve de tels risques n'était pas apportée). V. eg. TGI Lyon, 4 septembre 2012, n°11/05300, *RJS*, 11/12, n°861 (interdiction faite à l'employeur, ici la Caisse d'Epargne, de mettre en place un système d'évaluation « benchmark » des salariés nuisible à la santé des salariés, les juges d'appel sont revenus sur cette position stricte en jugeant que le benchmark n'est pas en lui-même créateur de souffrance au travail, CA Lyon, 21 février 2014, n°12-06988, *RJS*, 5/14, n°367), TGI Paris, 5 juillet 2011, n°11/05870 (annulation d'une décision d'externalisation décidée par Areva au motif qu'elle était de nature à générer des risques psychosociaux importants, le jugement avait par la suite été infirmé en appel, CA Paris, 6 mars 2014, n°11/14662, *RJS* 6/14, n°486).

¹²⁹³ V. en particulier BABIN (M.), Suspension d'une décision prise par l'employeur susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés, *JCP E*, n°25, 19 juin 2008, 1834

¹²⁹⁴ HEAS (F.), La prévention des risques au travail, Vingt-cinq ans après la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, 2014, n°1655 (numéro spécial), 153 p.

respect de cette obligation soient suffisamment dissuasives, ou à tout le moins qu'elles en aient l'apparence, par le biais de la qualification d'obligation de résultat.

271. Les effets pervers d'une approche trop rigoureuse de l'obligation de prévention. Cependant, ce « traitement de choc »¹²⁹⁵ comporte un certain nombre d'effets secondaires¹²⁹⁶. En effet, cette conception maximaliste de l'obligation de sécurité n'est pas de nature à favoriser des comportements véritablement proactifs de la part des employeurs dont les diligences accomplies en termes de prévention ne rentrent pas en ligne de compte lorsqu'il s'agit d'apprécier leur responsabilité. Pour le dire autrement, l'approche rigoriste de l'obligation de sécurité de l'employeur, qualifiée de résultat, aboutit à la négation des efforts déployés en terme de prévention.

Ainsi que nous l'avons vu, la seule inobtention du résultat suffit à engager la responsabilité de l'employeur et celui-ci ne peut s'exonérer qu'en démontrant un cas de force majeure, dont l'appréciation se révèle particulièrement restrictive. En aucun cas, les mesures préventives mises en place dans l'entreprise n'entrent en ligne de compte.

Assurément, la qualification de d'obligation de sécurité de résultat n'est pas opportune car la perspective d'une condamnation systématique ne favorise pas la mise en place effective de mesures de prévention. Or, « si on ne pilote pas la prévention sans la sanction, on ne la pilote pas non plus par la sanction »¹²⁹⁷. En effet, dans ces conditions, le risque est grand que la réparation soit préférée à la prévention. C'est pourquoi un changement de logique est nécessaire.

¹²⁹⁵ TOURNAUX (S.), L'intensité de l'obligation de sécurité de l'employeur : un traitement aux effets mal mesurés, *Dr. ouvrier*, 2012, n°770 p. 571.

¹²⁹⁶ Notre critique vise surtout l'obligation de sécurité de résultat dans le contentieux du droit du travail dans la mesure où l'obligation poursuit ici un objectif de prévention. Inversement, dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale, on pourrait comprendre que l'obligation soit effectivement de résultat, car l'obligation vise à assurer une meilleure indemnisation. En ce sens v. ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise*, Th. Université de Cergy-Pontoise, 2004, 505 p., p. 63 et s. ; *Les rencontres de la chambre sociale 2012*, Bulletin d'information de la Cour de cassation (BICC), 1^{er} octobre 2012, thème n°2. Ajoutons cependant que le maintien de la qualification d'obligation de résultat dans le contentieux du droit de la Sécurité sociale ne nous semble pas importun, dans la mesure où l'obligation n'obéit pas véritablement à ce régime juridique, ce qui pose inéluctablement un problème de clarté et d'intelligibilité du droit.

¹²⁹⁷ LANOUZIERE (H.), Santé et sécurité au travail : droit de la sanction ou droit de la prévention ?, *SSL*, Supplément du 10 octobre 2011, n°1508. V. eg LEROUGE (L.), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, *Dr. soc.*, 2014, p. 152 : « le message est-il de mettre constamment en défaut l'action de l'employeur en matière de santé-sécurité au travail ou de l'inciter à prendre en considération l'humain dans le travail ? »

272. Un changement de logique nécessaire pour assurer l'effectivité de la prévention. Il ne s'agit pas de remettre en cause l'obligation de sécurité qui incombe à l'employeur en matière de santé au travail, mais de revoir son intensité, à la faveur de la prévention. La doctrine n'est pas restée insensible à cette problématique qui peut se résumer de la manière suivante : « à l'impossible, l'employeur est tenu ? »¹²⁹⁸. Partant du constat des effets pervers de la jurisprudence de la Cour de cassation, il faut revoir la qualification de l'obligation de sécurité, et corriger les dérives d'une responsabilité sans faute.

Le « résultat » dont il s'agit et qui est attendu est la mise en œuvre effective des mesures de prévention par l'employeur et non l'absence totale d'atteinte à la santé du salarié. Garantir l'absence totale de réalisation des risques pour le salarié n'est pas une obligation possible à tenir. Pour cette raison, l'obligation de sécurité ne peut être de résultat, faute de résultat pouvant être atteint. En revanche, il peut et il doit même lui être demandé de mettre en place une prévention « qualifiée »¹²⁹⁹, comprenant des mesures permettant effectivement d'éviter ou de limiter les risques d'atteinte à la santé *lato sensu*. En effet, l'obligation de sécurité au travail « ne peut être que totale »¹³⁰⁰, mais n'implique pas la qualification d'obligation de résultat.

273. Ainsi, c'est davantage la qualification d'obligation de moyens qui convient à l'obligation de sécurité de l'employeur. Plusieurs indices vont d'ailleurs en ce sens. Tout d'abord, il apparaît que la qualification d'obligation de sécurité de résultat ne correspond pas à ce que législateur impose à l'employeur en terme de prévention¹³⁰¹. Ce dernier est

¹²⁹⁸ FANTONI-QUINTON (S.), VERKINDT (P.-Y.), Obligation de résultat en matière de santé au travail. A l'impossible, l'employeur est tenu ?, *Dr. soc.*, 2013, p. 229. Sur cette question de la qualification d'obligation de sécurité de résultat v. en particulier les travaux du Professeur Verkindt : VERKINDT (P.-Y.), Obligation de sécurité de résultat : dura lex..., *JCP S*, 2011, 1043 ; VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail l'ère de la maturité, *JSL*, 2008, 239.

¹²⁹⁹ FANTONI-QUINTON (S.), VERKINDT (P.-Y.), Obligation de résultat en matière de santé au travail. A l'impossible, l'employeur est tenu ?, article précité.

¹³⁰⁰ HEAS (F.), Le devenir de l'obligation de sécurité de résultat en matière de travail, *Dr. ouvrier*, n°810, janvier 2016, p. 10.

¹³⁰¹ En ce sens v. not. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis Dalloz, Droit privé, 29^{ème} édition, 2015 (mettre la nouvelle édition), 1564 p, n°885. Les auteurs estiment que la Cour de cassation qui maintient la qualification d'obligation de sécurité de résultat fait recouvrir à cette obligation des exigences allant au-delà de ce que prescrit le législateur.

légalement tenu d'une obligation générale de sécurité¹³⁰² sur la base de principes généraux de prévention¹³⁰³. Mais ces textes n'imposent pas un résultat qui serait l'éradication totale du risque. L'employeur n'y est pas désigné en tant que débiteur systématique d'une dette d'indemnisation en cas de réalisation du risque, mais en tant que responsable de la mise en œuvre des mesures préventives.

274. Surtout, il ne faut pas oublier les racines communautaires de la législation relative à la santé et à la sécurité au travail¹³⁰⁴. En effet, les dispositions du Code du travail ne sont ici que la transposition de la directive du 12 juin 1989¹³⁰⁵. Or, ladite directive n'impose pas une telle obligation de sécurité de résultat. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a eu l'occasion de le préciser le 14 octobre 2007¹³⁰⁶, saisie d'un recours en manquement à l'encontre du Royaume-Uni, limitant l'obligation des employeurs d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects liés au travail à une obligation de faire « pour autant que ce soit raisonnablement praticable »¹³⁰⁷.

¹³⁰² Article L.4121-1 du Code du travail : « L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale de travailleurs. Ces mesures comprennent : 1° Des actions de prévention des risques professionnels ; 2° Des actions d'information et de formation ; 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes ».

¹³⁰³ Article L. 4121-1 du Code du travail : « L'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L.4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention suivants : 1° Eviter les risques ; 2° Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ; 3° Combattre les risques à la source ; 4° Adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé ; 5° Tenir compte de l'état de l'évolution de la technique ; 6° Remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ; 7° Planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel tels qu'ils sont définis aux articles L.1152-1 et L.1153-1 du Code du travail ; 8° Prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ; 9° Donner les instructions appropriées aux travailleurs ».

¹³⁰⁴ MOREAU (M.-A), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs (ou ne pas oublier l'ancrage communautaire de certains textes), *Dr. soc.*, 2013, p. 410.

¹³⁰⁵ Directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* n°L183 du 29 juin 1989, p. 1.

¹³⁰⁶ CJCE 14 juin 2007 aff. 127/05, Commission des Communautés européennes c/ Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. V. L'actualité de la jurisprudence communautaire et internationale, *RJS*, 10/07, p. 783.

¹³⁰⁷ « Tout employeur est tenu d'assurer la santé, la sécurité et le bien-être de tous ses travailleurs au travail, pour autant que ce soit raisonnablement praticable », Health and Safety at Work etc Act 1974.

Pour la CJUE, il ne saurait être affirmé que doit peser sur l'employeur une responsabilité sans faute. Les dispositions de la directive se bornent à consacrer l'obligation générale de sécurité qui pèse sur l'employeur, sans se prononcer sur une quelconque forme de responsabilité¹³⁰⁸. Il faut ici retenir que la directive, telle qu'interprétée par la CJUE, n'impose pas une responsabilité sans faute. Cette position est conforme à celle de l'avocat général qui faisait valoir dans cette affaire que la directive a assujéti l'employeur à une obligation qui est avant tout de prévention, difficilement compatible avec un régime de responsabilité sans faute qui ne tiendrait pas compte des diligences accomplies à ce titre¹³⁰⁹.

En définitive, ce qui importe c'est la recherche de l'effectivité de la prévention. A cet égard, le récent revirement jurisprudentiel opéré en faveur de la qualification d'obligation de moyens est sans doute plus conforme aux exigences du droit de l'Union européenne. En effet, la Cour de cassation s'y est récemment engagée, amorçant le changement de logique attendu.

Prenant acte du dépassement d'une approche trop rigoriste et non dénuée d'effets pervers, la Haute Cour s'oriente vers une définition raisonnable de l'obligation de prévention au travail de l'employeur, par le biais de la qualification d'obligation de moyens.

B. La qualification d'obligation de moyens à la faveur de la prévention

275. C'est désormais la qualification d'obligation de moyens qui prévaut pour l'obligation de prévention au travail de l'employeur, et ce, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail, que dans celui de la sécurité économique des personnes (1). Cette qualification vise à assurer l'effectivité de la prévention ; elle est conforme à la finalité de l'obligation de l'employeur (2).

¹³⁰⁸ « L'employeur est obligé d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects liés au travail » (Article 5.1 de la directive). « La présente directive ne fait pas obstacle à la faculté des Etats membres de prévoir l'exclusion ou la diminution de la responsabilité des employeurs pour des faits dus à des circonstances extérieures à ces derniers, anormales et imprévisibles, ou à des événements exceptionnels, dont les conséquences n'auraient pas pu être évitées malgré toute la diligence déployée. Les Etats membres ne sont pas tenus d'exercer la faculté visée au premier alinéa » (Article 5.4 de la directive). La Commission soutenait que le Royaume-Uni manquait à son obligation de transposition faisait valoir une lecture stricte du texte qui n'admettrait que la force majeure comme cause d'exonération. En réponse, le Royaume-Uni arguait que les dispositions de droit national étaient parfaitement conformes à la directive en ce que le texte n'impose pas une responsabilité sans faute de l'employeur, qu'au contraire cette question relève des Etats membres et qu'en outre le choix de limiter leur responsabilité à ce qui est raisonnablement praticable préserve l'effet utile de la directive.

¹³⁰⁹ Conclusions de l'avocat général Paolo Mengozzi, présentées le 18 janvier 2007, dans l'affaire C-127/05.

1. La qualification d'obligation de moyens pour l'obligation de prévention au travail

276. Le revirement jurisprudentiel à la faveur de la qualification d'obligation de moyens dans le champ de la sécurité des corps au travail. La Cour de cassation a, récemment, considérablement assoupli l'intensité de l'obligation de sécurité en matière de santé et de sécurité au travail, qui n'a plus de résultat que le nom, même dans le contentieux du droit du travail¹³¹⁰. En effet, dans un arrêt récent en date du 25 novembre 2015, la Cour de cassation a montré une inflexion vers la qualification d'obligation de moyens en matière de santé et de sécurité au travail¹³¹¹.

L'affaire concernait un salarié d'Air France, victime de crises de panique qu'il attribuait au fait de ne pas avoir bénéficié de soutien psychologique depuis les attentats du 11 septembre 2001 à New York. L'intéressé avait saisi la juridiction prud'homale aux fins de condamnation de son employeur à lui payer des dommages et intérêts pour manquement à son obligation de sécurité de résultat. Il fût débouté de sa demande d'indemnisation. Pour la Cour de cassation, « ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L.4121-1 et L.4121-2 du Code du travail ». En conséquence, le pourvoi est rejeté car la cour d'appel a souverainement constaté, que l'employeur avait pris en compte ces attentats et leurs répercussions sur la santé des salariés en prenant des mesures préventives, « dont elle a pu déduire l'absence de manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat ».

¹³¹⁰ V. déjà concernant la prise d'acte consécutive à un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat venu durcir les conditions d'engagement de la responsabilité de l'employeur. Des conditions supplémentaires à celles qui étaient auparavant exigées sont posées, notamment que le manquement de l'employeur ait eu un impact réel sur l'exécution du contrat de travail (Cass. soc., 26 mars 2014, n° 12-35040, *Bull. civ.* V, n°87).

¹³¹¹ Cass. soc. 25 novembre 2015, n°14-24.444, à paraître au Bulletin, GARDIN (A.), La redéfinition de l'obligation de sécurité de l'employeur. Brèves réflexions autour d'un changement de logique, *RJS*, 2016, p. 99 ; PIGNARRE (G.), PIGNARRE (L.-F.), La prévention : pierre angulaire ou/et maillon faible de l'obligation de santé et de sécurité au travail de l'employeur ? ; Réflexions suscitées par deux arrêts remarquables de la Chambre sociale, article précité ; KEIM-BAGOT (M.), JEANSEN (E.), Quel devenir pour l'obligation patronale de sécurité ?, *RDT*, 2016, p.222 ; VACHET (G.), L'obligation de sécurité de résultat, une notion séduisante, mais inappropriée, *JCP S*, n°15-16, 19 avril 2016, 1136 ; BABIN (M.), L'obligation de sécurité de résultat, nouvelle approche, *JCP S*, n°2, janvier 2016, 1011 ; ANTONMATTEI (P.), Obligation de sécurité de résultat, virage jurisprudentiel sur l'aile !, *Dr. soc.*, 2016, p. 457 ; HEAS (F.), Le devenir de l'obligation de sécurité de résultat en matière de travail, article précité.

Il apparaît ainsi que la Cour de cassation vise d'abord l'obligation légale imposant à l'employeur de prendre les mesures nécessaires, même si elle continue de se référer ensuite à l'obligation de sécurité de résultat. Pourtant, il ne s'agit plus à proprement parler d'une obligation de résultat, mais bien d'une obligation de moyens renforcée. Cette catégorie intermédiaire implique que le débiteur demeure tenu d'apporter la preuve, mais qu'il peut s'exonérer en démontrant qu'il a pris les mesures nécessaires, se rapprochant ici de l'obligation de moyens¹³¹². En effet, dans le contentieux prud'homal, l'employeur peut désormais démontrer qu'il a pris les mesures de prévention nécessaires pour échapper à sa responsabilité.

277. Le changement de logique est important, car conformément à la lettre du Code du travail et aux exigences du droit de l'Union européenne, le juge fait désormais prévaloir le fait d'avoir effectivement mis en œuvre des mesures de prévention. L'exonération devient possible sous réserve d'avoir été diligent, ce qui relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Il restait toutefois à préciser la portée de cette décision¹³¹³, notamment en matière de harcèlements où les juges font souvent preuve d'une sévérité accrue¹³¹⁴.

Dans un arrêt du 1^{er} juin 2016, la Cour de cassation a confirmé cette évolution de la qualification de l'obligation de sécurité de l'employeur : « attendu que ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures de prévention prévues par les

¹³¹² L'obligation de moyens renforcée est également dite de résultat atténuée car son régime se situe à la lisière des deux grandes catégories juridiques identifiées par Demogue. V. MEKKI (M.) La distinction entre les obligations de moyens et les obligations de résultat, article précité. Dans le cadre de cette étude, nous préférons la terminologie d'obligations de moyens renforcée qui permet de souligner le fait que, bien que l'employeur ait toujours la charge de la preuve, il peut désormais tenter de s'exonérer en démontrant qu'il a mis en œuvre les mesures de prévention nécessaires.

¹³¹³ En ce sens v. Cour de cassation, *Rapport annuel 2015*, Paris, La Documentation française, 2016, 366 p., Livre 3 Jurisprudence de la Cour, III. Arrêts rendus par les Chambres, B. Droit du travail, 3. Santé et sécurité au travail. Le rapport soulignait l'apport normatif incontestable de l'arrêt du 25 novembre 2015, tout en précisant que la portée de cette décision devait être précisée, en particulier dans les hypothèses de harcèlement.

¹³¹⁴ Nous avons remarqué que le manquement de l'employeur à son obligation est sans doute apprécié plus sévèrement lorsque sont en cause des atteintes à la santé mentale du travailleur, car la Haute juridiction considère que l'employeur est responsable des harcèlements et violences commises sur un de ses salariés « quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements » ? (Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.149 et Cass. soc. 3 février 2010, n°08-40.144, précités) v. développements *supra* n°75.

articles L.4121-1 et L.4121-2 du Code du travail et qui, informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, à pris les mesures immédiates propres à le faire cesser »¹³¹⁵.

Cette autre affaire concernait un salarié qui demandait des dommages et intérêts pour harcèlement moral à son employeur sur le fondement de son obligation de sécurité. La Cour de cassation rappelle ici dans son attendu de principe que, conformément à la jurisprudence du 25 novembre 2015, l'employeur peut désormais démontrer qu'il avait pris toutes les mesures de prévention nécessaires. Toutefois, la mise en place d'une procédure d'alerte et de mesures de médiation suite au harcèlement, ne suffisent pas au regard de l'obligation qui pèse sur l'employeur ; c'est pourquoi l'arrêt de la cour d'appel est cassé : « qu'en statuant ainsi, sans qu'il résulte de ses constatations que l'employeur avait pris toutes les mesures de prévention visées aux articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail et, notamment, avait mis en oeuvre des actions d'information et de formation propres à prévenir la survenance de faits de harcèlement moral, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

278. Dans le contentieux du droit du travail, en l'état actuel de la jurisprudence, l'obligation de sécurité de l'employeur est donc devenue une obligation de moyens renforcée qui permet à l'employeur de s'exonérer, sous le contrôle attentif des juges, qui devront veiller à ce que toutes les mesures de prévention nécessaires aient été prises. Le contrôle exercé sera alors nécessairement rigoureux, mais prendra en compte les diligences accomplies par l'employeur en amont de la réalisation du risque¹³¹⁶. Il faut voir dans cet arrêt « un signe fort

¹³¹⁵ Cass. soc. 1er juin 2016, n°14-19.702, à paraître au Bulletin. Une note explicative est fournie sur le site internet de la Cour de cassation, indiquant que la jurisprudence du 25 novembre 2015 apparaît bien dans cet arrêt transposable en cas de harcèlement de violence au travail ce qui marque clairement une évolution jurisprudentielle du régime juridique de l'obligation de sécurité de l'employeur : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/notes_explicatives_7002/obligation_employeur_34379.html (page consultée en dernier lieu le 1er octobre 2016). V. eg. Un signe fort de la maturité de la jurisprudence sur l'obligation de sécurité de résultat, Entretien avec Pierre-Yves Verkindt, *SSL*, 6 juin 2016, n°1726 ; LAFUMA (E.), Effectivité de l'obligation de sécurité et atteinte effective à la santé : quelle conception juridique de la prévention ? *RJS*, 8-9/16, Chronique, p. 565

¹³¹⁶ Dans le sens d'un durcissement du contrôle opéré par le juge v. not. LAFUMA (E.), Effectivité de l'obligation de sécurité et atteinte effective à la santé : quelle conception juridique de la prévention ?, article précité ; Un signe fort de la maturité de la jurisprudence sur l'obligation de sécurité de résultat, Entretien avec Pierre-Yves Verkindt, article précité ; GARDIN (A.), La redéfinition de l'obligation de sécurité de l'employeur. Brèves réflexions autour d'un changement de logique, article précité.

de la maturité de la jurisprudence »¹³¹⁷ quant à l'obligation de sécurité de l'employeur, qui est avant tout une « obligation de prévention »¹³¹⁸.

Il doit d'ailleurs être rapproché d'autres jurisprudences rendues concomitamment, dans le cadre du contentieux du Tribunal de grande instance, lorsque l'obligation de sécurité de résultat est brandie sur le plan collectif pour faire échec à une mesure de réorganisation de l'entreprise. Il ressort en effet de plusieurs arrêts récents, qu'une mesure de réorganisation ne sera plus systématiquement annulée, lorsqu'il est démontré que l'employeur a suffisamment initié des mesures de prévention. Ainsi, une réorganisation ne sera pas suspendue, s'il n'est pas démontré que l'employeur n'a pas rempli ses obligations légales et conventionnelles en matière de santé et de sécurité des travailleurs dans l'entreprise¹³¹⁹. De la même manière, il n'y a pas lieu d'interdire une décision d'externalisation, dès lors que l'employeur a initié un plan global de prévention des risques psychosociaux¹³²⁰.

279. Ce faisant, l'approche maximaliste de l'obligation de sécurité de l'employeur semble bien avoir vécu¹³²¹. En effet, nous avons vu qu'en droit de la Sécurité sociale il ne s'agit en réalité que d'une fausse obligation de sécurité de résultat, tandis qu'en droit du travail, les diligences de l'employeur sont désormais prises en compte pour apprécier le manquement à l'obligation de prévention et en tirer des conséquences en matière de

¹³¹⁷ Un signe fort de la maturité de la jurisprudence sur l'obligation de sécurité de résultat, Entretien avec Pierre-Yves Verkindt, article précité.

¹³¹⁸ LAFUMA (E.), Effectivité de l'obligation de sécurité et atteinte effective à la santé : quelle conception juridique de la prévention ?, article précité : « l'obligation de sécurité est peut-être mal-nommée, qui n'est autre qu'une obligation de prévention ».

¹³¹⁹ Cass. soc. 5 mars 2015, n°13-26.321, « Fnac », Inédit, *RJS*, 5/15 n°345. Des syndicats et le CHSCT de la FNAC font grief à l'arrêt de la cour d'appel de ne pas avoir annulé une réorganisation décidée par l'entreprise, dont ils estiment qu'elle serait génératrice de risques psychosociaux (RPS). Le pourvoi est rejeté car selon la Cour de cassation, les juges du fond ont souverainement constaté que les requérants ne démontrent pas que ladite réorganisation entraîne des risques psychosociaux caractérisés ou avérés pour les salariés de l'entreprise, et que l'employeur n'a pas rempli ses obligations légales et conventionnelles en matière de santé et de sécurité des travailleurs dans l'entreprise.

¹³²⁰ Cass. soc. 22 octobre 2015, n°14-20.173, « Areva NC », à paraître au Bulletin, *RJS* 01/16 n°33, LEVANNIER-GOUËL (O.), Areva NC : la jurisprudence Snecma fait-elle pschitt ?, *SSL*, 2015, 1697. Des syndicats font grief à l'arrêt de la cour d'appel d'avoir rejeté leur demande d'annulation d'une mesure d'externalisation dont ils estiment qu'elle serait génératrice de RPS. Le pourvoi est rejeté car les juges du fond ont souverainement constaté que l'employeur avait initié un plan global de prévention de prévention des RPS et qu'en conséquence il n'y avait pas lieu d'interdire la décision d'externalisation

¹³²¹ BABIN (M.), L'obligation de sécurité de résultat, nouvelle approche, article précité.

responsabilité. Désormais, dès lors que celui-ci aura pris des mesures suffisantes de prévention, ce qu'il conviendra d'établir, il n'aura pas manqué à son obligation.

280. L'uniformisation du régime juridique de l'obligation de prévention au travail à la faveur de la qualification d'obligation de moyens. C'est « un droit uniforme de la prévention »¹³²² en matière de santé et de sécurité au travail qui émerge de tels revirements, à la faveur de la qualification d'obligation de moyens. L'obligation de sécurité de l'employeur se rapproche d'ailleurs en cela des autres obligations de prévention au travail de l'employeur. C'est donc, plus largement, un régime uniforme de l'obligation de prévention au travail qui se dessine, tant en matière de sécurité des corps au travail, qu'en matière de sécurité économique des personnes.

En effet, dans cet autre champ de la prévention au travail, la qualification d'obligation de moyens s'impose. Ainsi, l'obligation de l'employeur portant sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences n'est pas l'obligation de parvenir à un accord mais celle d'ouvrir des négociations sur ce thème¹³²³. On ne songe pas, à qualifier telle obligation, d'obligation de résultat.

Pareillement, l'obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique est une obligation, certes renforcée¹³²⁴, de moyens¹³²⁵. Il est vrai qu'il s'agit d'une obligation contraignante. Ainsi, le législateur indique que le licenciement pour motif économique ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés¹³²⁶. En effet, l'obligation de reclassement se double d'une obligation ponctuelle

¹³²² PIGNARRE (G.), PIGNARRE (L.-F.), La prévention : pierre angulaire ou/et maillon faible de l'obligation de santé et de sécurité au travail de l'employeur ? ; Réflexions suscitées par deux arrêts remarquables de la Chambre sociale, article précité.

¹³²³ Articles L.2242-13 et s. du Code du travail.

¹³²⁴ C'est à l'employeur qu'incombe la preuve. Cass. soc. 5 juillet 2011, n°10-14.628, Inédit : « il appartient à l'employeur de justifier qu'il a recherché toutes les possibilités de reclassement existantes ou qu'un reclassement était impossible ».

¹³²⁵ L'employeur peut démontrer qu'il a recherché sans succès le reclassement du salarié. Cass. soc. 2 juillet 2014, n°13-13.876, *Bull. civ.* V n°165 : « Il n'y a pas de manquement à l'obligation de reclassement si l'employeur justifie de l'absence de poste disponible, à l'époque du reclassement, dans l'entreprise, ou s'il y a lieu dans le groupe auquel elle appartient ».

¹³²⁶ Article L.1233-4 du Code du travail.

d'adaptation¹³²⁷. L'employeur doit exécuter loyalement son obligation¹³²⁸ en recherchant s'il existe des possibilités de reclassement, prévues ou non par le plan social, et proposer aux salariés dont le licenciement est envisagé des emplois disponibles, de même catégorie, ou, à défaut, de catégorie inférieure, fût-ce par voie de modification des contrats de travail, en assurant au besoin l'adaptation de ces salariés à l'évolution de leur emploi¹³²⁹. En outre, les offres de reclassement formulées au salarié doivent être personnalisées¹³³⁰, écrites et précises¹³³¹. A défaut, le licenciement du salarié est sans cause réelle et sérieuse¹³³². Cependant, l'employeur n'est pas tenu de maintenir absolument l'emploi du salarié, et sous réserve d'apporter la preuve de recherches de reclassement, sa responsabilité n'est pas engagée. Le licenciement doit demeurer l'*ultimum remedium* et c'est précisément l'objet de l'obligation de reclassement qui pèse sur l'employeur que de permettre de l'éviter. L'employeur recouvre sa liberté de licencier, s'il démontre qu'il a recherché le reclassement du salarié, mais que celui-ci n'est pas possible. Ainsi, l'employeur doit seulement mettre en œuvre des moyens en vue de permettre de reclassement¹³³³.

De la même manière, l'obligation générale de formation de l'employeur vis-à-vis de ses salariés est une obligation exigeante qui doit permettre d'éviter l'obsolescence de leurs compétences et d'assurer leur maintien dans l'emploi. En effet, en vertu de l'article L.6321-1 du Code du travail, l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail, veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi et peut proposer des formations qui participent au développement des compétences¹³³⁴. Néanmoins, il ne s'agit ici que d'une obligation de moyens¹³³⁵. En effet, l'employeur n'est pas automatiquement responsable dès

¹³²⁷ Sur l'obligation ponctuelle d'adaptation dans le cadre du licenciement pour motif économique, v. développements *supra* n°99.

¹³²⁸ Cass. soc, 7 avril 2004, n°01-44.191, *Bull. civ.* V, n°114.

¹³²⁹ Cass. soc. 6 juillet 1999, n°96-45.655, *Bull. civ.* V, n°333.

¹³³⁰ Cass. soc. 19 janvier 2011, n°09-42.736, Inédit.

¹³³¹ Cass. soc. 26 septembre 2006, n°05-43.841, *Bull. civ.* V, n°288.

¹³³² Cass. soc. 21 mars 2001, n°99-43.108, Inédit,

¹³³³ Sur le régime juridique de l'obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique, qui est une obligation de moyens v HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de Dr. soc., tome 34, 464 p., p. 124 et s. ; EL BERRY (L.J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 Droit et santé, 2004, 637 p., p. 446 et s.

¹³³⁴ Article L.6321-1 du Code du travail.

¹³³⁵ Contra v. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, ouvrage précité, cit. n°352. V. eg. BARTHELEMY (J.), Le rôle de la jurisprudence dans le droit de la formation, *Dr. soc.*, 2014, p. 1007. Ces

lors qu'est invoqué un manquement à son obligation. Les juges doivent rechercher si l'employeur avait effectivement satisfait aux exigences de formation de ses salariés¹³³⁶.

281. Ainsi, l'obligation de prévention au travail dans le champ de la sécurité économique des personnes est dirigée, contraignante, mais elle n'emporte pas la responsabilité automatique de l'employeur. Il s'agit, sans conteste, d'une obligation de moyens, une qualification qui s'impose désormais également dans le champ de la sécurité des corps au travail.

En effet, il n'existe guère de raison valable de soumettre l'obligation de prévention au travail à un régime juridique différent selon le champ du droit du travail sur lequel elle porte. La finalité préventive de l'obligation est la même et la qualification d'obligation de moyens va dans le sens de l'effectivité de la prévention.

2. La recherche de l'effectivité de la prévention

282. Une qualification conforme à la finalité de l'obligation de prévention. La qualification d'obligation de moyens pour l'obligation de prévention au travail de l'employeur est la seule qui soit conforme à son objet : éviter ou limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail. En effet, l'obligation de prévention n'est pas une obligation de réparation, même si elle peut parfois être mobilisée à cette fin. Son objet est avant toute chose la mise en place effective, et en amont, des mesures de prévention nécessaires dans l'entreprise. Elle doit être une obligation dirigée, exigeante, mais n'implique pas un résultat impossible à atteindre. La prévention doit être « un moyen et non une fin »¹³³⁷ au service de la sécurité des corps au travail et de la sécurité économique des personnes.

auteurs distinguent dans les deux premiers volets de l'obligation générale et permanente de formation de l'employeur, l'adaptation des salarié à leur poste de travail qui serait une obligation de résultat et l'obligation de veiller au maintien de la capacité à occuper un emploi qui serait une obligation de moyens.

¹³³⁶ Cass. soc. 13 novembre 2014, n°13-22.786, Inédit.

¹³³⁷ PIGNARRE (G.), PIGNARRE (L.-F.), La prévention : pierre angulaire ou/et maillon faible de l'obligation de santé et de sécurité au travail de l'employeur ? ; Réflexions suscitées par deux arrêts remarquables de la Chambre sociale, article précité.

C'est une prévention « raisonnable »¹³³⁸ au regard des moyens dont il dispose, qui est désormais attendue de l'employeur, et qui permet d'en assurer l'effectivité, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail que dans le champ de la sécurité économique des personnes.

283. Une qualification au service de l'effectivité de la prévention au travail.

L'effectivité semble en effet être le maître mot des évolutions récentes de la jurisprudence concernant l'obligation de sécurité de l'employeur, et plus largement son obligation de prévention¹³³⁹. Or, la qualification d'obligation de résultat n'est pas de nature à générer des comportements véritablement proactifs. Le revirement opéré par la Cour de cassation en matière de sécurité des corps au travail tient compte des dérives d'une politique jurisprudentielle trop offensive à l'égard des employeurs.

« L'efficacité de la prévention dépend souvent, en définitive, d'une modification des comportements, résultat qui s'obtient parfois plus par une incitation judicieuse que la contrainte rigoureuse »¹³⁴⁰. Pour cette raison, l'obligation de prévention au travail, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail que dans celui de la sécurité économique des personnes, doit être de moyens, car il s'agit de faire en sorte que des mesures de prévention soient prises effectivement. Par le biais de la qualification d'obligation de moyens, la jurisprudence est donc parvenue à mettre la responsabilité civile de l'employeur au service de la prévention au travail, en assurant son effectivité.

¹³³⁸ BABIN (M.), L'obligation de sécurité de résultat, nouvelle approche, article précité.

¹³³⁹ Cass. soc. 28 février 2006, n°05-41.555, *Bull. civ.* V n°87 : « Attendu que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ».

¹³⁴⁰ DA ROCHA (I.), *La prévention des risques professionnels, une politique sécuritaire pour l'entreprise*, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2005, deux volumes, 521 p., cit. p. 160.

284. La désignation de l'employeur en tant que responsable est conçue comme une règle d'imputation objective. Elle vise la personne la plus à même de mettre en oeuvre les mesures de prévention dans l'entreprise. Parce qu'il est détenteur du pouvoir dans l'entreprise, l'employeur se voit imputer une obligation de prévention au travail.

La responsabilité de l'employeur est donc, à part entière, un moyen de prévention, et le cas échéant, la mise en oeuvre de sa responsabilité n'est pas non plus dénuée d'une finalité préventive. En effet, le manquement de l'employeur à son obligation de prévention au travail est susceptible d'engager sa responsabilité pénale et civile. Les règles qui gouvernent la mise en oeuvre de ses responsabilités révèlent ainsi un souci de prévention, au-delà de la seule sanction.

Ce faisant, l'employeur assume en la matière une responsabilité pénale de principe, qui le rappelle à son rôle de garant de la mise en oeuvre de la prévention. La répression qui s'exerce à son égard est également mobilisée à des fins de prévention, notamment par le biais d'infractions formelles qui se réalisent même en l'absence de dommage, dès lors que les mesures de prévention nécessaires n'ont pas été prises. Le droit pénal applicable à la santé et à la sécurité au travail est à maints égards dérogatoire au droit commun, car il vise avant tout la prévention.

La mise en oeuvre de la responsabilité civile de l'employeur n'est pas non plus dénuée de toute finalité préventive. La qualification jurisprudentielle d'obligation de sécurité de résultat allait en ce sens, en incitant les employeurs à des comportements prudents par la crainte d'une sanction automatique. C'est toutefois la qualification d'obligation de moyens qui convient le mieux à l'obligation de l'employeur, et la Cour de cassation est récemment allée dans ce sens, pour privilégier l'effectivité de la prévention.

Ainsi, la prévention repose, avant tout, sur la responsabilité de l'employeur qui, tant dans son principe, que dans sa mise en oeuvre, doit permettre d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Mais cela n'exclut pas l'intervention d'autres acteurs, en particulier le salarié.

Chapitre II

La participation du salarié à la prévention au travail

285. Même si l'employeur assume un rôle prépondérant en terme de prévention au travail, le salarié est également tenu de s'y impliquer ; il doit participer à la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise. En effet, en vertu du principe de participation équilibrée issu du droit de l'Union européenne, il est essentiel que les salariés soient à même de contribuer à ce que des mesures de prévention soient prises¹³⁴¹.

A ce titre, le salarié est débiteur d'une obligation de prévention au travail qui suggère une certaine réciprocité par rapport à l'obligation de l'employeur. Pourtant, les deux obligations ne doivent pas être confondues, car l'obligation de prévention au travail du salarié n'est qu'une déclinaison particulière du devoir général d'obéissance qui s'impose dans le cadre d'une relation de travail subordonnée. En tant que telle, elle n'implique rien de plus que le respect des consignes préventives édictées par l'employeur, et n'est susceptible de sanctions que sur le plan disciplinaire (Section I).

Mais le salarié est également titulaire de droits à la prévention au travail qui favorisent, d'une autre manière, sa participation à la prévention. En effet, il détient des droits créances à la prévention au travail qui lui permettent de revendiquer et d'obtenir l'exécution par l'employeur de son obligation de prévention au travail¹³⁴². Surtout, il est titulaire de droits à la prévention au travail pouvant, quant à eux, être qualifiés de droits autonomes. Ceux-là vont permettre aux salariés d'être véritablement acteurs de la prévention au travail, en

¹³⁴¹ Directive n°89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* du 29 juin 1989, V. en particulier exposé des motifs, 11^{ème} et 12^{ème} considérants.

¹³⁴² La notion de droits créances que nous employons s'inspire de celle qui est employée en matière de droits et libertés publiques. Les droits créances sont des droits sociaux qui mettent à la charge de l'Etat une obligation positive (V. CHAGNOLLAUD (D.), DRAGO (G.) (dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2006, 751 p., p. 281 ; GAY (L.), *Droits-créances*, Lexisnexus, Jurisclasseur Libertés, Fascicule 1100, n°1). Dans le cadre de cette étude, l'emploi de la notion de droits créances vise donc à distinguer ceux qui nécessitent une intervention positive de l'employeur, par rapport aux droits autonomes peuvent être mis en œuvre de la propre initiative des salariés.

mobilisant de leur initiative personnelle, et en opposant à l'employeur, leur droit à la prévention au travail (Section II).

Section I. L'imputation au salarié d'une obligation de prévention au travail

286. La volonté d'impliquer le salarié justifie qu'il soit, comme l'employeur, débiteur d'une obligation de prévention au travail. Toutefois, l'obligation de prévention au travail du salarié ne saurait être confondue avec l'obligation patronale. En effet, il est exclu que la responsabilité du salarié soit engagée dans les mêmes termes que celle de l'employeur qui exerce sur lui une subordination et qui détient le pouvoir de direction.

Ainsi, s'il est indéniable que le salarié assume une obligation de prévention au travail (I), des tempéraments ont été apportés par rapport à celle de l'employeur afin d'éviter que sa responsabilité ne soit engagée trop facilement (II).

I. L'existence d'une obligation de prévention au travail du salarié

287. Chaque salarié est tenu, personnellement, de prévenir les risques au travail. Le Code du travail le prévoit expressément lorsqu'il met à la charge du salarié une obligation de sécurité qui l'oblige à prendre soin de sa santé et de celle des autres dans l'entreprise. Mais l'obligation de prévention au travail prend également des formes plus implicites. C'est le cas, notamment, en matière de formation professionnelle, puisque le salarié refusant de suivre une formation décidée à titre préventif par l'employeur, pourra être sanctionné pour ce motif (A).

L'obligation de prévention au travail du salarié ne se résume donc pas à la seule obligation salariale de sécurité, ni même d'ailleurs au domaine de la santé et de la sécurité au travail. Elle est l'envers de l'obligation de l'employeur qui doit prévenir les risques relatifs tant à la sécurité des corps au travail qu'à la sécurité économique des personnes. Le salarié doit ainsi se soumettre à ce qui a été décidé dans ce but par l'employeur, ce qui fait naître, dans son chef, une obligation réciproque de prévention. Elle marque la volonté de l'impliquer dans la mise en œuvre des mesures de prévention dans l'entreprise (B).

A. Le salarié débiteur d'une obligation de prévention au travail

288. L'obligation de sécurité du salarié est une obligation de prévention au travail qui lui incombe et qui a été expressément consacrée (1). Toutefois, l'obligation de prévention au travail du salarié peut également se manifester implicitement (2).

1. La consécration expresse de l'obligation de prévention au travail du salarié

289. L'obligation salariale de sécurité consacrée par le législateur. L'obligation de prévention au travail du salarié résulte d'abord de la consécration expresse par le législateur en 1991 d'une obligation de sécurité¹³⁴³. Dans ce cadre, il lui incombe de prendre soin de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celle des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail¹³⁴⁴. C'est admettre que chaque salarié doit tenir un rôle actif en prévention dans le champ de la santé et de la sécurité au travail.

290. Dès lors, l'obligation de sécurité doit être distinguée des obligations de prévention renforcées incombant à certains salariés, investis de missions particulières en matière de santé et de sécurité au travail. Tel est le cas en particulier du salarié détenteur d'une délégation de pouvoir qui assume de ce fait une responsabilité pénale accentuée par rapport aux autres salariés. En effet, le délégataire de pouvoir est spécialement et expressément investi de la mission d'assurer le respect des mesures de prévention dans l'entreprise¹³⁴⁵. C'est également le cas du salarié qui apporte son aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail¹³⁴⁶, qui doit collaborer à la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise¹³⁴⁷.

¹³⁴³ Loi n°91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le Code du travail et le Code de 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 au travail, parue au *JORF* du 7 janvier 1992. V. CHAUMETTE (P.), Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, *Dr. soc.*, 1992, p. 33 ; SEILLAN (H.), La loi n°91-1414 du 31 décembre 1991 relative à la prévention des accidents du travail, *D.*, 1993, p. 1.

¹³⁴⁴ Article L.4122-1 du Code du travail.

¹³⁴⁵ Sur le mécanisme de la délégation de pouvoir v. développements *supra* n°252.

¹³⁴⁶ La directive du 12 juin 1989 a souhaité associer directement certains salariés à la conduite de la politique de prévention dans l'entreprise (Directive n°89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, précitée). Pendant longtemps, il semblait acquis que l'exigence communautaire était satisfaite du simple fait que les

Mais en dehors de ces cas particuliers, qui correspondent à des missions précises confiées par l'employeur, l'obligation de sécurité au travail s'impose, quant à elle, sans distinction à tous les salariés de l'entreprise.

291. La consécration jurisprudentielle de l'obligation salariale du sécurité.

L'obligation de sécurité incombe en effet à chaque salarié, et les juges l'ont rappelé fermement lorsqu'ils ont, pour la première fois, eu à connaître de cette obligation, à l'occasion des affaires de l'amiante. En l'espèce, lors de l'intervention d'une entreprise extérieure, un accident du travail mortel avait fait deux victimes. A la suite, le licenciement pour faute grave du responsable du service entretien, à qui il incombait de définir avec les entreprises extérieures les conditions de leur intervention dans l'entreprise, avait été prononcé. Le salarié contestait le caractère réel et sérieux de son licenciement devant la juridiction prud'homale, puis en appel, où ses demandes ont été successivement rejetées. Il avait alors formé un pourvoi en reprochant à l'arrêt d'appel de n'avoir pas caractérisé la faute grave fondant son licenciement. Celle-ci s'entend en effet d'un manquement caractérisé aux obligations contractuelles. Or, le salarié n'était pas titulaire d'une délégation de pouvoir et prétend ne pas avoir reçu la formation adéquate.

employeurs ont l'obligation d'avoir recours à un service de santé au travail. Cependant, tel n'était pas le cas et le droit français a dû se mettre en conformité. Désormais, l'employeur a l'obligation de désigner parmi les salariés compétents une aide pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail. Ce n'est qu'à défaut de compétences dans l'entreprise, acquises au besoin par une formation, que l'employeur peut avoir recours à des intervenants extérieurs, notamment ceux du service de santé au travail ou encore ceux des caisses de Sécurité sociale. Le dispositif est issu de la loi n°2011-867 du 20 juillet 2011 relative à l'organisation de la médecine du travail, il est applicable depuis le 1^{er} juillet 2012. Il est aujourd'hui codifié aux articles L.4644-1 et R. 4644-1 à D. 4644-11 du Code du travail. Des précisions ont été apportées par circulaire. V. Circulaire DGT n°13 du 9 novembre 2012 relative à la mise en œuvre de la réforme de la médecine du travail et de ses services de santé au travail, point 2.4.

¹³⁴⁷ En réalité, il s'agit le plus souvent de salariés qui exercent des fonctions se rapportant à la santé et à la sécurité au travail et qui sont tenus à cet égard d'une collaboration particulière avec l'employeur en matière de prévention. Leur désignation en tant qu'« aide de l'employeur » ne fait qu'officialiser ce rôle, en leur assurant les moyens nécessaires tels qu'un droit d'accès aux documents et l'octroi de temps pour l'exercice de cette mission. Mais, en aucun cas, le salarié ainsi désigné ne se substitue à l'employeur. Il ne doit donc pas être confondu avec le salarié délégataire de pouvoir, car cette désignation ne modifie en rien les règles gouvernant la responsabilité pénale du salarié, ni d'ailleurs celles relatives à sa responsabilité civile. Néanmoins, à l'instar de celle du délégataire de pouvoir, l'obligation de prévention renforcée incombant au salarié qui apporte son aide à l'employeur dans la gestion de la santé et de la sécurité au travail a vocation à rappeler que la prévention révèle de l'organisation de l'entreprise et implique de s'entourer des compétences nécessaires en son sein. Pour une présentation plus exhaustive v. KAPP (T.), *Le mystérieux salarié qui apporte son « aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail »*, *Dr. ouvrier*, 2012, p. 253.

Le pourvoi fût rejeté. La Cour de cassation déduisit de l'actuel article L.4122-1 du Code du travail, l'existence d'une obligation de sécurité à la charge de chaque salarié dont la violation est passible de sanctions disciplinaires : « il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa sécurité et de sa santé ainsi que de celles des autres personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail ; dès lors, même s'il n'a pas reçu de délégation de pouvoir, un salarié répond des fautes qu'il a commises dans l'exécution de son contrat de travail »¹³⁴⁸. Elle approuve en conséquence l'arrêt rendu par les juridictions du fond ayant retenu une faute grave à l'encontre du salarié.

292. Depuis lors, il est constant que chaque salarié est tenu d'une obligation de sécurité¹³⁴⁹, qui n'est autre qu'une obligation de prévention¹³⁵⁰, même si son appellation est teintée d'ambiguïté¹³⁵¹. Tout salarié qui en débiteur est tenu d'accomplir des actions ou, au contraire, de s'en abstenir, de manière à prendre soin de sa santé et de celle des autres dans l'entreprise. Le législateur, appuyé par la jurisprudence, consacre ici expressément une obligation salariale de prévention au travail.

¹³⁴⁸ Cass. soc., 28 février 2002, « Deschier C. Textar France », n°00-41.220, *Bull. civ.* V n°82, p. 91, VATINET (R.), En marge des affaires de l'Amiante, l'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, 2002, p. 533; KOBINA GABA (H.), L'obligation de sécurité salariée : conditions de sa mise en oeuvre et de sa sanction, *D.*, 2002, p. 2079.

¹³⁴⁹ Sur l'obligation de sécurité du salarié v. not. ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise*, Th. Université de Cergy-Pontoise, 2004, 512 p, spéc. pp. 193-264 ; COEURET (A.), La responsabilité du salarié en matière de sécurité et de prévention des risques professionnels, Etudes sur le thème de la responsabilité, *Rapport Annuel de la Cour de Cassation*, 2002 ; SAINT-JOURS (Y.), L'obligation de sécurité du salarié : prévention et responsabilité, *Dr. ouvrier*, 2007, p. 560 ; FAVENNEC HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, 2007, p. 687 ; KOBINA GABA (H.), Obligation de sécurité pesant sur le salarié : ombre et lumière jurisprudentielles, *Dr. ouvrier*, février 2011, n°751, p. 114 ; RADE (S.), L'obligation de sécurité du salarié, *Dr. ouvrier*, septembre 2012, n°770, p. 578 ; FABRE (A.), L'obligation de sécurité du salarié ou l'histoire d'une fausse autonomie, *SSL*, n°1655, 8 décembre 2014, p. 39.

¹³⁵⁰ COUSSEAU (P.), Quelle obligation de prévention imposer au salarié ?, *JSL*, 2015, n°382-383 du 27 février 2015.

¹³⁵¹ ANDRE (C.), L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité ?, *JCP S*, n°7, 12 février 2008. L'auteur préconise de changer d'expression. L'obligation salariale de sécurité n'est pas une obligation de sécurité au sens classique du terme (obligation accessoire au contrat permettant d'obtenir une meilleure indemnisation), elle est une obligation de prévention, obligation de faire ou de ne pas faire, dans le but d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Nous remarquerons ici que la remarque vaut également pour l'obligation de sécurité de l'employeur lorsqu'elle est mobilisée dans le contentieux du droit du travail où, contrairement au contentieux du droit de la Sécurité sociale, elle ne poursuit pas un but d'indemnisation mais de prévention. L'auteur invite également à reconsidérer l'expression « obligation de sécurité » du salarié, car elle peut générer un amalgame avec l'obligation de sécurité de l'employeur dont le régime juridique très différent. Nous verrons en effet que contrairement à l'obligation de sécurité de l'employeur, l'obligation de sécurité du salarié n'est pas susceptible de sanctions civiles ou pénales, mais bien seulement de sanctions disciplinaires.

2. Les manifestations implicites de l'obligation de prévention au travail du salarié

293. L'obligation de se former, une manifestation implicite de l'obligation de prévention au travail du salarié. L'obligation de prévention au travail du salarié peut également être contenue implicitement dans certaines dispositions. En effet, nous sommes en présence d'une obligation implicite lorsque l'une des parties au contrat est tenue d'un comportement, qu'il s'agisse d'une action positive ou d'une abstention qui, d'une part, n'est pas formellement prévue par le contrat et est donc étrangère à la volonté des parties, et qui, d'autre part, ne résulte pas du régime légal de ce contrat. L'obligation sera alors découverte par le juge et va renforcer le contenu obligationnel du contrat¹³⁵².

294. Ainsi, l'obligation de se former n'est pas expressément prévue. Cependant, elle s'impose au salarié car elle est l'envers de l'obligation de formation de l'employeur¹³⁵³. En effet, l'employeur est débiteur d'une obligation générale et permanente de formation qui vise, dans le champ de la sécurité économique des personnes, à éviter ou à limiter le risque d'inadaptation du salarié à l'évolution de son emploi¹³⁵⁴. Dans ce cadre, il doit établir un plan de formation qui formalise les actions de formation décidées au bénéfice du personnel de l'entreprise¹³⁵⁵. Ce faisant, l'employeur va décider de faire suivre une formation au salarié, sans que celui-ci ne puisse s'y opposer.

La formation n'est alors qu'une modalité particulière d'exécution du contrat de travail et le salarié doit se soumettre à ce qui a été décidé dans le cadre du pouvoir de direction de l'employeur. La jurisprudence en a tiré des conséquences importantes car, en dehors du cas où la formation est exécutée en dehors du temps de travail¹³⁵⁶, le refus du

¹³⁵² LYON-CAEN (G.), L'obligation implicite, *Archives de Philosophie du droit*, 2000, p. 109.

¹³⁵³ Le Professeur Lyon-Caen identifie précisément, en tant qu'obligation implicite, l'obligation de s'adapter aux changements technologiques et de suivre des stages divers de mise à niveau et de conversion. V. LYON-CAEN (G.), L'obligation implicite, article précité.

¹³⁵⁴ Article L.6321-1 du Code du travail. Sur l'obligation générale de formation de l'employeur, v. développements *supra* n°112 et s.

¹³⁵⁵ Article L.6312-1 1° du Code du travail.

¹³⁵⁶ Des limites sont posées lorsque la formation se déroule en dehors du temps de travail effectif. Tel est le cas des formations entrant dans le champ des actions de développement des compétences qui, selon l'article L.6321-6 du Code du travail, peuvent en application d'un accord entre le salarié et l'employeur, se dérouler en dehors du temps de travail effectif, soit dans la limite de vingt-quatre heures par an et par salarié, soit dans la limite de 5% du forfait pour les salariés en forfait en jours ou en heures sur l'année. Dans ce cas, l'article L.6321-7 du Code

salarié de suivre la formation imposée constitue une faute et peut entraîner un licenciement¹³⁵⁷.

C'est ainsi que l'obligation de prévention incombant à l'employeur en matière de formation professionnelle, mise en œuvre pour prévenir le risque d'inadaptation du salarié à l'évolution de son emploi, contient, implicitement mais nécessairement, une obligation de prévention incombant au salarié. A cet égard, la doctrine évoque « une obligation réciproque de formation du salarié »¹³⁵⁸.

295. Les autres manifestations implicites de l'obligation de prévention au travail du salarié. Le même raisonnement doit être appliqué au-delà des mesures décidées dans le cadre du plan de formation de l'employeur. En effet, dans le cadre de la prévention du licenciement pour motif économique et plus largement de la gestion prévisionnelle de l'emploi, l'employeur peut être amené à prendre des mesures qui vont s'imposer au salarié et qui constituent autant d'obligations de prévention lui incombant¹³⁵⁹.

Il convient ici de distinguer si la mesure que l'employeur souhaite imposer, dans le cadre d'un gestion à froid (type GPEC) ou à chaud (dans la perspective d'un licenciement pour motif économique), constitue une modification du contrat de travail ou une simple

du travail prévoit que le refus du salarié ne constitue ni une faute ni un motif de licenciement. La Cour de cassation a récemment rendu un arrêt au visa de ces deux articles afin de rappeler fermement cette règle (Cass. soc. 4 février 2015, n°13-18.727, Inédit, *RJS*, 4/15, n°274).

¹³⁵⁷ En ce sens v. not. Cass. soc. 5 décembre 2007, n°06-42.905, Inédit, *RJS* 3/08, n°314 ; Cass. soc. 3 décembre 2008, n°07-42.196, Inédit, *RJS* 2/09, n°203. Le juge doit cependant vérifier en tout état de cause que la formation était organisée dans l'intérêt de l'entreprise et que le salarié n'avait pas un motif légitime de refuser (Cass. soc. 7 avril 2004, n°02-40.493, Inédit).

¹³⁵⁸ GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, juin 2011, n°68. V. eg. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 29^{ème} édition, 2015, n° 359 : « on peut considérer que le droit à la formation se transforme en pratique en une obligation de se former pour s'adapter aux modifications intervenues dans les modes de travail ». V. eg. MAGGI-GERMAIN (N.), L'évolution de la formation professionnelle continue, regards juridique et sociologique, *Dr. soc.*, 2001, p. 830 ; GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), Les enjeux de l'obligation d'adaptation, *Dr. soc.*, 2004, p. 499 ; RAY (J.-E.), Devoirs d'adaptation et obligations de reclassement, *Dr. soc.*, 2008, p. 949, selon lequel « le devoir d'adaptation est légitimement symétrique » ; MOIZARD (N.), Le salarié acteur de l'évolution de sa compétence dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2008, p. 693.

¹³⁵⁹ Il n'est ici question que des mesures décidées unilatéralement par l'employeur, et non des mesures négociées telles que celles qui peuvent figurer dans les accords de mobilité interne ou encore dans les accords de maintien de l'emploi. Sur ces accords qui permettent d'imposer une modification du contrat de travail au salarié v. développements *infra* n°411 et s.

modification des conditions de travail¹³⁶⁰. Dès lors que la mesure envisagée s'analyse en une simple modification des conditions de travail¹³⁶¹, le salarié devra se plier à ce qui a été décidé par l'employeur aux fins d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail¹³⁶². Il n'y a que lorsque la mesure décidée par l'employeur s'analyse en une modification du contrat de travail qu'elle ne peut être imposée au salarié¹³⁶³. Dès lors, si en matière de sécurité des corps au travail, le législateur a consacré une obligation expresse de prévention au travail du salarié, il y a, dans le champ de la sécurité économique des personnes, autant d'obligations implicites de prévention, que de mesures décidées à ce titre par l'employeur.

296. Ainsi, une obligation de prévention au travail du salarié naît à chaque fois que l'employeur prend, dans le cadre de son pouvoir de direction, une mesure préventive à

¹³⁶⁰ Dès lors que l'employeur souhaite imposer une modification au salarié concernant l'exécution du travail, et en l'absence de clause contractuelles sur ce point, il convient de distinguer selon qu'il s'agit d'une modification du contrat de travail ou d'une modification des conditions de travail (distinction posée par l'arrêt « *Le Berre* », Cass. soc., 10 juillet 1996, n°93-40.966, *Bull. civ.* V, n°278) C'est la jurisprudence qui détermine suivant la modification envisagée (temps de travail, lieu de travail, etc.), le régime juridique qu'il convient s'appliquer et qui diffère substantiellement selon que la mesure est considérée comme relevant d'une modification du contrat de travail ou d'une simple modification des conditions de travail. En effet, le droit du travail, dérogeant en cela au droit commun des contrats, admet que l'employeur puisse, dans l'exercice de son pouvoir de direction apporter des modifications aux conditions de travail, si les besoins de l'organisation du travail le justifient. En revanche, dès lors que cette modification est importante et s'analyse en une modification du contrat de travail, la force obligatoire du contrat prime, et cette modification ne fait pas partie de celles qui peuvent être imposées par l'employeur dans l'exercice de son pouvoir de direction.

¹³⁶¹ A titre d'exemple, une nouvelle répartition des horaires de travail, qui donc ne touche pas à la durée du travail mais seulement à son organisation, sera considérée de manière générale comme étant une simple modification des conditions de travail, s'imposant au salarié. Ce type de mesure peut tout à fait correspondre à une démarche de GPEC de la part de l'employeur, si la nouvelle répartition du temps de travail est conçue dans la perspective d'un meilleur ajustement de l'emploi aux besoins de l'entreprise.

¹³⁶² Si la mesure décidée par l'employeur s'analyse en une modification des conditions de travail, la modification s'impose au salarié qui doit exécuter le travail aux nouvelles conditions. Son refus est fautif et l'expose à des sanctions disciplinaires.

¹³⁶³ La modification du contrat de travail requiert l'acceptation expresse du salarié, auquel cas le contrat de travail se poursuit aux nouvelles conditions. Le salarié peut donc refuser la modification de son contrat qui continue d'être exécuté aux conditions antérieures, et ce refus ne peut aucun cas, en lui-même, fonder une sanction disciplinaire. Par conséquent, l'employeur doit, soit renoncer à la mesure, soit prendre l'initiative d'un licenciement qui, nous l'avons vu, ne pourra pas être fondé sur le refus du salarié qui n'est pas fautif. Il peut néanmoins fonder le licenciement sur la cause qui l'a conduit à proposer cette modification du contrat de travail (motif personnel, motif disciplinaire, motif économique) Il faut comprendre ici que le salarié n'a aucunement l'obligation de se soumettre à la mesure décidée par l'employeur, mais qu'il peut néanmoins en subir les conséquences car l'employeur dispose d'un droit de résiliation unilatéral, dont il peut user sous réserve d'établir une cause réelle et sérieuse.

laquelle le salarié doit se soumettre. Il s'agit d'une conséquence nécessaire du devoir de se conformer aux mesures prises par l'employeur¹³⁶⁴.

Aux obligations de prévention de l'employeur, dès lors qu'elles prennent la forme des consignes données aux salariés, correspondent autant d'obligations de prévention dans le chef de ces derniers. En effet, l'obligation salariale, qu'elle soit expresse ou implicite, permet d'impliquer les salariés dans la mise en œuvre de la prévention.

B. L'implication du salarié dans la prévention au travail

297. La volonté d'assurer une « participation équilibrée » à la mise en œuvre de la prévention. La consécration expresse d'une obligation de sécurité à la charge de chaque salarié de l'entreprise s'explique par la volonté d'assurer leur participation à la mise en œuvre des mesures de prévention dans l'entreprise. Il s'agit du principe de « participation équilibrée » des employeurs et des travailleurs, issu du droit de l'Union européenne¹³⁶⁵, en vertu duquel il est indispensable que les travailleurs soient à même de contribuer à ce que les mesures de protection nécessaires soient prises¹³⁶⁶.

En d'autres termes, le pouvoir de direction de l'employeur fonde sa propre obligation de sécurité, car il est le plus à même de prendre les mesures qui s'imposent dans l'entreprise. Cependant, les salariés doivent également contribuer à la prévention : « il ne saurait y avoir dans une entreprise, un responsable absolu et des sujets passifs. Il y a des êtres humains qui,

¹³⁶⁴ Il n'y a pas besoin ici de recourir à l'article 1134 ou 1135 du Code civil, ni même de se fonder sur une disposition légale, cela découle de la subordination inhérente au contrat de travail, sous réserve de la distinction vu plus haut entre ce qui relève d'une modification du contrat de travail ou d'une simple modification des conditions de travail. Sur ces fondements de l'obligation de prévention au travail de l'employeur, v. développements *supra* n°237 et s.

¹³⁶⁵ Directive n°89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOCE* du 29 juin 1989, précitée. Sur la genèse de cette obligation en droit communautaire v. ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise*, thèse précitée, spéc. p. 184 et s. .

¹³⁶⁶ « Considérant que, pour assurer un meilleur niveau de protection, il est nécessaire que les travailleurs et/ou leurs représentants soient informés des risques pour leur sécurité et leur santé et des mesures requises pour réduire ou supprimer ces risques ; qu'il est également indispensable qu'ils soient à même de contribuer, par une participation équilibrée conformément aux législations et/ou pratiques nationales, à ce que les mesures nécessaires de protection soient prises ; considérant qu'il est nécessaire de développer l'information, le dialogue et la participation équilibrée en matière de sécurité et de santé sur le lieu de travail entre les employeurs et les travailleurs et/ ou leurs représentants grâce à des procédures et instruments adéquats, conformément aux législations et/ou pratiques nationales », Directive n°89/391/CEE (précitée), exposé des motifs, 11^{ème} et 12^{ème} considérants.

sauf à nier leur humanité et les devoirs qu'elle implique, doivent mutuellement coopérer pour la sécurité de tous »¹³⁶⁷.

Cette implication du salarié vis-à-vis de sa santé et de sa sécurité, mais aussi de celle des autres dans l'entreprise est nécessaire. Elle vise à assurer un meilleur niveau de protection, et donne à chacun un rôle en matière de prévention. C'est pourquoi l'obligation de sécurité au travail incombe à tous les salariés de l'entreprise. En effet, on conçoit mal comment l'employeur pourrait mettre en place une politique de prévention dans l'entreprise sans qu'il puisse, en retour, s'assurer du concours des salariés.

298. D'ailleurs, ce n'est pas une option laissée à l'employeur. Il doit, en matière de santé et de sécurité au travail former et informer les salariés des risques encourus¹³⁶⁸. Pareillement, pour reprendre l'exemple de la formation professionnelle, il doit mettre en place un plan de formation à destination des salariés¹³⁶⁹. Le salarié est ensuite lui-même tenu d'une obligation de se former et cette obligation n'est que la suite logique d'une consigne donnée par l'employeur, à des fins de prévention.

C'est dire que l'implication des salariés dans la mise en œuvre de la prévention est un impératif, tant pour l'employeur, que pour les salariés eux-mêmes. L'obligation de prévention de l'employeur, quel que soit le champ du droit du travail concerné, implique alors une certaine réciprocité de la part du salarié.

Il en va du succès et de l'effectivité de la prévention dans l'entreprise. Ainsi, dans son principe, la reconnaissance d'une obligation de prévention dans le chef de chaque salarié, ne souffre pas d'objection sérieuse.

¹³⁶⁷ SARGOS (P.), L'évolution du concept de sécurité au travail et ses conséquences et matière de responsabilité, *La Semaine Juridique Entreprises et affaires*, n°9, 27 février 2003, p. 313. Dans le même sens v. COEURET (A.), La responsabilité du salarié en matière de sécurité et de prévention des risques professionnels, étude précitée : « la philosophie qui se dégage de l'arrêt du 28 février 2002 est que l'article L.230-3 du Code du travail constitue le premier niveau de la lutte contre la réalisation des risques professionnels une fois que les titulaires du pouvoir dans l'entreprise ont mis celle-ci en conformité avec les exigences actuelles de la législation spécialisée. Il rappelle que nul ne peut sous prétexte qu'il est subordonné se retrancher dans une sorte d'indifférence qui ferait que, citoyen responsable dans la Cité, il n'aurait plus à déployer aucune sorte de vigilance une fois passée la porte de l'entreprise ».

¹³⁶⁸ Article L.4121-1 du Code du travail.

¹³⁶⁹ Article L.6321-1 du Code du travail.

299. Une participation réellement équilibrée ? L'existence d'une obligation de prévention au travail du salarié, qu'elle soit expresse ou implicite peut donc être établie. Il est désormais attendu du salarié qu'il soit acteur de la prévention dans l'entreprise et sa participation est nécessaire pour assurer l'effectivité des mesures adoptées à ce titre.

Toutefois, l'obligation de prévention au travail du salarié, et en particulier son obligation de sécurité, ne saurait être considérée comme l'« homologue » de l'obligation patronale¹³⁷⁰ : « ce serait méconnaître la nature profonde du droit du travail qui, partant du constat de l'inégalité de situation entre salariés et employeurs a construit un régime juridique protecteur des premiers et exigeant pour les seconds »¹³⁷¹. C'est pourquoi des tempéraments importants sont apportés à sa mise en œuvre, par rapport aux importantes responsabilités qui pèsent sur l'employeur.

En effet, il ne s'agit pas d'une participation équilibrée au sens littéral du terme, mais bien seulement d'une implication du salarié car l'employeur demeure le principal responsable de la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise. En d'autres termes, la reconnaissance de l'obligation de prévention au travail du salarié n'implique pas une co-responsabilité en terme de prévention. Les deux obligations doivent donc être soigneusement distinguées.

II. Les tempéraments à l'obligation de prévention au travail du salarié

300. Des tempéraments importants sont apportés à l'obligation de prévention au travail du salarié par rapport à celle qui pèse sur l'employeur. Ainsi, la volonté d'impliquer le salarié dans la mise en œuvre de la prévention ne va pas jusqu'à le tenir pour responsable au même titre que celui qui détient le pouvoir de direction et qui exerce sur lui une subordination.

D'abord, l'obligation de prévention au travail du salarié n'a pas d'autonomie par rapport à l'obligation patronale. Elle lui est subordonnée dans la mesure où elle est strictement conditionnée au respect par l'employeur de sa propre obligation. C'est bien lui qui demeure le principal responsable de la prévention, tandis que le salarié tient au rôle d'exécutant (A).

¹³⁷⁰ L'expression est empruntée à Caroline André, v. ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise*, thèse précitée. V. eg. ANDRE (C.), *L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité ?*, article précité.

¹³⁷¹ RADE (C.), *L'obligation de sécurité du salarié*, article précité.

Surtout, l'obligation salariale ne constitue pas un nouveau fondement de la responsabilité civile ou pénale du salarié. De manière classique, seul le droit disciplinaire pourra être mis en œuvre pour sanctionner les manquements à la prévention. Cette conséquence est tout à fait logique, dans la mesure où l'obligation de prévention salariale se limite à un strict devoir d'obéissance aux consignes préventives édictées par l'employeur (B).

A. L'obligation du salarié entièrement subordonnée à l'obligation patronale

301. La dépendance de l'obligation du salarié vis-à-vis de l'obligation de l'employeur. L'obligation de prévention du salarié est strictement conditionnée au respect par l'employeur de sa propre obligation. Elle en est dépendante quant à son existence même car elle n'est pas autonome de l'obligation patronale.

Ainsi, s'agissant de l'obligation de sécurité du salarié, l'article L.4122-1 du Code du travail précise que ce dernier doit prendre soin de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres « conformément aux instructions qui sont données par l'employeur, dans les conditions prévues au règlement intérieur pour les entreprises tenues d'en élaborer un ». Les dispositions législatives sont claires : le salarié n'est tenu d'une obligation de sécurité au travail, qu'après que l'employeur ait lui-même satisfait sa propre obligation, impliquant notamment de délivrer l'information et la formation nécessaires en matière de santé et de sécurité.

C'est bien l'employeur qui demeure le principal débiteur des obligations en matière de santé et de sécurité dans l'entreprise. Le salarié, quant à lui, n'est tenu que dans la mesure où des instructions lui auront été données par l'employeur, lesquelles devront par ailleurs être adaptées aux capacités de l'intéressé à les mettre en œuvre, et en fonction des moyens appropriés fournis¹³⁷². En d'autres termes, il n'est pas attendu du salarié qu'il soit à l'initiative

¹³⁷² C'est une appréciation *in concreto* qui est faite de l'obligation de sécurité du salarié qui prend en compte ses capacités. L'article L.4122-1 du Code du travail y fait plusieurs fois référence : « en fonction de sa formation et selon ses possibilités » ; « les instructions de l'employeur précisent, en particulier, lorsque la nature des risques le justifie, les conditions d'utilisation des équipements de travail, des moyens de protection, des substances et préparations dangereuses. Elles sont adaptées à la nature des tâches à accomplir ». V. eg. l'article L.4121-4 du Code du travail en vertu duquel : « lorsqu'il confie des tâches à un travailleur, l'employeur, compte tenu de la nature des activités de l'établissement, prend en considération les capacités de l'intéressé à mettre en œuvre les précautions nécessaires pour la santé et la sécurité ».

des mesures de prévention, mais qu'il respecte celles qui auront été prises par l'employeur¹³⁷³. A ce titre, l'obligation de sécurité du salarié est sans incidence sur la responsabilité personnelle de l'employeur¹³⁷⁴. En outre, les mesures prises en matière de santé et de sécurité au travail ne doivent entraîner aucune charge financière pour les travailleurs¹³⁷⁵.

302. Ce même rapport de dépendance de l'obligation salariale par rapport à l'obligation patronale peut être observé à propos de l'obligation de formation du salarié. En effet, nous avons vu qu'elle constitue une obligation, fût-elle implicite, de prévention au travail. Ici encore, l'obligation salariale est placée sous la dépendance de celle de l'employeur qui doit avoir lui-même satisfait à sa propre obligation de prévention.

En effet, l'employeur ne peut licencier un salarié pour insuffisance professionnelle s'il n'a pas satisfait à sa propre obligation de formation¹³⁷⁶. C'est dire que l'obligation implicite de se former du salarié ne saurait être invoquée à son encontre lorsqu'est en cause la méconnaissance par l'employeur de sa propre obligation. En outre, il ne peut être reproché au salarié de n'avoir pris l'initiative de la formation. La Cour de cassation a ainsi affirmé que l'obligation de veiller au maintien de la capacité des salariés à occuper un emploi relève de l'initiative de l'employeur. En conséquence, a été cassé l'arrêt ayant rejeté la demande d'indemnisation des salariés au titre de cette obligation méconnue de l'employeur, au motif que les salariés n'avaient émis aucune demande de formation au cours de l'exécution du contrat de travail¹³⁷⁷.

¹³⁷³ En ce sens v. l'article L.4122-2 du Code du travail selon lequel : « les mesures prises en matière de santé et de sécurité au travail ne doivent entraîner aucune charge financière pour les travailleurs ».

¹³⁷⁴ Article L.4122-1 *in fine* du Code du travail. La Cour de cassation vient de rappeler fermement ce principe (Cass. soc. 10 février 2016, n°14-24.350, à paraître au Bulletin, obs. CORTOT (J.), *Dalloz Actualité*, 26 février 2016 ; *LSQ* n°17022 du 18 février 2016, TISSANDIER (H.), Principe de responsabilité de l'employeur et faute du salarié, *JSL*, n°406 du 22 mars 2016. Dans cette affaire, la salariée occupait un poste à risque pour la santé. A l'occasion de la rupture du contrat de travail pour inaptitude, la salariée obtient une indemnisation pour manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat. Cependant, en appel les juges du fond minorent l'application en se fondant sur l'acceptation des risques par la victime qui connaissait les risques, lesquels avaient été acceptés par elle moyennant une augmentation de rémunération. L'arrêt est cassé au visa de l'article L.4121-1 du Code du travail : « les obligations des travailleurs dans le domaine de la santé et de la sécurité au travail n'affectent pas le principe de responsabilité de l'employeur ».

¹³⁷⁵ Article L.4122-2 du Code du travail.

¹³⁷⁶ Cass. soc. 21 octobre 1998, n°96-44.109, Inédit, *RJS* 1998, n°1454.

¹³⁷⁷ Cass. soc. 18 juin 2014, n°13-14.916, *Bull. civ. V*, n°148, *RJS* 2014, n°718. V. déjà. Cass. soc. 5 juin 2013, n° 11-21.255, *Bull. civ. V*, n°146, *RJS* 2013, n°629. Dans ce précédent, l'arrêt de la cour d'appel avait également été cassé au motif qu'il ne saurait rejeter la demande du salarié en paiement de dommages et intérêt pour manquement par l'employeur à son obligation de formation au motif que le poste de travail du salarié n'avait

303. Une dépendance fondée sur l'existence d'un lien de subordination. La dépendance de l'obligation de prévention au travail du salarié vis-à-vis de celle de l'employeur se fonde sur l'existence d'un lien de subordination. Il s'agit d'une subordination juridique qui constitue la caractéristique essentielle du contrat de travail¹³⁷⁸. L'exécution du travail a lieu sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et d'en sanctionner les manquements¹³⁷⁹. Dans ces conditions, le contrat de travail a pour objet même, et pour effet, de placer le salarié dans une situation de dépendance¹³⁸⁰.

La présence de ce lien de subordination influence donc nécessairement la nature des interventions possibles des salariés en matière de prévention¹³⁸¹. Seul l'employeur dispose de l'autorité et des moyens nécessaires pour initier les mesures de prévention dans l'entreprise et doit, à ce titre, édicter des consignes en direction des salariés. Pour cette raison, il est responsable de la prévention au travail¹³⁸². De son côté, le salarié, s'il doit participer à la prévention, n'est tenu que de respecter ces consignes. La subordination qui caractérise le contrat de travail le relègue au rang de simple exécutant des mesures de prévention¹³⁸³.

Cela ne veut pas dire que le salarié ne peut pas prendre part activement à la prévention. A cet égard, il dispose de droits à la prévention qui constituent pour lui une autre

connu, depuis la date d'embauche seize ans plus tôt, aucune évolution particulière et que l'intéressé n'avait pas demandé à bénéficier d'une action de formation dans le cadre du droit individuel à la formation ou du congé individuel de formation.

¹³⁷⁸ Cass. civ. 6 juillet 1931 « Bardou » : « Mais attendu 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 et ne peut résulter que du contrat conclu entre les parties ; que la qualité de salarié implique nécessairement l'existence d'un lien juridique de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie ». V. DOCKES (E.), JEAMMAUD (A.), PELISSIER (J.), LYON-CAEN (A.), *Les grands arrêts du droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Grands arrêts, 4^{ème} édition, 2008, 992 p., arrêt n° 1, p. 3.

¹³⁷⁹ Cass. Soc. 13 novembre 1996, « Société générale », n° 94-13.197, *Bull. civ.* V, n°386. V. DOCKES (E.), JEAMMAUD (A.), PELISSIER (J.), LYON-CAEN (A.), *Les grands arrêts du droit du travail*, ouvrage précité arrêt n° 2, p. 4.

¹³⁸⁰ LYON CAEN (G.), PELISSIER (J.), SUPLOT (A.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 19^{ème} édition, 1998, 1171 p. n°127.

¹³⁸¹ En ce sens v. SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité au travail : Vers un droit au travail sûr*, Th., Université de Nantes, 2000, 437 p., p. 152 et s.

¹³⁸² Sur le pouvoir comme fondement de l'obligation de prévention au travail de l'employeur, v. développements *supra* n°241 et s.

¹³⁸³ Cela participe, ici encore de l'économie du contrat de travail. PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 53, 2010, 415 p.

manière de participer à la prévention¹³⁸⁴. Simplement, son obligation de prévention ne le rend pas responsable de l'initiative de la prévention dans l'entreprise, laquelle demeure du ressort de l'employeur.

L'obligation de prévention au travail du salarié est entièrement subordonnée à l'obligation de prévention au travail de l'employeur. Ce premier tempérament est important. En outre, le non respect de l'obligation salariale sera exclusivement sanctionné sur le plan disciplinaire.

B. L'obligation du salarié exclusivement sanctionnée sur le plan disciplinaire

304. La responsabilité tant civile que pénale du salarié est traditionnellement exclue, même lorsqu'il s'agit de prévention (1). Seule sa responsabilité disciplinaire peut être mise en œuvre et l'est ici de manière tout à fait singulière (2).

1. L'exclusion classique de la responsabilité civile et pénale du salarié

305. L'exclusion de la responsabilité civile du salarié. La consécration d'une obligation de sécurité salariale a suscité des craintes de la part d'une partie de la doctrine : « cette orientation remet en cause un dogme fondateur du droit français du travail dans le domaine de la santé et de la sécurité, dogme selon lequel le salarié ne peut être considéré comme responsable en cas d'accident »¹³⁸⁵. Cette obligation expresse de prévention au travail pouvait être de nature à remettre en cause les règles qui gouvernent la responsabilité civile du salarié. Ici encore, la subordination qui caractérise la relation de travail implique une protection civile du salarié¹³⁸⁶.

En effet, le travailleur subordonné jouit d'une quasi immunité civile tant en matière contractuelle dans ses rapports avec l'employeur¹³⁸⁷, qu'en matière délictuelle, dans ses

¹³⁸⁴ Sur les droits à la prévention au travail du salarié, v. développements *infra* n°313 et s.

¹³⁸⁵ LATTES (J.-M.), Le corps du salarié dans l'entreprise, in *Mélanges dédiés au Président Michel Despax*, Toulouse, Presses de l'Université de Sciences Sociales (PUSS), 2001, 552 p., cit. p. 350.

¹³⁸⁶ Sur la subordination v. développements *supra* n°303.

¹³⁸⁷ En matière contractuelle, le principe est que le salarié ne répond pas, vis à vis de l'employeur, des risques de l'exploitation que sont la mauvaise exécution ou l'exécution tardive du contrat de travail. En vertu d'une

rapports avec les tiers et avec les autres salariés de l'entreprise¹³⁸⁸. En particulier, concernant la responsabilité civile délictuelle¹³⁸⁹, c'est la responsabilité de l'employeur qui sera recherchée si le salarié cause un dommage à des tiers¹³⁹⁰.

Par application du régime de responsabilité des commettants du fait de leur préposé qui institue une responsabilité spéciale du fait d'autrui, l'employeur est responsable des dommages causés par ses salariés, sauf abus de fonctions¹³⁹¹, ce qui s'avère être une condition restrictive¹³⁹². Le salarié, de son côté, bénéficie d'une immunité civile qui s'applique tant à

jurisprudence constante (Cass. soc. 27 novembre 1958, *Bull. civ.* IV, n°1259, note BRETHER DE LA GRESSAY (J.), *RTD civ.* 1959, p. 753) seule la faute lourde du salarié permet d'engager sa responsabilité à vis de l'employeur. Qui est appréciée de manière très restrictive puisque la faute lourde du salarié est celle qui se caractérise par l'intention de nuire à l'employeur, en vertu ici encore d'une jurisprudence constante depuis un arrêt de 1990, Cass. soc. 29 novembre 1990, n°88-40.618, *Bull. civ.* V n°599, note COUTURIER (G.), La faute lourde du salarié, *Dr. soc.*, 1991, p.105). Cette restriction des hypothèses d'engagement de la responsabilité contractuelle du salarié est dérogoire au droit commun, qui n'exige pas de faute qualifiée. Cela n'exclut toutefois pas l'usage par l'employeur de son pouvoir disciplinaire, qui présente l'avantage de ne pas faire intervenir le juge, sauf son contrôle éventuel, *a posteriori*. Néanmoins, et en lien avec le principe selon lequel le salarié ne doit pas répondre des risques de l'exploitation, les sanctions pécuniaires sont interdites (Article L.1331-2 du Code du travail : « les amendes ou autres sanctions pécuniaires sont interdites. Toute disposition ou stipulation contraire est réputée non écrite »). En tout état cause, ce régime restrictif poursuit un objectif clair : il revient à l'employeur de supporter les risques de dysfonctionnements de l'outil productif. Sur la responsabilité contractuelle du salarié v. BLAISE (H.), La responsabilité pécuniaire du salarié envers l'employeur, *RJS*, 1996, p. 68 ; LAYDU (J.-B.), La responsabilité civile du salarié, contractuelle ou délictuelle ?, *Dr. soc.*, 1995, p. 146 ; RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 282, 1997, 398 p, n°221 et s. MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, Clermont-Ferrand, Les Presses Universitaires de la Faculté de Droit de Clermont-Ferrand, L.G.D.J., 2011, 356 p., p. 90 et s., PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 53, 2010, 415 p., n°113 et s.

¹³⁸⁸ Sur l'ensemble de cette question voir RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, tome 282, 1997, 398 p. ; RADE (C.), *Droit social et responsabilité civile*, *Dr. soc.*, 1995 p. 495. FABRE-MAGNAN (M.), *Le droit du travail vu du droit civil : l'unité du droit des obligations*, *SSL*, 1095, 28 octobre 2002.

¹³⁸⁹ Sur la responsabilité civile délictuelle du salarié en particulier : RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, ouvrage précité, n°315 et s. ; PASQUIER (T.), *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, ouvrage précité, n°117 et s. ; FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations*, Tome 2 – *Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition mise à jour, 2013, 523 p., p. 364 et s. ; ROCHEFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 2011, 576 p., p. 506 et s.

¹³⁹⁰ Article 1384 al. 5 du Code civil : « les maîtres et les commettants (sont responsables), du dommage causé par leurs domestiques et leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ». A compter du 1^{er} octobre 2016, l'article 1384 devient l'article 1242 du Code civil (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations).

¹³⁹¹ « Le commettant ne s'exonère de sa responsabilité qui si son préposé a agi hors des fonctions auxquelles il était employé, sans autorisation, et à des fins étrangères à ses attributions », Cass. Ass. plén., 19 mai 1988 « Hero », n°87-82.654, *Bull. crim.* n°218, page 567, note JOURDAIN (P.), *RTD civ.*, 1989, page 89.

¹³⁹² La Cour de cassation a ainsi entendu très restrictivement la notion de d'abus de fonctions dans une affaire où un professeur de musique avait violé ses élèves, exigeant que les trois critères soient remplis cumulativement pour exonérer le commettant. « Une cour d'appel, qui a constaté qu'un professeur de musique, usant du cadre de l'exécution de son emploi pour abuser d'élèves placés sous son autorité, s'était rendu coupable de viols et

l'action directe de la victime qu'à l'action récursoire de l'employeur, dès lors qu'il a agi dans les limites de sa mission¹³⁹³, sauf s'il a commis une infraction pénale intentionnelle¹³⁹⁴, une faute qualifiée au sens de l'article 121-3 du Code pénal¹³⁹⁵, ou une faute civile intentionnelle¹³⁹⁶. Par application de ces principes, la responsabilité civile du salarié est donc difficilement et rarement engagée.

306. Cette protection civile peut-elle céder lorsqu'est invoquée l'obligation de sécurité du salarié ? Dans un arrêt du 21 juin 2006, la Cour de cassation s'est prononcée sur la responsabilité personnelle du salarié harceleur sur le fondement de son obligation de sécurité, engagée conjointement avec celle de l'employeur. Elle a affirmé que la responsabilité de ce dernier « tenu de prendre, en vertu de l'article L.230-2 du Code du travail, les mesures nécessaires à la prévention des risques professionnels liés au harcèlement moral, n'exclut pas la responsabilité du travailleur auquel il incombe, selon l'article L.230-3 du Code du travail, de prendre soin de la sécurité et de la santé des personnes concernées du fait de ses actes ou

agressions sexuelles, commis dans l'enceinte de l'établissement et pendant les cours qu'il devait y donner, en a exactement déduit que ce préposé, ayant ainsi trouvé dans l'exercice de sa profession, sur son lieu de travail et pendant son temps de travail, les moyens de sa faute et l'occasion de la commettre, fût-ce sans autorisation et à des fins étrangères à ses attributions, n'avait pas agi en dehors de ses fonctions et que l'association, son commettant, était responsable, en application de l'article 1384 al. 5 du Code civil des dommages causés », Cass. Civ. 2^{ème}, 17 mars 2011, n°10-14.468, *Bull. civ.* II, n°250, SINDRES (D.), L'introuvable abus de fonctions du préposé, *D.*, 2011, p. 1530.

¹³⁹³ « N'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers le préposé qui a agi sans excéder les limites de la mission qui lui est impartie par son commettant », Cass. Ass. plén. 25 février 2000, « Costedoat », n°97-17.378 et 97-20.152, *Bull. Ass. plén.* n°2, note VINEY (G.), *JCP G*, 2000, I, 241, p. 1244.

¹³⁹⁴ « Le préposé condamné pénalement pour avoir intentionnellement commis, fût-ce sur ordre du commettant, une infraction ayant portée préjudice à un tiers, engage sa responsabilité civile à l'égard de celui-ci », Cass. Ass. plén. 14 décembre 2001, « Cousin », n°00-82.066, *Bull. Ass. plén.* n°17, note JOURDAIN (P.), *RTD civ.*, 2002, p. 109. Les juges ont par la suite affiné ce critère en permettant l'application de la jurisprudence Cousin alors que la juridiction répressive, saisie de la seule action civile, n'avait prononcé aucune condamnation pénale (Cass. crim. 7 avril 2004, n°03-86.203, *Bull. crim.* n°94).

¹³⁹⁵ « Le préposé, titulaire d'une délégation de pouvoir, auteur d'une faute qualifiée au sens de l'article 121-3 du Code pénal, l'infraction fût-elle commise dans le cadre de ses fonctions, engage sa responsabilité civile à l'égard du tiers qui en a été victime », Cass. crim. 28 mars 2006, n°05-82.975, *Bull. crim.* n°91, note MOULY (J.), *JCP G*, 2006, II, 10188.

¹³⁹⁶ Les cas où l'immunité civile du salarié peut être levée ont ensuite été élargis à toute infraction pénale et à toute faute intentionnelle selon la formule de la Cour de cassation : « n'engage sa responsabilité à l'égard des tiers, le préposé qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui est impartie par son commettant, hors le cas où le préjudice de la victime résulte d'une infraction pénale ou d'une faute intentionnelle ». (Cass. soc. 21 février 2008, n°06-21.182, Inédit, LAYDU (J.), Retour sur l'immunité personnelle restreinte du préposé, *D.*, 2008, p. 2125). Or, il semble qu'elle n'admette désormais plus que l'immunité civile du salarié soit levée en cas d'infraction pénale non intentionnelle (Cass. crim. 27 mai 2014, n° 13-80.849, *Bull. crim.* 2014, n°137). Il faut en retenir que la jurisprudence sur ce point demeure fluctuante et que des précisions sont attendues quant à l'étendue réelle de l'immunité civile du préposé.

de ses omissions au travail (...) ; qu'il résulte de ces dispositions spécifiques aux relations de travail au sein de l'entreprise qu'engage sa responsabilité personnelle à l'égard de ses subordonnés, le salarié qui leur fait subir intentionnellement des agissements répétés de harcèlement moral »¹³⁹⁷.

Il faut d'abord apporter une réponse affirmative à la question posée, car il apparaît que l'obligation de sécurité peut effectivement être le fondement de la responsabilité civile du salarié. Néanmoins, la Haute Cour n'a pas entendu attacher un régime juridique particulier et dérogatoire à l'obligation salariale de sécurité. En effet, il ne s'agit là que d'une solution classique quant aux limites de l'immunité du préposé. Celle-ci cède en présence d'une infraction pénale intentionnelle, donc en présence de faits constitutifs de harcèlement moral¹³⁹⁸.

A cet égard, nous souscrivons à l'analyse d'une partie de la doctrine estimant que le fondement de la décision est erroné car il ne s'agit là que d'une application des règles classiques de la responsabilité civile¹³⁹⁹. Cela étant, la référence à l'obligation salariale de sécurité plutôt qu'au droit commun est sans nul doute un choix de politique jurisprudentielle de la part de la Cour de cassation, afin de rappeler la nécessaire participation du salarié à l'œuvre de prévention dans l'entreprise¹⁴⁰⁰. Mais si elle a pu être, symboliquement selon nous, le fondement d'une action en responsabilité dirigée contre un salarié, elle n'emporte pas de

¹³⁹⁷ Cass. soc. 21 juin 2006, n°05-43.914, *Bull. civ.* V, n°223 ; ADAM (P), Harcèlement moral et action en responsabilité civile. Quelques observations sur l'arrêt Association propara, *RDT*, 2006, p. 245 ; MINE (M.), L'obligation de sécurité de résultat de l'employeur se cumule avec la responsabilité civile du salarié, *D.*, 2006, p. 2831. RADE (C.), Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement, *Dr. soc.*, 2006, p. 826.

¹³⁹⁸ La Cour de cassation l'a précisé dans un communiqué relatif à cette décision : disponible sur : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/communiqu%C3%A9_8848.html (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016) : « S'agissant de la responsabilité du salarié, cette contestation renvoyait à la doctrine des arrêts de l'assemblée plénière de la Cour de cassation du 25 février 2000 (*Bull.*, n° 2, Rapport annuel 2000, p. 257) et du 14 décembre 2001 (*Bull.*, n° 17, Rapport annuel 2001, p. 444) dont il résulte que si le préposé, qui agit dans les limites de sa mission, n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers, il n'en est pas de même lorsqu'il a intentionnellement commis, fût-ce sur l'ordre du commettant, une infraction ayant causé un préjudice à un tiers ».

¹³⁹⁹ RADE (C.), Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement, article précité ; RADE (C.), L'obligation de sécurité du salarié, article précité ; ANDRE (C.), L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité ?, article précité ; FABRE (A.), L'obligation de sécurité du salarié ou l'histoire d'une fausse autonomie, article précité.

¹⁴⁰⁰ En ce sens v. FABRE (A.), L'obligation de sécurité du salarié ou l'histoire d'une fausse autonomie, article précité ; ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise*, thèse précitée, p. 193 et s. ; ANDRE (C.), L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité, article précité ; FAVENNEC-HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, article précité.

dérégulation par rapport aux conditions classiques et protectrices dans lesquelles la responsabilité d'un préposé peut être recherchée¹⁴⁰¹.

Ainsi, il ressort de cette confrontation avec les règles générales qui gouvernent la responsabilité civile, que ce n'est pas sur ce terrain que sera sanctionnée l'obligation de sécurité du salarié.

307. L'exclusion de la responsabilité pénale du salarié. L'obligation de sécurité du salarié ne sera pas plus sanctionnée, en tant que telle, sur le plan pénal car l'article L.4122-2 n'est pas visé par les textes d'incrimination du Code du travail¹⁴⁰². Il est vrai que la responsabilité de chaque salarié pourra être recherchée sur le fondement des dispositions du Code pénal, notamment en cas d'homicide ou de blessures volontaires et involontaires, ou encore en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui¹⁴⁰³. Cependant, ce n'est pas ici l'obligation de sécurité du salarié qui fonde sa responsabilité pénale, mais son comportement visé par les textes d'incrimination¹⁴⁰⁴.

Il faut en conclure que l'obligation de sécurité du salarié ne constitue pas un nouveau fondement permettant d'engager sa responsabilité. De manière classique, la responsabilité tant civile que pénale du salarié est exclue en cas de manquement à l'obligation de prévention.

La consécration expresse de l'obligation de prévention au travail, par le biais de l'obligation de sécurité, ne modifie en rien les règles traditionnelles et protectrices du salarié. Comme les autres obligations de prévention au travail, l'obligation salariale de sécurité au travail sera uniquement sanctionnée sur le plan disciplinaire.

¹⁴⁰¹ La même analyse prévaut en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle. En effet, l'article L.451-1 du Code de la Sécurité sociale exclu toute action en réparation à l'initiative des autres salariés de l'entreprise, sauf le cas particulier de la faute intentionnelle du salarié auteur du dommage, qui sera difficilement caractérisée.

¹⁴⁰² Sur la responsabilité pénale du salarié v. CESARO (J.-F.), Les sanctions pénales de l'insécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 736.

¹⁴⁰³ Sur ces infractions de droit commun v. développement *supra* n°250.

¹⁴⁰⁴ Réserveons ici le cas particulier du salarié délégataire de pouvoir dont la responsabilité pénale est accentuée par rapport aux autres salariés de l'entreprise, v. développements *supra* n°252.

2. La mise en œuvre singulière de la responsabilité disciplinaire du salarié

308. La responsabilité disciplinaire, seule sanction du manquement à la prévention. La violation par le salarié de son obligation de prévention au travail constitue une faute passible de sanction disciplinaire, voire de la sanction disciplinaire ultime qu'est le licenciement. En effet, l'employeur peut sanctionner tout comportement fautif dans l'exécution du contrat de travail¹⁴⁰⁵ et le manquement par le salarié à son obligation de prévention au travail relève de ce pouvoir disciplinaire.

Ainsi, le refus par le salarié de suivre une formation décidée par l'employeur constitue une faute justifiant son licenciement¹⁴⁰⁶. Pareillement, la violation par le salarié de son obligation de sécurité, à défaut d'engager sa responsabilité civile ou pénale, fonde des sanctions disciplinaire¹⁴⁰⁷. D'ailleurs, l'employeur a l'obligation de sanctionner disciplinairement le salarié auteur d'un harcèlement moral ou sexuel¹⁴⁰⁸.

309. En définitive, l'obligation de prévention au travail du salarié n'est qu'une déclinaison du devoir d'obéissance dans le cadre de l'exécution du contrat de travail¹⁴⁰⁹, qu'elle résulte d'une consécration légale dans le cas de l'obligation de sécurité ou qu'elle se manifeste implicitement comme l'obligation de se former.

Cette qualification s'impose naturellement au regard de la faiblesse des sanctions qui y sont attachées, le pouvoir disciplinaire de l'employeur étant la seule sanction possible du manquement à la prévention. Cette qualification s'impose également au regard de la dépendance qu'entretient l'obligation de prévention du salarié par rapport à l'obligation de

¹⁴⁰⁵ Le Code du travail ne définit pas, de manière générale, ce qu'est une faute disciplinaire. L'appréciation d'un comportement fautif relève du pouvoir de direction de l'employeur, sous le contrôle du juge (article L.1331-1 du Code du travail).

¹⁴⁰⁶ Cass. soc. 5 décembre 2007, n°06-42.905 ; Cass. soc. 3 décembre 2008, n°07-42.196, précités.

¹⁴⁰⁷ Cass. soc. 28 février 2002, n° 00-41.220, précité.

¹⁴⁰⁸ Le harcèlement moral (article L.1152-5 du Code du travail) et sexuel (article L.1153-6 du Code du travail), sont deux comportements que le législateur qualifie expressément de fautifs, soulignant ainsi la gravité de tels agissements, et imposant à l'employeur de prononcer une sanction disciplinaire.

¹⁴⁰⁹ VATINET (R.), En marge des affaires de l'Amiante, l'obligation de sécurité du salarié, article précité : « c'est d'abord une obligation d'obéissance qui est rappelée par la loi ». En ce sens v. eg. FABRE (A.), L'obligation de sécurité du salarié ou l'histoire d'une fausse autonomie, article précité.

l'employeur. En effet, l'obligation salariale est strictement conditionnée au respect par l'employeur de sa propre obligation, dont elle n'est qu'une mesure d'exécution.

310. La singularité de la responsabilité disciplinaire en cas de manquement à l'obligation de sécurité du salarié. L'obligation de prévention au travail du salarié est toutefois une déclinaison particulière du devoir général d'obéissance lorsqu'est en cause l'obligation de sécurité du salarié. Dans ce cas, ainsi que nous l'avons vu, le législateur, sous l'influence du droit de l'Union européenne, a estimé nécessaire de consacrer cette obligation pour assurer une « participation équilibrée » des salariés à la mise en œuvre de la prévention. Parallèlement, le juge en a renforcé la sanction disciplinaire, favorisant la qualification de faute grave, privative d'indemnités de licenciement¹⁴¹⁰.

En effet, lorsqu'est en cause la violation par le salarié de son obligation de sécurité, la qualification de faute grave est facilement retenue¹⁴¹¹ voire automatique¹⁴¹². Certes, la plupart

¹⁴¹⁰ Sur ce constat d'une déformation des critères de la faute grave qui est ici systématique v. not. FAVENNEC-HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, article précité.

¹⁴¹¹ Faute grave du responsable du service entretien n'ayant pas averti les entreprises intervenantes, alors que cela entrait dans ses attributions, des dangers liés à cette intervention (Cass. soc. 28 février 2002, n° 00-41.220 (précité) ; faute grave du salarié, assumant les fonctions de directeur technique ayant commis de graves manquements aux règles de sécurité dans l'entreprise qu'il était chargé de faire respecter (Cass. soc. 30 septembre 2005, n°04-40.625, *Bull. civ. V*, n°278) ; faute grave d'un salarié chargé de fonctions d'encadrement n'ayant pas respecté l'obligation de porter un casque de sécurité (Cass. soc. 23 mars 2005, n° 03-42.404, *Bull. civ. V*, n°99) ; faute grave du salarié délégué de pouvoir qui ne prend aucune mesure pour prévenir un accident et ne fait pas procéder aux réparations qui s'imposent (Cass. soc. 23 juin 2010, n° 09-41.607, *Bull. civ. V*, n°151, *RJS* 2010, n°776) ; faute grave du salarié appartenant au « personnel critique pour la sécurité » d'une compagnie aérienne qui avait consommé des drogues dures pendant une escale entre deux vols et qui sous l'influence de produits stupéfiants n'avait pas respecté les obligations prévues par son contrat de travail et fait courir un risque aux passagers (Cass. soc. 27 mars 2012, n°10-19.915, *Bull. civ. V*, n°106, *RJS* 2012, n° 529 ; faute grave du responsable d'exploitation en charge de la surveillance de l'état du matériel, qui diffère la réparation du matériel malgré les préconisations des rapports de vérification périodiques et qui atténue sa responsabilité en antidatant les bons de commande (Cass. soc. 20 novembre 2013, n°12-21.941, Inédit, *RJS* 2013, n° 141). ; faute grave du responsable du site tenu de faire appliquer les prescriptions en matière d'hygiène et de sécurité, de donner l'ordre de démonter les rayonnages en les escaladant, sans aucune protection, à plus de 4 mètres de hauteur (Cass. soc. 7 octobre 2015, n°14-12.403, Inédit, *RJS* 2015, n° 790).

¹⁴¹² Selon la jurisprudence, le harcèlement sexuel constitue nécessairement une faute grave (Cass. soc. 5 mars 2002, n°00-40.717, *Bull. civ. V* n°83). Une solution identique semblait acquise selon la doctrine pour le harcèlement moral. Or, la Cour de cassation s'est récemment prononcée en sens inverse. Dans un arrêt non publié la Cour de cassation avait déjà estimé que ne repose pas sur une faute grave mais sur une cause réelle et sérieuse le licenciement d'un manager fondé sur des agissements de harcèlement moral dès lors que ce salarié était lui-même victime de harcèlement moral et que l'employeur alerté à plusieurs reprises ne l'avait pas sensibilisé à la difficulté de l'exercice de ses fonctions (Cass. soc. 29 janvier 2013 n°11-23.944, Inédit). Les circonstances de ce premier arrêt étaient spécifiques. Mais elle a confirmé cette position en affirmant que l'obligation faite à l'employeur de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir ou de faire cesser les agissements de harcèlement moral n'implique pas par elle-même la rupture immédiate du contrat de travail d'un salarié susceptible de caractériser ou de dégénérer en harcèlement moral. (Cass. soc. 22 octobre

des arrêts rendus en ce sens mettent en cause des salariés détenteurs d'une délégation de pouvoir ou des salariés investis de missions particulières en matière de santé et de sécurité au travail, assumant à ce titre des obligations de prévention au travail renforcées¹⁴¹³. Une vigilance accrue peut et doit être attendue de leur part. Mais une faute grave a été également retenue à l'encontre de salariés ordinaires en cas de manquement à la prévention¹⁴¹⁴. La sévérité des juges s'explique plus difficilement dans ce cas, sauf à admettre qu'ayant été expressément consacrée, l'obligation de sécurité au travail doit faire l'objet d'une sanction renforcée.

311. Une autre justification peut être avancée. L'automaticité de la responsabilité de l'employeur en matière de santé au travail aurait influencé la qualification de faute grave pour le salarié¹⁴¹⁵. Rappelons ici brièvement que la qualification d'obligation de sécurité de résultat, synonyme de condamnation systématique, a longtemps prévalu dans le champ de la santé au travail, avant d'être récemment abandonnée¹⁴¹⁶. L'explication est convaincante.

Toutefois, il convient de se demander si la nouvelle qualification de l'obligation de sécurité de l'employeur, qui n'est plus désormais que de moyens renforcée, ne va pas à nouveau influencer sur la qualification de la faute grave du salarié, en lui ôtant son caractère systématique¹⁴¹⁷.

2014, n°13-18.862, *Bull. civ. V* n°247, ANTONMATTEI (P.-H.), Harcèlement moral, *Dr. soc.*, 2015, p. 85 ; *D.*, 2014, p. 2179).

¹⁴¹³ Sur l'obligation de prévention renforcée du salarié délégataire de pouvoir et du salarié qui apporte son aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail V. développements *supra* n°290.

¹⁴¹⁴ Les juges ont ainsi pu retenir la qualification de faute grave dans le cas d'un salarié employé d'une cartonnerie ayant fumé une cigarette dans un local de l'entreprise en violation d'une interdiction résultant d'un arrêté préfectoral, figurant au règlement intérieur (Cass. soc. 1^{er} juillet 2008, n° 06-46.421, *Bull. civ. V*, n°145). Les juges ont encore retenu une faute grave à l'encontre du salarié ayant laissé son chien pendant trois heures à l'intérieur de son véhicule stationné sur le parking de l'entreprise et n'ayant pas été en mesure de l'empêcher d'attaquer un salarié sortant de cette entreprise (Cass. soc. 4 octobre 2011, n°10-18.862, *Bull. civ. V*, n°220).

¹⁴¹⁵ V. FAVENNEC-HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, article précité.

¹⁴¹⁶ Sur la qualification de l'obligation de sécurité de l'employeur, v. développements *supra* n°264 et s.

¹⁴¹⁷ En ce sens v. Cass. soc. 22 octobre 2014, n°13-18.862, *Bull. civ. V*, n°247, où une faute simple et non grave et retenue en cas de harcèlement moral : « l'obligation qui est faite à l'employeur de prendre toutes les dispositions nécessaires en vue de prévenir ou de faire cesser les agissements de harcèlement moral n'implique pas, par elle-même, la rupture immédiate du contrat de travail d'un salarié à l'origine d'une situation susceptible de caractériser ou de dégénérer en harcèlement moral ».

312. La mise en œuvre du pouvoir disciplinaire de l'employeur se révèle donc tout à fait singulière dans le cadre de l'obligation de sécurité du salarié mais demeure, comme pour ses autres obligations de prévention au travail, la seule sanction possible.

L'imputation au salarié d'une obligation de prévention au travail, qu'elle soit expresse ou implicite, n'a pas pour effet d'instituer vis-à-vis de l'employeur une co-responsabilité. Elle souligne simplement sa nécessaire participation à la prévention au travail, laquelle est également recherchée par l'intermédiaire de droits qui lui sont reconnus.

Section II. La reconnaissance au profit du salarié de droits à la prévention au travail

313. Le salarié participe également à la prévention au travail par l'intermédiaire de droits qui lui sont reconnus. Les droits à la prévention au travail viennent de ce point de vue enrichir le droit de la prévention au travail en dotant les salariés de moyens qui leur sont propres, destinés à éviter ou à limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail. Des droits subjectifs doivent permettre d'empêcher la réalisation des risques au travail¹⁴¹⁸.

Il est alors permis de parler d'une « prévention subjective du dommage »¹⁴¹⁹ qui repose sur des droits à la prévention accordés à la victime potentielle. A cet égard, le salarié est titulaire à la fois de droits créances et de droits autonomes, deux catégories de droits à la prévention au travail qu'il convient de distinguer¹⁴²⁰.

¹⁴¹⁸ « Les droits subjectifs sont les prérogatives que le droit objectif consacre et sauvegarde au profit des sujets de droit », TERRE (F.), *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, Collection Précis, 10^{ème} édition, 2015, 650 p., cit. p. 167. « Le droit subjectif est une prérogative individuelle reconnue et sanctionnée par le Droit objectif qui permet à son titulaire de faire, d'exiger ou d'interdire quelque chose dans son propre intérêt, ou parfois dans l'intérêt d'autrui », CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaire de France (PUF), 8^{ème} édition, 2000, 925 p., cit. p. 313.

¹⁴¹⁹ V. AUBERSON (F.), *La prévention du dommage éléments pour une conception subjective en droit privé français*, Th. Université de Reims Champagne-Ardenne, 2003, 512 p. L'auteur démontre que la prévention du dommage ne se résume pas à la prévention des risques. Cette dernière conception est axée sur l'auteur du dommage et non sur sa victime, elle ne peut être mise en œuvre que sur l'initiative des auteurs potentiels des dommages et relève du devoir juridique. Or il existe une autre forme de prévention qu'est la prévention subjective des dommages, essentiellement axée sur la victime potentielle, qui fait l'objet de droits subjectifs lui permettant d'empêcher la réalisation d'un dommage qu'elle est susceptible d'éprouver personnellement.

¹⁴²⁰ Sur la notion de droits créances que nous employons, v. développements *supra* n°285.

Les premiers, comme leur nom l'indique, sont ceux dont les salariés sont investis en tant que créanciers de l'obligation de l'employeur. Les droits créances à la prévention permettent ainsi aux salariés de revendiquer et d'obtenir l'exécution de l'obligation de prévention au travail de l'employeur. Leur intérêt est réel, mais leur efficacité demeure limitée du point de vue de la prévention (I).

Les seconds, quant à eux, ne requièrent pas pour leur mise en œuvre l'existence d'une obligation de l'employeur. Par ce biais, les salariés mobilisent de leur initiative personnelle leur droit à la prévention. Pour cette raison, ils peuvent être qualifiés de droits autonomes à la prévention au travail. Cette sous-catégorie des « droits à » la prévention permet de rendre, de manière effective, les salariés acteurs de la prévention des différents risques encourus au travail (II).

I. Les droits créances à la prévention au travail du salarié

314. Le salarié est bien entendu titulaire de droits à la prévention au travail qu'il tient de l'obligation de l'employeur. A ce titre, il est notamment titulaire d'un droit à la santé au travail ou encore d'un droit au reclassement, droits créances à la prévention au travail, dont le juge et la doctrine se font régulièrement l'écho. La prévention se présente ici comme une créance exigible de l'employeur (A).

Cependant, leur efficacité demeure limitée en terme de prévention. En effet, la méconnaissance par l'employeur des droits créances à la prévention pourra être sanctionnée, mais cette sanction sera impuissante à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Par ce biais, le salarié est cantonné à un rôle passif en matière de prévention au travail (B).

A. Le salarié créancier de l'obligation de prévention au travail de l'employeur

315. L'invocation récurrente des « droits à » la prévention au travail. Le développement de la prévention dans le champ de la sécurité des corps, dans le cadre du droit de la santé au travail¹⁴²¹, a été favorisé par l'affirmation d'un droit à la santé au travail¹⁴²².

¹⁴²¹ Sur le droit de la santé au travail, v. développements *supra* n°50 et s.

Ainsi, c'est ce « droit à la santé qui figure au nombre des exigences constitutionnelles », qui justifie que des contraintes extra-légales soient requises en matière de conventions de forfait-jours, de manière à préserver la santé des salariés¹⁴²³. De la même manière, l'employeur ne peut laisser un salarié reprendre le travail sans visite de reprise, car il méconnaît alors son « droit à la sécurité dans le travail », et cette circonstance légitime la prise d'acte par le salarié de son contrat de travail¹⁴²⁴. C'est encore le droit à la santé au travail, dans la lignée de la jurisprudence « Snecma »¹⁴²⁵, qui permet que des entraves soient apportées à l'exercice par l'employeur de son pouvoir de direction, au nom de la prévention des risques¹⁴²⁶. Ce droit à la prévention au travail qu'est le droit à la santé au travail est donc très présent en jurisprudence et dans la doctrine.

¹⁴²² En ce sens, v. not. BOURGEOT (S.), BLATMAN (M.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653.

¹⁴²³ V. not. Cass. soc. 29 juin 2011, n° 09-71.107, *Bull. civ.* V n°181. 1^{er} moyen : « vu l'alinéa 11 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, l'article 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, l'article L.3121-45 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n°2008-789 du 20 août 2008, interprété à la lumière de l'article 17, paragraphes 1 et 4 de la directive 1993-104 CE du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, paragraphe 1, et 19, de la Directive 2003-88 du CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ensemble l'article 14 de l'accord du 28 juillet 1998 étendu sur l'organisation du travail dans la métallurgie, Attendu d'abord que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ; Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles susvisés des Directives de l'Union européenne ne peuvent déroger au dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ». Pour une application récente v. Cass. soc. 7 juillet 2015, n°13-26.444, à paraître au Bulletin.

¹⁴²⁴ Cass. soc. 28 février 2006, n°05-41.555, *Bull. civ.* V n°87 ; LARDY-PELISSIER (B.), L'irrésistible progression de l'obligation de sécurité de résultat en droit du travail, *RDT*, 2006, p. 23 ; SAVATIER (J.), La reprise du travail sans visite de reprise par le médecin du travail, *Dr. soc.*, 2006, p. 514 : « Vu l'article L.230-2 I du Code du travail interprété à la lumière de la directive CE n°89/391 du 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail ; ensemble les articles L.122-32-2 et R.241-51 du Code du travail ; Attendu que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ; qu'il ne peut dès lors laisser un salarié reprendre son travail après une période d'absence d'au moins huit jours pour cause d'accident du travail sans le faire bénéficier lors de la reprise du travail, ou au plus tard dans les huit jours de celle-ci, d'un examen par le médecin du travail destiné à apprécier son aptitude à reprendre son ancien emploi, la nécessité d'une adaptation des conditions de travail ou d'une réadaptation ou éventuellement de l'une et de l'autre de ces mesures, qu'à défaut l'employeur ne peut résilier le contrat de travail à durée indéterminée du salarié, dont le droit à la sécurité dans le travail a ainsi été méconnu, que s'il justifie soit d'une faute grave de ce dernier, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident, de maintenir ledit contrat ». V. eg. Cass. soc. 25 mars 2009, n°07-44.408, *Bull. civ.* V n° 82.

¹⁴²⁵ Cass. soc. 5 mars 2008, « Snecma », n°06-45.888, *Bull. civ.* V n°46.

¹⁴²⁶ En ce sens v. DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit à la santé au travail, *RDSS*, 2013, p. 868 ; DEBORD (F.), La santé au confluent du droit du travail et du management, *SSL*, supplément au n°1576 du 18 mars 2013.

316. Pareillement, dans le champ de la sécurité économique des personnes, la doctrine évoque un « droit au reclassement »¹⁴²⁷, mettant en oeuvre le « droit à l'emploi »¹⁴²⁸ pour justifier que des contraintes soient apportées à l'exercice par l'employeur de son droit de résiliation unilatéral du contrat de travail. Le Conseil constitutionnel considère pour sa part que le droit au reclassement des salariés licenciés découle directement du droit de chacun d'obtenir un emploi¹⁴²⁹ protégé par la Constitution¹⁴³⁰. Il s'agit même d'un « droit à l'évolution professionnelle »¹⁴³¹ dès lors que sont envisagés conjointement reclassement et formation professionnelle, où la doctrine est également encline à voir un « droit à la formation »¹⁴³².

317. La prévention, une créance exigible de l'employeur. Ainsi, dans les champs du droit du travail concernés, l'invocation des « droits à » la prévention au travail est récurrente. Elle se comprend bien dans la mesure où ces droits, pouvant être qualifiés de droits créances à la prévention au travail, participent du dispositif visant à prévenir les risques encourus lors de la relation de travail. En effet, dans cette première acception, la prévention

¹⁴²⁷ COUTURIER (G.), Vers un droit du reclassement ?, *Dr. soc.*, 1999, p. 497 ; FAVENNEC-HERY (F.), Le reclassement : une mutation en cours, *Dr. soc.*, 2011, p. 402 ; LARDY PELISSIER, L'obligation de reclassement, *D.*, 1998, p. 399 ; JOURDAN (D.), Le droit au reclassement, *SSL*, supplément au n°1038 du 23 juillet 2001.

¹⁴²⁸ FAVENNEC-HERY (F.), Le reclassement : une mutation en cours, article précité ; BAUGARD (D.), Le droit à l'emploi, *Dr. soc.*, 2014, p. 332.

¹⁴²⁹ Cons. const., Décision n°2004-509 DC du 13 janvier 2005, considérant 28 : « considérant ; d'autre part, que le législateur a ainsi opéré entre le droit de chacun d'obtenir un emploi, dont le droit au reclassement des salariés licenciés découle directement, et la liberté d'entreprendre, à laquelle la réintégration de salariés licenciés est susceptible de porter atteinte, une conciliation qui n'est entachée d'aucune erreur manifeste ». V. PRETOT (X.), De la liberté d'entreprendre au droit à un emploi, ou les bases constitutionnelles du droit du licenciement, *Dr. soc.*, 2005, p. 371.

¹⁴³⁰ Alinéa 5 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 : « Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi ».

¹⁴³¹ FAVENNEC-HERY (F.), Le reclassement : une mutation en cours, article précité ; DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, *Dr. soc.*, 1999, p. 412.

¹⁴³² V. not. DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, article précité ; MAGGI-GERMAIN (N.), La formation professionnelle continue entre individualisation et personnalisation des droits des salariés, *Dr. soc.*, 2004, p. 482 ; MAGGI-GERMAIN (N.), A propos de l'individualisation de la formation professionnelle continue, *Dr. soc.*, 1999, p. 692.

apparaît comme une créance¹⁴³³ exigible de l'employeur¹⁴³⁴. Ce dernier est tenu d'une obligation de prévention au travail dont le salarié est créancier¹⁴³⁵.

L'affirmation forte des droits à la prévention au travail marque ainsi la reconnaissance de cette créance de prévention dont le salarié pourra revendiquer l'exécution. Elle souligne également l'importante juridicité de l'obligation de prévention au travail de l'employeur qui, si elle n'est désormais plus synonyme de condamnation systématique, n'en demeure pas moins réellement contraignante du point de vue des diligences attendues de ce dernier¹⁴³⁶. Les juges veillent à en assurer l'effectivité, précisément parce l'objet de la créance porte sur la sécurité des salariés, vis-à-vis de leur santé ou de leur emploi.

Il ne faut donc pas nier l'importance de ces droits créances à la prévention au travail au sein du dispositif visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail. Toutefois, il faut observer que leur efficacité en terme de prévention demeure limitée.

En effet, d'une part, la détention de droits créances à la prévention au travail n'a pas pour effet de rendre le salarié acteur de la prévention dans l'entreprise. D'autre part, les sanctions de la méconnaissance des droits créances à la prévention au travail sont essentiellement indemnitaires, et par conséquent, impuissantes à empêcher la réalisation des risques au travail.

B. L'efficacité limitée des droits créances à la prévention au travail

318. L'inefficacité de la sanction des droits créances à la prévention. Les droits créances du salarié vont lui permettre de revendiquer auprès de l'employeur l'exécution de

¹⁴³³ La créance désigne : « le rapport d'obligation considéré du côté actif, en vertu duquel une personne nommée créancier peut exiger d'une autre nommée débiteur l'accomplissement d'une prestation ». CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, ouvrage précité, cit. p. 236

¹⁴³⁴ A cet égard, le Professeur Marion Del Sol évoque la créance de formation du salarié à l'égard de son employeur. DEL SOL (M.), *Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées*, article précité.

¹⁴³⁵ Il s'agit plus largement des travailleurs dans le champ de la santé au travail. Article L.4111-5 du Code du travail : « pour l'application de la présente partie, les travailleurs sont les salariés, y compris temporaires, et les stagiaires, ainsi que toute personne placée à quelque titre que ce soit sous l'autorité de l'employeur ».

¹⁴³⁶ Sur l'assouplissement de la responsabilité civile de l'employeur v. développements *supra* n°275 et s.

son obligation de prévention au travail, si celui-ci ne l'a pas fait spontanément. Toutefois, cela ne lui permettra pas d'en obtenir l'exécution en nature, mais seulement en équivalent. Autrement dit, la méconnaissance des droits créances à la prévention au travail du salarié se résout sur le plan indemnitaire, par l'attribution du dommages et intérêts. La sanction des droits créances à la prévention au travail ne peut donc être mobilisée de manière préventive, afin d'éviter ou de limiter la réalisation des risques encourus lors de la relation de travail.

319. Ainsi, la méconnaissance par l'employeur de son obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique prive celui-ci de cause réelle et sérieuse¹⁴³⁷. La sanction attachée au défaut de reclassement peut alors sembler sévère pour l'employeur car l'obligation de reclassement s'analyse en une garantie de fond pour le salarié et non seulement comme une garantie procédurale. Néanmoins, elle est impropre à éviter la réalisation du risque. Le licenciement est prononcé et le salarié a perdu son emploi. Simplement, il ne repose pas sur une cause réelle et sérieuse, ce qui permet au salarié d'obtenir les indemnités correspondantes¹⁴³⁸.

Pareillement, la méconnaissance par l'employeur de la créance de prévention du salarié qui naît de son obligation de formation, sera uniquement sanctionnée sur le plan indemnitaire¹⁴³⁹. En effet, le manquement de l'employeur à son obligation d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à

¹⁴³⁷ Il s'agit d'une jurisprudence constante depuis 1992, Cass. soc. 25 février 1992, n°89-41.634, *Bull. civ.* V n°122 : « Mais attendu que l'employeur, tenu d'exécuter de bonne foi le contrat de travail, à le devoir d'assurer l'adaptation des salariés à l'évolution de leurs emplois, qu'ayant relevé que la société avait engagé le 3 juillet 1987 une facturière, la cour d'appel a fait ressortir que l'employeur avait la possibilité de reclasser Madame X dans cet emploi compatible avec ses capacités, qu'elle a pu décider, sans encourir les griefs du moyen, que le licenciement ne reposait pas sur un motif économique ». V. eg. qui énonce plus clairement la sanction du défaut de recherches de reclassement : Cass. soc. 21 mars 2001, n°99-43.108, Inédit : « l'obligation de reclassement est un élément constitutif de la cause économique de licenciement ».

¹⁴³⁸ Article L.1235-3 du Code du travail : « Si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis. Si l'une ou l'autre des parties refuse, le juge octroie un indemnité au salarié. Cette indemnité, à la charge de l'employeur, ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois. Elle est due sans préjudice, le cas échéant, de l'indemnité de licenciement prévue à l'article L.1234-9 du Code du travail ». Cette sanction n'est applicable que pour les salariés ayant au moins deux ans d'ancienneté dans une entreprise de onze salariés et plus (article L.1235-5 du Code du travail). Dans les autres cas, les intéressés peuvent prétendre à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi dont il appartient au juge d'apprécier l'étendue (Cass. soc. 25 septembre 1991, (deux arrêts) n°88-41.251 et n°88-45.660, *Bull. civ.* V, n°330).

¹⁴³⁹ Il faut cependant réserver le cas de l'insuffisance professionnelle ou de l'inaptitude aux fonctions. En effet, l'employeur sera privé de la possibilité d'invoquer ce motif lorsqu'il n'a pas satisfait à son obligation d'adaptation (Cass. soc. 16 septembre 2009, n°08-42.554, Inédit).

occuper un emploi entraîne un préjudice qu'il appartient au juge d'évaluer¹⁴⁴⁰, distinct, le cas échéant, de celui résultant de la rupture du contrat de travail¹⁴⁴¹.

Enfin, dans le champ de la santé et de la sécurité au travail, la créance de prévention au travail du salarié victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle va lui permettre d'obtenir la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur chaque fois que celui-ci avait ou aurait dû avoir connaissance du danger et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver¹⁴⁴². Une réparation complémentaire aux prestations servies par les organismes de Sécurité sociale lui est alors versée¹⁴⁴³. C'est donc bien une sanction indemnitaire qui s'applique à la violation par l'employeur de son obligation de sécurité.

Dans le contentieux prud'homal, l'obligation de prévention a une finalité avant tout préventive, mais si le salarié fait valoir sa créance de prévention au travail, le juge ne pourra en tirer les conséquences nécessaires que du point de vue de la relation contractuelle et/ou et octroyer des dommages et intérêts. Il n'interviendra qu'après que le salarié ait été exposé au risque¹⁴⁴⁴ afin de vérifier si l'employeur avait, ou non, pris les mesures nécessaires pour assurer la sécurité ou protéger la santé de son salarié¹⁴⁴⁵.

320. Il n'y a guère que dans le contentieux du Tribunal de grande instance, que l'obligation de sécurité peut véritablement être mobilisée à titre préventif. Rappelons qu'en

¹⁴⁴⁰ Cass. soc. 2 mars 2010, n° 09-14.914, Inédit, *RJS*, 5/10, n°398 : « qu'en statuant ainsi, alors que le fait que salariés n'avaient bénéficié d'aucune formation professionnelle continue pendant toute la durée de leur emploi dans l'entreprise établit un manquement de l'employeur à son obligation de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi, entraînant pour les intéressés, un préjudice qu'il appartient au juge d'évaluer, la cour d'appel a violé le texte susvisé ».

¹⁴⁴¹ Cass. soc. 23 octobre 2007, n°06-40.950, *Bull. civ. V* n°171, *RJS*, 1/08, n°3 : « Mais attendu que la cour d'appel a constaté que les salariées, présentes dans l'entreprise depuis respectivement 24 et 12 ans, n'avaient bénéficié que d'un stage de formation continue de trois jours en 1999 ; qu'elle a pu en déduire qu'au regard de l'obligation pour l'employeur d'assurer l'adaptation des salariées à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi, ces constatations établissaient un manquement de l'employeur dans l'exécution du contrat de travail entraînant un préjudice distinct de celui résultant de la rupture ».

¹⁴⁴² Cass. soc. 28 février 2002, plusieurs arrêts dont n°00-11.793, *Bull. civ. V* n°81.

¹⁴⁴³ Sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles en cas de faute inexcusable de l'employeur, v. développements *supra* n°62.

¹⁴⁴⁴ La responsabilité civile de l'employeur peut être engagée en l'absence d'atteinte effective à la santé du salarié, du simple fait de l'exposition au risque. En effet, le non-respect par l'employeur de son obligation de prévention est, en soi, fautif. Il cause nécessairement un préjudice au salarié, même en l'absence d'atteinte causée au salarié V. not. Cass. soc. 30 novembre 2010, n°08-70.390, *Bull. civ. V.*, n°270. Il n'en demeure pas moins que l'éventuelle responsabilité civile de l'employeur n'est engagée qu'après que le salarié ait été exposé.

¹⁴⁴⁵ Sur ce constat v. DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit à la santé au travail, article précité.

pareil cas, elle est le fondement de demandes visant à interdire à l'employeur de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de compromettre la santé et la sécurité des salariés¹⁴⁴⁶. Mais, dans ce cas, ce sont des représentants du personnel qui s'opposent à une mesure d'organisation décidée par l'employeur, et non un salarié qui fait valoir sa créance de prévention.

L'extension de ces contentieux collectifs à des contentieux individuels est tout à fait envisageable d'un point de vue théorique. Il faut et il suffit qu'un salarié ait un intérêt à agir, ce qui est évidemment le cas lorsqu'il est concerné par une mesure d'organisation du travail décidée par l'employeur. Toutefois, sur le plan pratique, l'action du salarié devant le TGI aux fins d'obtenir la suspension ou l'annulation d'une mesure décidée par l'employeur semble peu plausible pour diverses raisons. Contrairement aux représentants du personnel, les salariés ne sont pas informés en amont des mesures décidées par l'employeur, à tout le moins officiellement, ce qui limite leur possibilité d'agir par anticipation¹⁴⁴⁷. En outre, le salarié qui n'est pas titulaire d'un mandat de représentation n'est pas protégé et peut craindre pour son emploi. C'est sans compter le financement de l'instance, qui sera à sa charge. Ce n'est donc qu'avec circonspection que l'on peut envisager que des salariés se saisissent de la possibilité de former un recours devant le TGI pour manquement de l'employeur à son obligation de prévention au travail. Cette voie devrait ainsi rester peu usitée dans les contentieux individuels, où la sanction de la méconnaissance des droits créances à la prévention intervient principalement *a posteriori*.

321. Il ne faut pas nier l'aspect dissuasif des sanctions pouvant être prononcées en méconnaissance des droits créances à la prévention au travail. La sanction, quelle qu'elle soit, est dotée d'un effet prophylactique évident¹⁴⁴⁸. Elle inspire la crainte et incite à des comportements vertueux. Néanmoins, il ne s'agit là que de « sanctions négatives » ne

¹⁴⁴⁶ Cass. soc. 5 mars 2008, « Snecma », n°06-45.888, *Bull. civ.* V n°46, précité.

¹⁴⁴⁷ Sur l'information-consultation des représentants du personnel, v. développements *infra* n°368 et s.

¹⁴⁴⁸ MALAURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, in *Liber amicorum Jean Calais-Auloy*, Paris, Dalloz, 2004, 1197 p., p. 669.

permettant pas la mise en œuvre effective de la prévention¹⁴⁴⁹. Dès lors, elles sont inefficaces dans le but d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

Il est vrai qu'il peut difficilement en être autrement car les obligations de prévention au travail sont des obligations de faire. En tant que telles, elles ne peuvent faire l'objet d'une exécution forcée, et ne peuvent donc se résoudre qu'en dommages et intérêts¹⁴⁵⁰. La sanction de la méconnaissance des droits créances à la prévention au travail est donc nécessairement de nature indemnitaire, ce qui est peu satisfaisant du point de vue de la prévention.

322. Le salarié maintenu dans un rôle passif en termes de prévention au travail.

La détention de droits-créances à la prévention au travail ne confère pas un rôle actif au salarié dans la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise. Il est bien titulaire d'une créance de prévention au travail qui, par définition, est soumise à l'exécution par l'employeur de son obligation de prévention au travail. L'intérêt de ces droits créances est, comme nous l'avons vu, bien réel, car il donne une juridicité marquée à l'obligation patronale. Mais ces droits subjectifs à la prévention au travail ne permettent pas aux salariés d'inférer directement dans la mise en œuvre des mesures de prévention dans l'entreprise.

Une fois encore, c'est bien l'employeur qui demeure responsable de la mise en œuvre de la prévention au travail. Le salarié, quant à lui, en tant que titulaire de droits créances à la prévention, reste cantonné à un rôle passif en terme de prévention. Il ne peut que revendiquer sa créance et en obtenir l'exécution par équivalent.

La participation du salarié à la prévention est, sans nul doute, mieux assurée par la reconnaissance à son profit de droits autonomes à la prévention au travail. Par opposition aux droits créances à la prévention au travail, ces autres droits ne dépendent pas, pour leur mise en œuvre, d'une obligation de l'employeur. Il existent, comme le nom le suggère, de manière

¹⁴⁴⁹ DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, article précité.

¹⁴⁵⁰ Article 1142 du Code civil : « Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts de la part du débiteur ». A compter du 1^{er} octobre 2016, l'article 1142 du Code civil est remplacé par l'article L.1221-1 qui consacre la primauté de l'exécution forcée sous réserve de deux exceptions : « le créancier d'une obligation peut, après mise en demeure, en poursuivre l'exécution en nature sauf si cette exécution est impossible ou s'il existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier ». (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations).

autonome et indépendante. Ceux-là vont lui permettre d'être davantage acteur de la prévention en entreprise, tout en étant réellement opposables à l'employeur.

II. Les droits autonomes à la prévention au travail du salarié

323. Les droits d'alerte et de retrait ainsi que les droits à la formation et, plus récemment, les comptes de prévention, sont autant de droits à la prévention au travail qui sont reconnus au salarié, et plus largement à la personne, indépendamment de l'existence d'une obligation préalable de l'employeur. Pour cette raison, ils peuvent être qualifiés de droits autonomes à la prévention au travail (A).

Seuls ces droits autonomes à la prévention sont réellement opposables par le salarié qui choisit de les mobiliser de son initiative personnelle. Ils méritent particulièrement l'attention, car c'est par ce biais que le salarié devient véritablement acteur de la prévention au travail (B).

A. Le salarié titulaire de droits autonomes à la prévention au travail

324. Des droits autonomes à la prévention au travail sont reconnus au salarié (1), et plus largement à la personne (2).

1. Les droits autonomes à la prévention reconnus au salarié

325. Les droits autonomes à la prévention dans le champ de la sécurité des corps au travail. La catégorie des droits autonomes à la prévention n'est pas nouvelle. Dès 1982¹⁴⁵¹, un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent doublé d'un droit de retrait d'une situation dangereuse est institué au profit des salariés de l'entreprise¹⁴⁵². Selon l'actuel article L.4131-1 du Code du travail : « le travailleur alerte immédiatement l'employeur de

¹⁴⁵¹ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, parue au *JORF* du 26 décembre 1982.

¹⁴⁵² Une loi de 1973 avait auparavant reconnu un droit d'alerte au profit des représentants du personnel (loi n° 73-1195 du 27 décembre 1973 relative à l'amélioration des conditions de travail, parue au *JORF* du 30 décembre 1973).

toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé ainsi que toute défectuosité qu'il constate dans les systèmes de protection. Il peut se retirer d'une telle situation (...) ».

L'usage de ces droits permet alors une « prévention par initiative personnelle »¹⁴⁵³. En effet, les droits d'alerte et de retrait constituent des « moyens d'actions autonomes »¹⁴⁵⁴ qui permettent au salarié d'être lui-même préventeur et de pallier l'éventuelle inaction de l'employeur. D'ailleurs, le droit d'alerte s'analyse davantage en une obligation de donner l'alerte si l'on se fie à la lettre du Code du travail, ainsi qu'aux interprétations jurisprudentielles intervenues¹⁴⁵⁵. Le droit de retrait, quant à lui, demeure une simple faculté, mais doit être exercé de manière à ne créer pour autrui aucune nouvelle situation de danger¹⁴⁵⁶.

326. Récemment, le législateur a mis en place un droit d'alerte écologique¹⁴⁵⁷, que la doctrine appelait depuis longtemps de ses vœux¹⁴⁵⁸. En effet, depuis la loi du 16 avril 2013¹⁴⁵⁹, la quatrième partie du Code du travail s'est trouvée enrichie d'un nouveau chapitre dédié au droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement¹⁴⁶⁰.

Ce droit d'alerte verte est à maints égards similaire à celui prévu à l'article L.4131-1 du Code du travail. Toutefois, il ne s'accompagne pas d'un droit de retrait. Le risque pour la

¹⁴⁵³ BOUSIGES (A.), Le droit des salariés de se retirer d'une situation dangereuse pour leur intégrité physique, *Dr. soc.*, 1991, p. 279.

¹⁴⁵⁴ AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Droit privé, 28^{ème} édition, 2014, 1156 p., cit. p. 894.

¹⁴⁵⁵ En ce sens v. CE 12 juin 1987, n°74605, Inédit au Recueil Lebon, *Dr. soc.*, 1987, p. 645, note Savatier : « si l'article L.231-8 (L.4131-1 nouv.) oblige le salarié à signaler immédiatement à l'employeur l'existence d'une situation de travail qu'il estime dangereuse il ne lui impose pas de le faire par écrit ». Pour une application plus récente v. Cass. soc. 20 mai 2008, *JCP S*, 1506, note Barège et Bossu.

¹⁴⁵⁶ Article L.4132-1 du Code du travail : « le droit de retrait est exercé de telle manière qu'il ne puisse créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent ».

¹⁴⁵⁷ Sur le droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, v. développements *supra* n°91.

¹⁴⁵⁸ SUPIOT (A.), L'alerte écologique dans l'entreprise, in Société Française pour le Droit de l'Environnement, *Droit du travail et droit de l'environnement*, Actes du colloque de la Société Française pour le Droit de l'Environnement, Toulouse, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, Paris, Litec, Collection droit et économie de l'environnement, 1994, 153 p., p. 91.

¹⁴⁵⁹ Loi n°2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte, parue au *JORF* n°0090 du 17 avril 2013.

¹⁴⁶⁰ Articles L.4133-1 à L.4133-5 du Code du travail. V. VERICEL (M.), Institution d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, *RDT*, 2013, p. 415.

santé publique ou pour l'environnement, tout en étant porteur de graves conséquences, ne représente pas, aux yeux du législateur, un péril immédiat pour le salarié justifiant qu'il cesse d'exécuter son travail, première obligation contractuelle.

Il nous semble pourtant qu'il n'y a pas de raison de distinguer les modalités d'exercice du droit d'alerte en cas de danger grave et imminent et le droit d'alerte verte. Si la situation présente un risque, le salarié doit pouvoir s'en retirer, après avoir alerté. En cas de litige, le juge intervient *a posteriori* pour apprécier le bien-fondé de l'exercice de ce droit, ce qui permet de prévenir les abus dans l'utilisation de cette prérogative. Ainsi, sur le plan théorique, rien ne s'oppose à ce que le droit d'alerte verte soit, à l'instar du droit d'alerte en cas de danger grave et imminent, assorti d'un droit de retrait. L'extension de la prévention à l'environnement constitue un nouveau champ qui doit encore se consolider, et le droit d'alerte est un dispositif qui peut être amélioré¹⁴⁶¹, notamment en l'assortissant du droit de se retirer de la situation présentant un danger.

327. Les droits autonomes à la prévention dans le champ de la sécurité économique des personnes. Cela étant, le champ de la santé au travail, intégrant désormais des préoccupations environnementales, n'est pas le seul où s'illustrent des droits autonomes à la prévention au travail. C'est même davantage dans le champ de la sécurité économique des personnes que ces droits à la prévention au travail se sont multipliés.

328. En effet, le salarié détient également de tels droits en matière de formation professionnelle qui ne s'analysent pas seulement en des droits créances à la prévention. Les salariés peuvent ainsi prendre l'initiative de leur formation en prenant un congé de formation¹⁴⁶² dont la principale figure est le congé individuel de formation (CIF)¹⁴⁶³.

¹⁴⁶¹ Sur les faiblesses du droit d'alerte verte, v. développements *supra* n° 91. V. en particulier Conseil d'Etat, *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, Paris, La Documentation française, Les études du Conseil d'Etat, 25 février 2016, 135 p.

¹⁴⁶² Le principe du droit à congé de formation a été posé par la loi du 16 juillet 1971 (loi n°71-575 du 16 juillet 1971 portant organisation de la formation professionnelle continue dans le cadre de l'éducation permanente, parue au *JORF* du 17 juillet 1971), puis le congé individuel de formation (CIF) a été institué par une loi de 1978 (loi n°78-754 du 17 juillet 1978 modifiant certaines dispositions du Livre IX du Code du travail relatives à la promotion individuelle, au congé de formation et à la rémunération des stagiaires de la formation professionnelle, parue au *JORF* du 18 juillet 1978). Sur l'institution des congés de formation v. GUILLOUX (P.), *Le congé de formation*, Paris, L'Harmattan, 1996, 236 p. ; LUTTRINGER (J.-M.), La difficile naissance du droit au congé de formation, *Dr. soc.*, 1975, p. 33 ; DUPEYROUX (J.-J.), Le congé de formation, *Dr. soc.*, 1973, p. 7.

Ces congés organisent, pour une durée plus ou moins longue, la suspension du contrat de travail afin de permettre au salarié bénéficiaire de suivre une action de formation. C'est un véritable droit à la suspension de son contrat de travail aux fins de formation, opposable à l'employeur, et en dehors du plan de formation, qui est reconnu aux salariés. Ainsi, dans le cadre du CIF, le congé permet, pour une durée maximale d'un an, de suspendre le contrat de travail afin d'accéder à un niveau supérieur de qualification, de changer d'activité ou de profession, ou encore de s'ouvrir plus largement à la culture et à la vie sociale¹⁴⁶⁴.

L'utilisation du CIF peut en effet donner lieu à des utilisations très différentes, le seul point commun des formations suivies étant d'être choisies par le salarié et non imposées dans le cadre du plan de formation.

Des études conduites par l'Observatoire des transitions professionnelles (OTP)¹⁴⁶⁵ démontrent qu'en pratique le CIF vise, pour la grande majorité de ses bénéficiaires, une reconversion, c'est à dire un changement d'activité ou transition externe. Dans une moindre mesure, celui-ci est mobilisé pour une diversification des compétences sans changement de métier ou transition interne¹⁴⁶⁶. Il a donc là, un outil qui permet de prendre en

¹⁴⁶³ Les congés ayant pour objet la formation ne sont pas présentés de manière exhaustive dans le cadre des présents développements. Outre le CIF, il convient également de mentionner le congé bilan de compétences qui permet au salarié d'envisager un nouveau projet professionnel, suivi le cas échéant d'une formation (articles L.6322-42 et s. du Code du travail), et le congé pour validation des acquis de l'expérience qui permet d'obtenir un diplôme sur la base de l'expérience professionnelle (articles L.6422-1 et s. du Code du travail). On peut également citer le congé de formation pour les salariés de 25 ans et moins, qui présente la particularité d'être réservé à des jeunes salariés n'étant pas titulaires d'un diplôme professionnel (articles L.6322-59 et s. du Code du travail). Pour une présentation exhaustive des différents congés ayant la formation pour objet v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Encyclopédie de droit du travail, mis à jour en janvier 2015, n°152 et s.

¹⁴⁶⁴ Articles L.6322-1 et s. du Code du travail. Pour une présentation détaillée de la mise en œuvre du CIF v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, fascicule précité, n°152 et s.

¹⁴⁶⁵ L'Observatoire des transitions professionnelles (OTP) regroupe plusieurs Fongecif et analyse le parcours des salariés en CIF. L'organisme a notamment réalisé deux études complémentaires, la première portant l'accès des salariés au CIF et la seconde sur le devenir des salariés suite au CIF. Ces deux études sont basées sur les données statistiques des Fongecif participant, pour les salariés ayant terminé leur formation en 2009 ou 2010. L'échantillon comporte 40 607 salariés et représente environ 57% des salariés financés au niveau national. V. Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De l'emploi à la formation*, Editions La Manivelle, 2012, 22 p. Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De la formation à l'emploi*, Editions La Manivelle, 2013, 51 p.

¹⁴⁶⁶ Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De l'emploi à la formation*, étude précitée, spéc. p. 11. Selon l'étude 81 % des salariés visent un changement de domaine de compétence grâce à la formation dont 53% sans montée de qualification et 28% avec montée de qualification, tandis que le reste soit 19% se forment dans leur domaine de métier, dont 12% avec montée en qualification et 7% sans montée en qualification.

compte les besoins et les aspirations des salariés dans toute leur diversité et qui donne des résultats satisfaisants, puisque près de six salariés sur dix ont complètement réalisé leur transition professionnelle 12 mois après un CIF¹⁴⁶⁷.

329. Mais le salarié pourra également prendre l'initiative de sa formation professionnelle à des fins de prévention en dehors du recours à la technique de la suspension du contrat de travail. Il peut, au cours de l'exécution de son contrat de travail, prendre l'initiative de la formation. C'est ce que permettait le droit individuel à la formation (DIF)¹⁴⁶⁸, reposant sur une capitalisation du temps de formation, à l'initiative du salarié, en dehors du plan de formation¹⁴⁶⁹.

Le dispositif présentait l'originalité d'organiser une portabilité, certes limitée, des droits à formation acquis par le salarié, auprès de Pôle emploi ou auprès d'un nouvel employeur. Il a été remplacé par le compte personnel de formation, lui-même récemment intégré au compte personnel d'activité.

Dans le sillage de ce qui a été entrepris avec le DIF, ces comptes de prévention marquent une évolution. En effet, des droits autonomes à la prévention sont désormais reconnus à la personne, indépendamment de son statut. Il s'agit de comptes de prévention¹⁴⁷⁰.

2. Les droits autonomes à la prévention reconnus à la personne

330. Des comptes de prévention attachés à la personne. Au 1^{er} janvier 2015, le DIF a été remplacé par le compte personnel de formation (CPF)¹⁴⁷¹. A l'instar du DIF, le CPF

¹⁴⁶⁷ Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De la formation à l'emploi*, étude précitée, spéc. p. 4. Il convient de noter que la réalisation complète de la transition professionnelle vise restrictivement les cas où le salarié en CIF a réussi ses examens, exerce une activité professionnelle, celle-ci étant dans le domaine exact de la formation. Par ailleurs, l'étude révèle que les transitions internes sont réalisées avec plus de succès que les transitions externes (74% de réussite complète de la transition professionnelle contre 51% pour les transitions externes).

¹⁴⁶⁸ La création du droit individuel à la formation (DIF) date de la loi n°2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, parue au *JORF* du 5 mai 2004.

¹⁴⁶⁹ Anciens articles L.6323-1 et s. du Code du travail. Pour une présentation détaillée de la mise en œuvre du DIF v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, fascicule précité, n°207 et s.

¹⁴⁷⁰ CAILLAUD (P.), Les avatars de la notion de compte en droit du travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 806, GAUTIE (J.), MAGGI-GERMAIN (N.), PEREZ (C.), Fondements et enjeux des « comptes de formation » : les regards croisés de l'économie et du droit, *Dr. soc.*, 2015, p. 169.

repose sur une capitalisation du temps de formation dont l'utilisation est laissée à l'initiative de son titulaire. Ainsi, le CPF est comptabilisé en heures¹⁴⁷² et mobilisé par la personne afin de suivre à son initiative une formation qualifiante¹⁴⁷³. Toutefois, le CPF présente la particularité d'avoir une vocation universelle puisqu'il est ouvert pour toute personne s'engageant dans la vie active et jusqu'à la retraite¹⁴⁷⁴. Le dispositif préventeur n'est donc pas lié à la qualité de salarié mais bien à la personne.

331. Il faut comprendre ici que la recherche de nouvelles protections au travail par la prévention emprunte également la voie d'un état professionnel des personnes¹⁴⁷⁵. Par ce biais, les protections autrefois exclusivement attachées à la qualité de travailleur salarié, sont désormais transférables lors du passage d'un statut à un autre. Cela vise à prendre en compte la grande mobilité des parcours professionnels, qui s'accompagne de nombreuses transitions entre statut d'emploi et inactivité.

¹⁴⁷¹Loi n°2014-288 du 5 mars 2014, précitée. Le dispositif a été codifié aux articles L.6323-1 et s. à la place du DIF. V. LUTTRINGER (J.-M.), Le compte personnel de formation : genèse, droit positif, socio-dynamique, *Dr. soc.*, 2014, p. 972 ; MAGGI-GERMAIN (N.), Le compte personnel de formation, *Dr. soc.*, 2013, p. 687 ; MENARD (A.), Le salarié aux commandes de sa formation professionnelle, *La Semaine Juridique, édition générale*, n°42, 13 octobre 2014, doct. 1060 ; BERNIER (P.), Responsabilité du salarié au travers de la réforme du 5 mars 2014, *JCP S*, n°30, 29 juillet 2014, 1319 ; PARLANT (C.), Le compte personnel de formation. A la reconquête du temps perdu, *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°3, mai 2014, dossier n°13.

¹⁴⁷² Articles L.6323-10 et s. du Code du travail. Pour les salariés, le compte est alimenté chaque année de 24 heures de formation, dans la limite d'un plafond de 150 heures. Il peut faire l'objet d'abondements supplémentaires, notamment, par accord collectif de travail. Par ailleurs, il est automatiquement abondé lorsque le salarié n'a pas bénéficié de l'entretien professionnel institué par la loi du 5 mars 2014.

¹⁴⁷³ Les formations éligibles v. le site internet du gouvernement dédié à la mise en œuvre du compte personnel de formation : <http://www.moncompteformation.gouv.fr>. A cet égard, il convient de remarquer que les formations accessibles en CPF ont été réorientées vers la qualification. Sur ce sujet v. CAILLAUD (P.), Un « droit à la qualification » enfin effectif ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 1000.

¹⁴⁷⁴ Il ne s'agit toutefois que d'une vocation puisqu'en définitive les travailleurs non salariés tels que les agents de la fonction publique en sont exclus. En ce sens v. V. LUTTRINGER (J.-M.), Le compte personnel de formation : genèse, droit positif, socio-dynamique, *Dr. soc.*, 2014, p. 972.

¹⁴⁷⁵ Sur l'état professionnel des personnes v. en particulier : Commissariat général du plan, *Le travail dans vingt ans*. Rapport de la commission présidée par Jean Boissonnat, Paris, Odile Jacob, La Documentation française, 1995, 373 p. – propose la création d'un contrat d'activité englobant les périodes de travail salarié et les périodes d'actions socialement utiles pour encourager la mobilité et réduire les risques liés au chômage – ; SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*. Rapport pour la Commission des Communautés européennes, Paris, Flammarion, 1999, 321 p. – propose de créer un « état professionnel des personnes » reposant sur un statut englobant différentes formes de travail avec des droits acquis tout au long de la carrière transférables d'un statut à l'autre – ; DAVY (F.), *Sécuriser les parcours professionnels par la création d'un compte social universel*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi et de la santé, 2012, 40 p. – propose la création d'un compte individuel de droits sociaux, permettant d'assurer la transférabilité de ces droits lors du passage d'un statut à un autre. Parmi ces différentes propositions, on remarquera que c'est à fois une réforme du droit du travail et du droit de la Sécurité sociale qui doit être mise en œuvre dans la construction de cet état professionnel des personnes

Ce faisant, la prévention s'étend au-delà du statut d'emploi salarié puisque, précisément, la protection n'est plus seulement conçue dans ce cadre. Ainsi, le CPF se rattache incontestablement à la catégorie des droits de tirage sociaux¹⁴⁷⁶ portée par le Professeur Alain Supiot¹⁴⁷⁷.

Ces droits nouveaux ne sont pas liés à la détention d'un contrat de travail, ils sont adossés à des solidarités professionnelles et collectives¹⁴⁷⁸, et les personnes qui en sont titulaires en conservent la maîtrise. Il en va de même d'autres dispositifs conçus selon cette même logique¹⁴⁷⁹ et qui s'inscrivent également dans une logique de prévention.

332. En effet, c'est sur le modèle du CPF qu'a été conçu, dans le champ de la santé au travail, le compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P)¹⁴⁸⁰, également applicable au 1^{er} janvier 2015¹⁴⁸¹. Il est, à l'instar du CPF, transférable d'un statut professionnel à un autre car il est attaché à la personne. Le dispositif fonctionne par points et permet trois utilisations : permettre aux salariés exposés à des travaux pénibles de passer à temps partiel sans perte de salaire, et/ou de partir plus tôt à la retraite, et/ou se réorienter en suivant une formation.

Cette dernière possibilité mérite l'attention. La problématique de la pénibilité est en effet intrinsèquement liée à la formation car sa prévention implique, notamment, la mise en place d'actions de formation permettant aux salariés de changer de poste de travail ou d'emploi. C'est dire à quel point les problématiques sont imbriquées, et la prévention une

¹⁴⁷⁶ En ce sens v. MAGGI-GERMAIN (N.), CAILLAUD (P.), Vers un droit personnel à la formation ?, *Dr. soc.*, 2007, p. 574.

¹⁴⁷⁷ SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*, rapport précité. V. eg SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*, Paris Flammarion, Collection Essais, nouvelle édition 2016, 317 p.

¹⁴⁷⁸ Sur le financement du CPF v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, juin 2011, actualisé en janvier 2015, v. n° 258 et s.

¹⁴⁷⁹ En ce sens v. le numéro spécial de la revue *Dr. ouvrier* consacré à cette question : « Vers un nouveau statut social attaché à la personne du travailleur ? », sous la direction d'Alain Supiot, *Dr. ouvrier*, n° 807, octobre 2015, 55 p.

¹⁴⁸⁰ Le dispositif a été codifié aux articles L.4161-2 et suivants et R. 4161-2 et suivants du Code du travail. V. développements *supra* n°87.

¹⁴⁸¹ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraites, parue au *JORF* n°0017 du 21 janvier 2014.

nécessité, en matière de sécurité des corps au travail comme en matière de sécurité économique des personnes.

333. La mutualisation des dispositifs de prévention par le biais des comptes de prévention. Bientôt, le CPF fusionnera avec le C3P au sein d'un compte de prévention commun : le compte personnel d'activité (CPA)¹⁴⁸². Sa création a été annoncée en 2015 pour une entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2017¹⁴⁸³. A la suite d'une concertation menée sous l'égide de France Stratégie¹⁴⁸⁴, puis d'une position commune adoptée par les partenaires sociaux¹⁴⁸⁵, la loi El Khomri visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs en a dévoilé le contenu¹⁴⁸⁶.

Le dispositif se veut être une nouvelle manière de protéger les actifs¹⁴⁸⁷. Ainsi, le CPA ouvert à toute personne âgée d'au moins seize ans s'engageant dans la vie active, est alimenté jusqu'à ce que l'intéressé fasse valoir l'ensemble de ses droits à retraite. Ce sont donc tous les

¹⁴⁸² WILLMANN (C.) Droit attachés à la personne : après le CPA, « un compte entreprise pour l'emploi » ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 537 ; MAGGI-GERMAIN (N.), Le compte personnel d'activité, *requiem for a dream* ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 541. (M.), La personne au centre des réformes sociales, le compte personnel d'activité, *RDSS*, 2016, p. 358.

¹⁴⁸³ La mise en place du compte personnel d'activité annoncée par le gouvernement a été programmée par la loi du 17 août 2015 : « afin que chaque personne dispose au 1er janvier 2017 d'un compte personnel d'activité qui rassemble, dès son entrée sur le marché du travail et tout au long de sa vie professionnelle, indépendamment de son statut, les droits sociaux personnels utiles pour sécuriser son parcours professionnel, une concertation est engagée avant le 1er décembre 2015 avec les organisations professionnelles d'employeurs et syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel, qui, si elles le souhaitent, ouvrent une négociation sur la mise en œuvre du compte personnel d'activité. Avant le 1er juillet 2016, le Gouvernement présente au Parlement un rapport sur les modalités possibles de cette mise en œuvre » (article 38 de la loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, parue au *JORF* du 18 août 2015).

¹⁴⁸⁴ France Stratégie, *Le compte personnel d'activité, de l'utopie au concret*, Rapport de la commission présidée par Selma Mahfouz, octobre 2015.

¹⁴⁸⁵ Position commune du 8 février 2016, sur le compte personnel d'activité, la sécurisation des parcours et la mobilité professionnelle. C'est à une position commune, et non à un accord auquel sont parvenus les partenaires sociaux, faute de signature d'une organisation représentative d'employeurs.

¹⁴⁸⁶ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* n°0184 du 9 août 2016, texte n°3. V. articles 39 et suivants de la loi, création d'un Titre V au sein du Livre Ier de la Vème partie d Code du travail, article L.5151-1 et s. du Code du travail.

¹⁴⁸⁷ Projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, précité : « le compte personnel d'activité (CPA) créé par le projet de loi est une nouvelle manière de protéger les actifs. Son but est de donner à chaque travailleur la capacité de construire son parcours professionnel dans ce monde du travail en constante évolution. Le CPA ne concernera pas que les salariés mais l'ensemble des actifs, y compris les agents publics et les travailleurs indépendants, garantissant ainsi la portabilité des droits quels que soient les changements d'emploi et de statut » (exposé des motifs).

actifs qui en bénéficieront, quel que soit leur statut professionnel et les transitions qu'ils peuvent connaître¹⁴⁸⁸.

Il s'agit d'une mutualisation des instruments de prévention, qui constitue une évolution tout à fait significative. Formation professionnelle et pénibilité au travail sont réunies au sein d'un même dispositif aux fins de prévenir la réalisation des risques au travail.

En cela, le CPA est emblématique de la construction d'un véritable droit de la prévention au travail, transcendant les différents domaines dans lesquels elle s'illustre, tant dans le champ de la sécurité des corps au travail, que dans celui de la sécurité économique des personnes.

La catégorie des droits autonomes méritent donc particulièrement l'attention. En outre, ils se révèlent tout à fait efficaces dans la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise. Ne dépendant que de l'initiative de leur titulaire, ils sont opposables à l'employeur et permettent ainsi de rendre, effectivement, le salarié acteur de la prévention au travail.

B. L'efficacité réelle des droits autonomes à la prévention au travail

334. L'opposabilité des droits autonomes à la prévention au travail.

Nombreuses sont les garanties attachées à l'exercice des droits autonomes à la prévention au travail, ce qui les rend réellement opposables à l'employeur. Ainsi, le droit de retrait est protégé dès lors que le salarié en fait un exercice licite. Tel est le cas du salarié qui avait un motif exact de penser que le maintien à son poste de travail présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé, ce qui relève de l'appréciation souveraine des juges du fond¹⁴⁸⁹. Une approche subjective doit prévaloir dans l'appréciation du danger grave et imminent qui donne lieu à l'exercice licite du droit du retrait¹⁴⁹⁰.

¹⁴⁸⁸ Pour de plus amples développements sur le CPA v. not : WILLMANN (C.) Droit attachés à la personne : après le CPA, « un compte entreprise pour l'emploi » ?, *Dr. soc.*, 2016, p.537. MAGGI-GERMAIN (N.), Le compte personnel d'activité, *requiem for a dream* ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 541. (M.), La personne au centre des réformes sociales, le compte personnel d'activité, *RDSS*, 2016, p. 358 ; VACARIE (I.), Le compte personnel d'activité ou la figure du « travailleur mobile », *SSL*, 2016, n°1722 du 9 mai 2016.

¹⁴⁸⁹ Cass. soc., 20 janvier 1993, n°91-42028, *Bull. civ.* V n°22. Tel n'est pas le cas du salarié qui refuse de travailler après avoir signalé un bruit insupportable dû au mauvais fonctionnement du ventilateur sur la ligne de plombage sur laquelle il travaille (CPH, Béthune, 31 octobre 1984), ou encore de celui qui refuse d'effectuer la pose d'un plancher au motif qu'il pleut et qu'il y a du vent (Cass. soc. 20 janvier 1993, n°91-42.028, *Bull. civ.* V,

Dans un tel cas de figure, des dispositions permettent d'en garantir le plein effet. Ainsi, l'employeur ne peut demander au travailleur qui en a fait usage de reprendre son activité si la situation dangereuse persiste¹⁴⁹¹, pas plus qu'il ne peut sanctionner le salarié qui a légitimement exercé son droit de retrait, ni même procéder à une retenue sur salaire¹⁴⁹².

Par ailleurs, le bénéfice de la faute inexcusable est de droit lorsqu'un salarié qui avait pourtant signalé le danger, est victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle¹⁴⁹³. Enfin, les dispositions relatives aux droits d'alerte et de retrait sont visées par l'article L.4741-1 du Code du travail, principal texte d'incrimination s'agissant de la quatrième partie du Code du travail.

n°22). En revanche, exercent légitimement leur droit de retrait les salariés gênés par les émanations d'un produit provoquant chez eux des réactions allergiques (CPH, Clermont-Ferrand, 8 avril 1992).

¹⁴⁹⁰ Pour une analyse approfondie, v. GARDIN (A.), *Le droit de retrait du travailleur*. Retour sur quelques évolutions marquantes, *RJS*, 2009, p. 599. Pour un exemple récent v. eg. Cass. soc. 20 novembre 2014, deux arrêts, n°13-22.421 et n°13-22.420, Inédits, v. MOULY (J.), *Conditions du droit de retrait et impartialité du juge*, *Dr. soc.*, 2015, p. 189. Par ses deux arrêts la Cour de cassation censure les arrêts rendus par les juges du fond ayant rejeté la demande d'annulation d'une sanction prise contre des salariés de la SNCF affectés à la surveillance d'un convoi de la Banque de France ayant exercés leur droit de retrait en arguant qu'ils n'avaient pas été munis de gilets pare-balles. Les juges du fond avaient retenu une appréciation objective du danger pour refuser d'annuler la sanction alors que cette appréciation relève d'une appréciation subjective par le salarié : le salarié devait avoir un motif raisonnable de penser que la situation présentait pour lui un danger grave et imminent. Par ailleurs, s'agissant du second arrêt, c'est la motivation déplacée des juges du fond qui est sanctionnée. En plus de se fonder sur une appréciation objective ils avaient indiqué que l'existence d'un danger grave et imminent pour le salarié « ne saurait résulter du défaut de fourniture d'un gilet pare-balles par l'employeur dont, à suivre l'intimé dans ses extravagances, on ne voit pas pourquoi ce dernier ne serait pas tenu de mettre à la disposition immédiate de ses salariés un abri-antiatomique, voire même une possibilité d'évasion vers une exoplanète ».

¹⁴⁹¹ Article L.4131-1 al. 3 du Code du travail : « l'employeur ne peut demander au travail qui a fait usage de son droit de retrait de reprendre son activité dans une situation de travail où persiste un danger grave et imminent résultant notamment d'une défectuosité du système de protection ».

¹⁴⁹² Article L.4131-3 du Code du travail : « aucune sanction, aucune retenue sur salaire ne peut être prise à l'encontre d'un travailleur ou d'un groupe de travailleurs qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour la vie ou la santé de chacun d'eux ». V. Cass. soc. 28 janvier 2009, n°07-44.56 *Bull. civ.* V n°24 : « qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le salarié avait exercé régulièrement le droit de retrait et que les griefs formulés dans la lettre de licenciement tenaient aux circonstances de son exercice contesté par l'employeur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ». V. plus récemment : Cass. soc. 25 novembre 2015, n°14-21.272, à paraître au Bulletin, « Mais attendu qu'ayant constaté que le salarié avait légitimement exercé son droit de retrait, peu important qu'il ait obtenu l'accord de son employeur pour quitter son poste de travail, et que l'un des reproches formulés par l'employeur dans la lettre de licenciement reposait sur l'exercice de ce droit de retrait, la cour d'appel en a exactement déduit, sans avoir à examiner les autres griefs invoqués, que le licenciement était nul, que le moyen n'est pas fondé ».

¹⁴⁹³ Article L.4131-4 du Code du travail : « Le bénéfice de la faute inexcusable de l'employeur prévue à l'article L.452-1 du code de la sécurité sociale est de droit pour le ou les travailleurs qui seraient victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'eux-mêmes ou un représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail avaient signalé à l'employeur le risque qui s'est matérialisé ».

335. Les garanties qui entourent l'exercice du droit d'alerte écologique méritent également d'être signalées car elles sont tout à fait originales. Pour assurer l'effectivité de ce droit d'alerte, l'obligation d'information de l'employeur comprend désormais une information des travailleurs sur les risques que peuvent faire peser, sur la santé publique ou sur l'environnement, les produits ou les procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement ainsi que sur les mesures prises pour y remédier¹⁴⁹⁴.

En outre, l'exercice licite¹⁴⁹⁵ de ce nouveau droit d'alerte est protégé par les dispositions du Code de la santé publique qui prévoient un nouveau cas de discrimination : la discrimination pour exercice licite du droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, qui, comme toute discrimination, est sanctionnée par la nullité de l'acte ou de la disposition discriminatoire et qui obéit à un régime probatoire spécifique¹⁴⁹⁶.

La loi prévoit également que l'employeur saisi d'une alerte qui n'a pas respecté la procédure à accomplir perd le bénéfice de l'article 1386-11 4° du Code civil, à savoir l'exonération pour risque de développement¹⁴⁹⁷. En effet, dans de telles conditions, il ne peut prétendre que le risque était inconnaissable.

336. Les droits autonomes à la prévention relatifs à la formation sont eux aussi entourés d'un certain nombre de garanties. Pour ne citer que le CPA, il est prévu que le titulaire du compte décide de l'utilisation de ses droits et dispose pour cela d'un accompagnement global et personnalisé afin de mettre en œuvre son projet professionnel¹⁴⁹⁸. Les droits inscrits au CPA demeurent acquis par leur titulaire jusqu'à leur utilisation¹⁴⁹⁹. Par

¹⁴⁹⁴ Article L.4141-1 al. 2 du Code du travail.

¹⁴⁹⁵ En revanche, l'exercice du droit d'alerte s'apparentant à une dénonciation calomnieuse expose son auteur, salarié ou non, à des sanctions pénales (Article 12 de la loi du 16 avril 2013 : « Toute personne physique ou morale qui lance une alerte de mauvaise foi ou avec l'intention de nuire ou avec la connaissance au moins partielle de l'inexactitude des faits rendus publics ou diffusés est punie des peines prévues au premier alinéa de l'article 226-10 du Code pénal »). Ajoutons que le salarié qui n'exercerait pas son droit de retrait dans les conditions requises s'expose bien entendu à des sanctions disciplinaires.

¹⁴⁹⁶ Article L.1351-1 du Code de la santé publique. Soulignons ici que Bertrand Salmon, dans sa thèse de doctorat, préconisait d'instituer un cas de discrimination visant le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent, seule sanction réellement dissuasive selon lui. V. SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité au travail : Vers un droit au travail sûr*, Th., Université de Nantes, 2000, 437 p., p. 157 et s.

¹⁴⁹⁷ Article 13 de la loi du 16 avril 2013.

¹⁴⁹⁸ Article L.5151-1 nouveau du Code du travail.

¹⁴⁹⁹ Article L.5151-3 nouveau du Code du travail.

ailleurs, l'utilisation du compte requiert l'accord exprès de son titulaire et ne peut en aucun cas constituer une faute¹⁵⁰⁰.

337. Le salarié devenu acteur de la prévention au travail. Les droits autonomes à la prévention au travail vont ainsi permettre au salarié de jouer un rôle actif en terme de prévention au travail. En cela, ils se distinguent radicalement des droits créances à la prévention dont nous avons constaté l'efficacité limitée. En effet, les droits autonomes à la prévention au travail ne naissent pas d'une obligation de l'employeur ; ce sont des droits propres reconnus au salarié, et plus largement à la personne avec la création des comptes de prévention. Des garanties fortes y sont attachées pour assurer leur opposabilité, et donc leur effectivité.

338. Ces dispositifs participent incontestablement d'une individualisation du droit du travail¹⁵⁰¹, en renforçant la part d'initiative du salarié dans le cadre de la relation de travail. L'autonomie ainsi reconnue à la personne se présente comme une liberté professionnelle, celle de l'organisation sa trajectoire professionnelle¹⁵⁰². Elle permet « de maîtriser davantage sa trajectoire de vie, l'interrompre une activité professionnelle pour s'occuper de ses proches ou s'engager dans une activité d'intérêt général, de se réorienter, de retrouver un emploi »¹⁵⁰³.

Dès lors, l'exercice de ces droits à la prévention au travail ne dépend que de leur titulaire. La personne qui en dispose est seul juge de l'opportunité de mobiliser son droit à la prévention¹⁵⁰⁴. Le principe de participation équilibrée des salariés à la prévention est ici poussé à son paroxysme.

¹⁵⁰⁰ Article L.5151-4 nouveau du Code du travail.

¹⁵⁰¹ ADAM (P.), *L'individualisation du droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 39, 2005, 556 p. V. eg. MAGGI-GERMAIN (N.), La formation professionnelle continue entre individualisation et personnalisation des droits des salariés, *Dr. soc.*, 2004, p. 482 ; MAGGI-GERMAIN (N.), A propos de l'individualisation de la formation professionnelle continue, *Dr. soc.*, 1999, p. 692.

¹⁵⁰² WILLMANN (C.), Le compte personnel d'activité : être et avoir, *Dr. soc.*, 2016, p. 812.

¹⁵⁰³ France Stratégie, *Le compte personnel d'activité, de l'utopie au concret*, rapport précité, cit. p. 60.

¹⁵⁰⁴ Ainsi, dans le cadre des droits à la formation, seules des réserves relatives au financement peuvent parfois limiter, temporairement, leur utilisation.

339. Il pourrait même l'être davantage, par le renforcement de certains dispositifs. Il en est ainsi par exemple de la mobilité volontaire sécurisée¹⁵⁰⁵, qui participe à la sécurisation des parcours professionnels, en permettant aux salariés de se former par le biais d'autres expériences professionnelles¹⁵⁰⁶. Or, la mobilité volontaire sécurisée ne constitue pas, en l'état actuel du droit un droit à la prévention au travail, mobilisable de manière parfaitement autonome par le salarié¹⁵⁰⁷. D'abord, ce dispositif est soumis à d'importantes conditions d'effectif et d'ancienneté¹⁵⁰⁸. En outre, le salarié a l'initiative de la demande de mobilité, mais l'accord de l'employeur est nécessaire et un avenant au contrat de travail doit être conclu¹⁵⁰⁹. La mobilité volontaire sécurisée est donc un dispositif qui pourrait être amélioré, dans une logique de promotion des droits autonomes, qui permettent de rendre le salarié véritablement acteur de la prévention en droit du travail.

En effet, mieux que l'obligation de prévention au travail du salarié, qui se réduit à un simple devoir d'obéissance, les droits autonomes à la prévention au travail font du salarié un acteur à part entière de la prévention, en permettant, de manière effective, sa participation. Il ne s'agit pas en effet de responsabilité au sens juridique du terme, mais d'initiative et d'autonomie. C'est une responsabilisation des personnes vis-à-vis de la prévention des risques au travail.

C'est donc par ce biais que la prévention en droit du travail acquiert véritablement un caractère participatif, en aménageant, aux côtés de la responsabilité de l'employeur, la responsabilisation des salariés. Tout laisse dès lors à penser que cette catégorie des droits autonomes à la prévention au travail est amenée à connaître un important développement, à mesure que croît l'exigence de prévention en droit du travail.

¹⁵⁰⁵ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2014. Articles L.1222-12 et s. du Code du travail.

¹⁵⁰⁶ LE MIR (J.-M.), Notion et fonction de l'outil de gestion : anticiper la mobilité, *JCP S*, n°11, 18 mars 2014, 1103 ; MARQUET DE VASSELLOT, La mobilité et l'emploi, vers de nouvelles pratiques, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1262. Sur ce dispositif, v. développements *supra* n°119.

¹⁵⁰⁷ En ce sens v. VERKINDT (P.-Y.), Les mobilités, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1261.

¹⁵⁰⁸ Les salariés peuvent bénéficier de la mobilité volontaire sécurisée dans les entreprises et les groupes d'entreprises, au sens de l'article L.2331-1 du Code du travail, d'au moins trois cents salariés, dès lors qu'ils justifient d'une ancienneté minimale de vingt-quatre mois, consécutifs ou non (article L.1222-12 al. 1^{er} du Code du travail).

¹⁵⁰⁹ Le Code du travail prévoit toutefois que si l'employeur oppose deux refus consécutifs à la demande de mobilité, l'accès au congé individuel de formation est de droit pour le salarié, sans que puissent lui être opposées la durée d'ancienneté mentionnée à l'article L.6322-4 ou les dispositions de l'article L.6322-7 du Code du travail (article L.1222-12 al. 2 du Code du travail)

340. La participation du salarié est nécessaire dans la mise en œuvre de la prévention au travail. Mais le salarié n'est pas responsable de la prévention. Il s'agit là d'une différence fondamentale avec l'employeur, acteur principal de la prévention dans l'entreprise.

S'il est bien débiteur d'une obligation de prévention au travail, celle-ci ne permet pas d'engager sa responsabilité civile ou pénale en cas de manquement à la prévention. Elle a seulement vocation à s'assurer de son implication et se réduit à une déclinaison particulière du devoir général d'obéissance, inhérent à la relation de travail subordonnée.

De ce point de vue, la participation du salarié à la prévention au travail doit donc être relativisée : « imposer l'action du ou des salariés dans l'entreprise par le biais d'une obligation est sans doute moins efficace que d'introduire des modes incitatifs »¹⁵¹⁰. C'est pourquoi des droits à la prévention au travail lui sont également reconnus et favorisent, d'une manière plus effective, sa participation.

Ainsi, le salarié est titulaire de droits créances à la prévention au travail, en vertu desquels il peut revendiquer auprès de l'employeur l'exécution de son obligation à la prévention au travail. Surtout, des droits autonomes à la prévention au travail sont reconnus au salarié, et plus largement, à la personne. Ils lui permettent d'agir en prévention, en mobilisant de son initiative personnelle, des dispositifs ayant pour objet d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

Par ce biais, qui ne se traduit pas en termes de responsabilité mais de responsabilisation, la participation du salarié peut être pleinement réalisée. Ces droits à la prévention au travail le rendent acteur, au sens premier du terme, de la prévention au travail.

¹⁵¹⁰ FAVENNEC-HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, article précité.

341. Au sein de la relation individuelle de travail, la mise en œuvre de la prévention repose d'abord sur la responsabilité de l'employeur. Détenteur du pouvoir dans l'entreprise, c'est à lui qu'est nécessairement imputée l'obligation de prévenir les risques au travail. Cette désignation de l'employeur comme responsable est une règle d'imputation objective, qui vise la personne la plus à même de mettre en œuvre les mesures destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. A ce pouvoir correspondent donc de lourdes responsabilités, mais leur mise en œuvre reflète également un souci de prévention. Ainsi, le cas échéant, la sanction pénale sera mobilisée à son encontre à des fins de prévention. Pareillement, les règles qui gouvernent la mise en œuvre de sa responsabilité civile ne poursuivent pas tant un objectif de réparation, mais bien un objectif de prévention.

Ce droit de la prévention au travail s'identifie également dans les règles qui organisent, à côté de la responsabilité de l'employeur, la participation du salarié. Le rôle de ce dernier n'est, à la différence du premier, pas conçu en termes de responsabilité. Il est bien débiteur d'une obligation de prévention au travail qui marque la volonté de l'impliquer. Mais elle se limite à un devoir d'obéissance aux consignes préventives édictées par l'employeur. C'est davantage une responsabilisation du salarié qui est recherchée par la reconnaissance de droits, spécialement de droits pouvant être qualifiés d'autonomes, qui lui permettent d'intervenir activement en matière de prévention au travail.

Il y a donc bien, au sein de la relation individuelle de travail des règles qui organisent la participation de chacun à la mise en œuvre de la prévention au travail. Cette répartition des rôles des parties au contrat de travail est organisée de manière à assurer l'effectivité de la prévention, en termes de responsabilité pour l'employeur et de responsabilisation pour le salarié. Toutefois, la prévention au travail n'intéresse pas les seules parties au contrat de travail. Elle est également mise en œuvre au sein des relations collectives de travail.

Titre II

La prévention au sein des relations collectives de travail

342. Si l'on peut, en premier lieu, identifier un droit de la prévention au travail à travers les rôles respectifs qui sont assignés à l'employeur et au salarié, les autres protagonistes de la relation de travail, qui comporte aussi un aspect collectif, participent également à la mise en œuvre de la prévention¹⁵¹¹.

A ce titre, il convient tout d'abord d'observer l'intervention croissante des représentants du personnel en matière de prévention au travail. D'abord, la création du comité d'hygiène, et de sécurité et des conditions de travail a permis d'associer la représentation du personnel à la mise en œuvre de la prévention. Par la suite, le développement de la prévention dans les différents champs du droit du travail s'est accompagné d'une évolution des attributions des autres institutions de représentation, en particulier du comité d'entreprise¹⁵¹².

Leurs prérogatives d'information-consultation et d'expertise sont ainsi déterminantes dans la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise, c'est pourquoi elles ont été renforcées. Aujourd'hui, le rôle des représentants du personnel est indiscutablement orienté vers la prévention et participe pleinement à sa mise en œuvre (Chapitre I).

¹⁵¹¹ Le droit du travail est le régulateur d'un « système de relations sociales » (LE GOFF (J.), *Droit du travail et société*, 2. *Les relations collectives de travail*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2002, 590 p., cit. p. 12). Il encadre le rapport individuel de travail qui se nouent entre les cocontractants, employeur et salarié, et également ceux qui se nouent avec les institutions ou groupements, dont l'existence est reconnue dans l'entreprise ; ce sont « les relations de travail » (LYON CAEN (G.), PELISSIER (J.), SUPLOT (A.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 19^{ème} édition, 1998, 1171 p., p. 526 et s.) ou « relations professionnelles », HEAS (F.), *Droit du travail*, Bruxelles, Larcier, Collection Paradigme, 3^{ème} édition, 2014, 347 p, p. 38 et s.

¹⁵¹² VERKINDT (P.-Y.), Le rôle des instances de représentation du personnel en matière de sécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 697.

Il convient ensuite de souligner le rôle de la négociation collective en matière de prévention au travail. En effet, la prévention s'inscrit de plus en plus dans le cadre du dialogue social et négocié¹⁵¹³. La montée en puissance du droit conventionnel est une tendance lourde, mais elle prend un relief particulier dès lors qu'il s'agit d'adopter des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

En effet, la négociation collective s'est considérablement développée en la matière. Ses différentes fonctions sont mobilisées aux fins de prévention au travail¹⁵¹⁴. En outre, la négociation présente des caractères de proximité et de légitimité qui en font une norme privilégiée pour la mise en œuvre de la prévention en droit du travail (Chapitre II).

¹⁵¹³ RADE (C.), *Emploi et dialogue social*, *Dr. soc.*, 2016, p. 333.

¹⁵¹⁴ DANIEL (J.), L'accord de maintien dans l'emploi, un mélange détonnant de complexité et d'insécurité, *JCP S*, n°18-19, mai 2014, 1187

Chapitre I

Le rôle des représentants du personnel dans la prévention au travail

343. La mise en œuvre de la prévention au travail implique l'intervention des représentants du personnel¹⁵¹⁵. Cela relève de l'évidence pour le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), institution créée aux fins de prévention au travail, et dont la montée en puissance a accompagné celle du droit de la santé au travail¹⁵¹⁶.

Mais ce constat peut également être fait s'agissant des autres représentants du personnel dans l'entreprise, délégués du personnel et comité d'entreprise (CE)¹⁵¹⁷ qui, par le biais des attributions qui leurs ont été reconnues, interviennent également dans la mise en œuvre de la prévention au travail (Section I).

Leur rôle en matière de prévention au travail doit être valorisé, car il est déterminant dans l'élaboration et le suivi des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Dans ce cadre, leurs prérogatives en la matière ont été encadrées, et renforcées, à la recherche de la plus grande effectivité.

Il en est ainsi, en particulier, de l'information-consultation¹⁵¹⁸ et du recours à l'expertise qui en constitue le prolongement¹⁵¹⁹ ; deux prérogatives essentielles des représentants du personnel pour la prévention au travail (Section II).

¹⁵¹⁵ HEAS (F.), Les représentants du personnel et la question de la santé au travail, *SSL*, n°1196, 27 décembre 2004, p. 5.

¹⁵¹⁶ SAADA (R.), Le CHSCT, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 90.

¹⁵¹⁷ BORENFREUND (G.), Le comité d'entreprise : nouveaux enjeux, *RDT*, 2015, p. 17

¹⁵¹⁸ LAFUMA (E.), De la stratégie comme objet d'information et de consultation du comité d'entreprise, *SSL*, 2008, suppl. n°1380, p. 11.

¹⁵¹⁹ TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, *Dr. soc.*, 2013, p. 121.

Section I. L'intervention croissante des représentants du personnel dans la prévention au travail

344. Dans le champ de la sécurité des corps au travail, où la prévention est une préoccupation ancienne, l'association des représentants du personnel à la mise en œuvre de la prévention au travail s'est concrétisée par la mise en place d'une institution dédiée : le CHSCT. Dans ce domaine qui demeure le champ premier, en importance, de la prévention en droit du travail, l'intervention des représentants du personnel a donc été institutionnalisée et s'identifie, principalement, par le biais de cette représentation spécialisée, dont la mission n'a cessé d'être étendue avec la montée en puissance du droit de la santé au travail (I).

Pour autant, il ne faut pas nier le rôle éminemment préventif des autres institutions de représentation dans l'entreprise, que sont, essentiellement, les délégués du personnel et le CE¹⁵²⁰. En effet, l'intervention du CHSCT dans le champ de la sécurité des corps au travail n'est pas exclusive de celles des autres institutions de représentation qui sont également amenées à intervenir dans la mise en œuvre de la prévention au travail. Surtout, dans le champ de la sécurité économique des personnes, le CE remplit un rôle de prévention de première importance, qui ne cesse de s'affirmer. Il doit être mis en lumière et valorisé (II).

Ainsi, au-delà du CHSCT, institution dédiée, c'est bien l'ensemble des représentants du personnel qui intervient dans la mise en œuvre de la prévention au travail et ce, dans les différents champs du droit du travail concernés.

¹⁵²⁰ Nous envisageons, dans le cadre de ce chapitre, les institutions de représentation du personnel élues dans l'entreprise qui, à ce égard, sont dotées d'attributions spécifiques en terme de prévention. Le rôle de la représentation syndicale en matière de prévention sera quant à lui envisagé sous l'angle de la négociation collective, v. développements *infra* n°390 et s. Mentionnons néanmoins ici que les représentants syndicaux dans l'entreprise, délégué syndical (articles L.2143-1 et s. du Code du travail) et représentant syndical (articles L.2142-1 et s. du Code du travail) n'interviennent pas uniquement par le biais de la négociation collective. Ils ont une fonction de revendication vis-à-vis de l'employeur, qu'ils peuvent utilement exercer dans le but d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Ils disposent également du droit d'ester une justice, prérogative qui peut également être mise en œuvre aux fins de prévention au travail. Ils ont, en particulier, un rôle majeur dans la prévention des risques psychosociaux. V. LEROUGE (L.), Actions syndicales et prévention des risques psychosociaux, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (dir.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Lavoisier, 2010, p. 107 ; SALENGRO (B.), Les risques psychosociaux au travail et l'action syndicale réalisée dans le cadre de la CFE-CGC, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (dir.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, ouvrage précité ; DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), LEROUGE (L.), Une réflexion syndicale contrastée sur la prévention des risques psychosociaux, *RDT*, 2011, p. 627.

I. Le CHSCT, une institution dédiée à la prévention

345. La création du CHSCT, dont les origines sont anciennes, répond à la nécessité de mettre en place, au sein de l'entreprise, une représentation spécialisée en matière de prévention (A). Elle s'inscrit dans le cadre de l'émergence du droit de la santé au travail, dont la montée en puissance s'est accompagnée de celle de l'institution. Sa mission, définie en termes de prévention, a progressivement été élargie pour appréhender les risques d'atteintes à la santé *lato sensu* (B).

A. La création de l'institution aux fins de prévention

346. La nécessité d'associer les représentants du personnel à la prévention. La création du CHSCT constitue le point d'orgue de l'institutionnalisation de la prévention dans l'entreprise en matière de sécurité des corps au travail¹⁵²¹. Dans ce domaine, où la prévention est une préoccupation ancienne, il est apparu nécessaire d'organiser l'intervention des représentants du personnel.

A cet égard, nous verrons que toutes les institutions de représentation en droit du travail ont, en la matière, un rôle à jouer. Mais le CHSCT s'en distingue en ce que la prévention est, explicitement et précisément, la mission qui lui est confiée. Il constitue l'institution de représentation du personnel spécialisée dans la prévention au travail.

347. La directive du 12 juin 1989¹⁵²² qui fonde le droit de la santé au travail, prescrit la participation directe des salariés à la prévention¹⁵²³. Mais elle l'envisage également par l'intermédiaire de leurs représentants dotés à cet égard d'une fonction spécifique de surveillance des mesures prises par l'employeur, et d'initiative en matière de prévention¹⁵²⁴.

¹⁵²¹ Sur l'institutionnalisation de la prévention dans l'entreprise, v. développements *supra* n°54 et s.

¹⁵²² Directive 89/391/CEE du Conseil, du 12 juin 1989, concernant la mise en oeuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, parue au *JOUE* n° L 183 du 29/06/1989 p. 0001 – 0008.

¹⁵²³ Sur la participation des salariés à la prévention, v. développements *supra* n°297.

¹⁵²⁴ V. directive 89/391/CE (précitée), not : considérant n°11 « considérant que, pour assurer un meilleur niveau de protection, il est nécessaire que les travailleurs et/ou leurs représentants soient informés des risques pour leur sécurité et leur santé et des mesures requises pour réduire ou supprimer ces risques » ; considérant n°12

Il s'agit de la mise en oeuvre du principe de participation des travailleurs à la détermination de leurs conditions de travail par l'intermédiaire de leurs représentants¹⁵²⁵, affirmé tant par le droit de l'Union européenne¹⁵²⁶, que par le droit interne¹⁵²⁷.

En effet, l'association des représentants du personnel à la prévention est nécessaire, dès lors qu'il s'agit, par la prévention, d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. C'est « un enjeu central des stratégies de prévention »¹⁵²⁸, car elle permet « une organisation plus systématique de la prévention »¹⁵²⁹ par le biais d'une prise en compte des intérêts et des préoccupations des travailleurs dans le domaine de la santé au travail.

Il faut toutefois remarquer que le texte n'impose pas la création d'une institution dédiée¹⁵³⁰. Par la mise en place du CHSCT, le droit français a donc largement dépassé les exigences du droit de l'Union européenne¹⁵³¹. Il les avait d'ailleurs devancées, car le CHSCT

« considérant qu'il est nécessaire de développer l'information, le dialogue et la participation équilibrée en matière de sécurité et de santé sur le lieu de travail entre les employeurs et les travailleurs et/ou leurs représentants grâce à des procédures et instruments adéquats, conformément aux législations et/ou pratiques nationales ».

¹⁵²⁵ En ce sens v. HEAS (F.), Les représentants du personnel et la question de la santé au travail, article précité ; VERKINDT (P.-Y.), Le rôle des instances de représentation du personnel en matière de sécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 697.

¹⁵²⁶ Outre la directive 89/391/CE (précitée) spécifique à la santé au travail, un certain nombre d'instruments normatifs prescrivent cette participation des salariés par l'intermédiaire de leur représentants. V. not. directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et à la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, parue au *JOUE* du 23 mars 2002, L 80, p. 29-34.

¹⁵²⁷ Préambule de la Constitution de 1946, al. 8. : « tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ».

¹⁵²⁸ MENENDEZ (M.), BENACH (J.), VOGEL (L.) (coord.), *L'impact des représentants pour la sécurité sur la santé au travail. Une perspective européenne*, rapport 107, Institut syndical européen (ETUI), 2009, 36 p., cit. p. 5. Cette publication est le fruit du projet européen ESPARE (European Project on Safety Reps, Projet Européens sur les représentants pour la sécurité).

¹⁵²⁹ MENENDEZ (M.), BENACH (J.), VOGEL (L.) (coord.), *L'impact des représentants pour la sécurité sur la santé au travail. Une perspective européenne*, rapport précité, cit. p. 5.

¹⁵³⁰ Le droit de l'Union européenne évoque cette fonction spécifique de la représentation du personnel. V. article 11.3 : « Les représentants des travailleurs, ayant une fonction spécifique en matière de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, ont le droit de demander à l'employeur qu'il prenne des mesures appropriées et de lui soumettre des propositions en ce sens, de façon à pallier tout risque pour les travailleurs et/ou à éliminer les sources de danger ». Mais le texte ne prescrit pas la création d'une institution spécialisée. Sur les différents modèles de représentation existants en matière de santé au travail. En ce sens, v. MENENDEZ (M.), BENACH (J.), VOGEL (L.) (coord.), *L'impact des représentants pour la sécurité sur la santé au travail. Une perspective européenne*, rapport précité. V. eg. VOGEL (L.), KEMPA (V.), *Dans le dédale de la politique européenne en santé et sécurité. Un guide syndical*, 2006, 80 p. spéc. p. 45 et s.

¹⁵³¹ A cet égard, il a été démontré qu'en France les CHSCT, en tant qu'institutions spécialisées, contribuent clairement à améliorer la qualité des politiques de prévention dans les entreprises où ils sont présents. COUTROT (T.), *A quoi servent les CHSCT, une analyse empirique multi-sources*, Communication présentée à Bruxelles, dans le cadre de la Conférence conjointe de la Confédération Européenne des Syndicats et du

est une institution aux origines anciennes, qui se singularise par sa spécialisation en matière de prévention.

348. Les origines anciennes de l'institution dédiée à la prévention. Il faut remonter à une loi du 8 juillet 1980 pour trouver les premières traces d'une représentation spécialisée sur ces questions¹⁵³² : « des délégués à la sécurité des ouvriers mineurs sont institués conformément aux dispositions de la présente loi, pour visiter les travaux souterrains des mines, minières ou carrières, dans le but exclusif d'en examiner les conditions de sécurité pour le personnel qui y est occupé, et d'autre part, en cas d'accident les conditions dans lesquelles cet accident se serait produit »¹⁵³³. Ainsi, dans ce secteur caractérisé par une grande dangerosité et une forte accidentalité, l'institution d'une représentation du personnel spécialisée s'est imposée très tôt¹⁵³⁴.

349. La loi n'en demeurait pas moins extrêmement limitée dans son champ d'application, et il a fallu attendre les années 1940 pour que cette forme particulière de représentation du personnel soit généralisée à l'ensemble des travailleurs. Déjà, en 1929, une recommandation de l'OIT avait préconisé l'intervention des représentants du personnel sur les

département Santé-Sécurité de l'ETUI-REHS « *Les représentants des travailleurs pour la santé et la sécurité en Europe. Un atout essentiel pour les stratégies de prévention* ».

¹⁵³² Loi du 8 juillet 1890 sur les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs, parue au *JORF* du 9 juillet 1890.

¹⁵³³ Article 1^{er} al. 1 de la loi du 8 juillet 1890, précitée.

¹⁵³⁴ Pour de plus amples développements sur les origines du CHSCT v. en particulier : VIET (V.), RUFFAT (M.) *Le choix de la prévention*, Paris, Economica, 1999, 274 p. ; BOISSELIER (J.), *Naissance et évolution de l'idée de prévention des risques professionnels. Petite histoire de la réglementation en hygiène, en sécurité et en conditions de travail*, Paris, INRS, 2004, 168 p. V. également les nombreux travaux de Pierre Caloni cités en bibliographie, notamment CALONI (P.), *Echec au risque. Pour la sauvegarde des hommes au travail*, Paris, Société d'Editions Françaises et Internationales (SEFI), 1952, 265 p.

questions d'hygiène et de sécurité au travail¹⁵³⁵. C'est sur cette base qu'un décret du 1^{er} août 1947 institue des comités d'hygiène et de sécurité (CHS)¹⁵³⁶.

Le texte procède d'une idée simple « c'est au lieu même du travail et d'une manière permanente que l'amélioration de la sécurité doit être recherchée »¹⁵³⁷. L'association des représentants du personnel à la prévention permet en effet d'asseoir la démarche dans l'entreprise, en l'appuyant sur la connaissance des acteurs de terrain qui, de surcroît, sont en relation directe avec les salariés. A cet égard, les CHS sont, à l'époque, chargés d'aider à l'observation des dispositions légales en matière de santé et de sécurité au travail. Ils doivent être mis en place dans les entreprises industrielles occupant au moins cinquante salariés et, dans les autres entreprises, lorsqu'elles occupent au moins cinq cents salariés. Leur fonctionnement est identique à celui du comité d'entreprise, donc ils constituent une commission spécialisée, lorsqu'il en existe un.

350. En 1973, l'attention portée à la thématique des conditions de travail, plus large que le seul champ de hygiène et de la sécurité au travail, conduit à la création des commissions pour l'amélioration des conditions de travail (CACT)¹⁵³⁸ qui, quant à elles, sont associées à la recherche de solutions aux problèmes concernant, notamment, la durée et les horaires de travail, le travail de nuit, ainsi que l'ambiance de travail. A l'instar des CHS, les CACT sont des commissions spécialisées du comité d'entreprise, mais leur constitution n'est obligatoire que dans les entreprises de plus de trois cent salariés. A défaut, il est prévu que le comité d'entreprise coopère à l'amélioration des conditions de travail.

¹⁵³⁵ Recommandation n°31 de l'OIT sur la prévention des accidents, 1929, spéc. point 21 « Des dispositions législatives ou administratives devraient prévoir la collaboration des travailleurs en vue d'assurer l'application des prescriptions relatives à la sécurité suivant les modalités les mieux appropriées à chaque pays; par exemple nomination d'ouvriers compétents à certains postes des services d'inspection du travail; règlements autorisant les travailleurs à demander la visite d'un fonctionnaire du service d'inspection ou d'un autre service compétent lorsqu'ils le jugent désirable ou obligeant l'employeur à permettre aux travailleurs ou à leurs représentants d'entrer en rapport avec l'inspecteur lorsque celui-ci visite l'entreprise; nomination de représentants des travailleurs dans des comités de sécurité chargés d'assurer l'application des règlements et d'établir les causes des accidents ».

¹⁵³⁶ Décret n°47-1430 du 1^{er} août 1947 portant réglementation d'administration publique en ce qui concerne l'institution des comités d'hygiène et de sécurité dans les établissements soumis aux dispositions du chapitre 1^{er} du titre II du livre II du code du travail, paru au *JORF* du 2 août 1947.

¹⁵³⁷ Décret de 1947, précité, exposé des motifs.

¹⁵³⁸ Loi n° 73-1195 du 27 décembre 1973 relative à l'amélioration des conditions de travail, parue au *JORF* du 30 décembre 1973.

351. Les deux institutions vont fusionner. En effet, la loi 23 décembre 1982 crée le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)¹⁵³⁹. Les missions d'hygiène, de sécurité et d'amélioration des conditions de travail, antérieurement confiées aux CHS et aux CACT, dont la distinction était artificielle, sont ainsi regroupées pour faire du CHSCT l'institution spécialisée dans la prévention au travail¹⁵⁴⁰. Il devient en cette occasion une institution représentative du personnel à part entière, clairement distincte du CE¹⁵⁴¹, et doit être mis en place dans toutes les entreprises d'au moins cinquante salariés¹⁵⁴².

Pour cette raison, le CHSCT participe pleinement de l'institutionnalisation de la prévention dans l'entreprise qui a permis l'avènement du droit de la santé au travail. L'intervention des représentants du personnel s'identifie clairement, dans ce domaine, par le biais de cette institution spécialisée, créée à des fins de prévention.

Réciproquement, le déploiement du droit de la santé au travail a permis la montée en puissance de l'institution¹⁵⁴³. En effet, sa mission, qui est définie de manière très large, n'a cessé d'évoluer.

¹⁵³⁹ Loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, parue au *JORF* du 26 décembre 1982.

¹⁵⁴⁰ Sur les problématiques qu'engendraient la juxtaposition de ces deux institutions et la nécessité d'opérer leur rapprochement v. AUROUX (J.), *Les droits des travailleurs*, Rapport au Président de la République et au Premier Ministre, septembre 1981, 82 p., p. 72 et s.

¹⁵⁴¹ La question de l'autonomie du CHSCT par rapport au CE est une question clivante en doctrine. Certains auteurs proposent d'ailleurs de fusionner les deux institutions, v. not. Conseil d'analyse économique (CAE), BARTHELEMY (J.), CETTE(G.), *Refondation du Dr. soc. : concilier protection des travailleurs et efficacité économique*, Paris, La Documentation française, Collection les Rapports du Conseil d'analyse économique, janvier 2010, 1999 p., spéc. p. 67 et s. Contra v. not. VERKINDT (P.-Y.), Sauvegarder et renforcer le CHSCT : un enjeu majeur de santé au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 365. La loi du 17 août 2015 réformant la représentation du personnel dans l'entreprise n'a toutefois pas remise en cause l'autonomie du CHSCT (loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi parue au *JORF* n°0189 du 18 août 2015). Sur la place du CHSCT suite à la loi du 17 août 2015, v. VERKINDT (P.-Y.), Représentation du personnel et santé des travailleurs : persistance des enjeux et turbulences législatives, *Travailler*, 2016 n° 35, p. 179.

¹⁵⁴² V. articles L.4611-1 et s. du Code du travail. Nous renvoyons pour tous les aspects qui ne seront pas développés dans le cadre de l'étude, en particulier sur la composition et le fonctionnement du CHSCT, aux références bibliographiques suivantes : TEYSSIE (B.), *Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail – Normes générales*, Lexisnexis, Jurisclasseur Travail Traité, n°20-20, v. COTTIN (J.-B.), *Le CHSCT*, Lamy, Collection Axe Droit, 2^{ème} édition, 2012 ; VERKINDT (P.-Y.), PECAUT-RIVOLIER (L.), LOISEAU (G.), *Le guide du CHST 2015/16*, Paris, Dalloz, Collection Guides Dalloz, 2015, 492 p.

¹⁵⁴³ Sur ce mouvement d'enrichissement mutuel du droit de la santé au travail et des missions du CHCST v. BRISSY (S.), *Le CHSCT, 30 ans après*, *SSL*, supplément n°1655, 8 décembre 2014, p. 45.

B. La montée en puissance de l'institution aux fins de prévention

352. L'étendue de la mission du CHSCT en matière de prévention. En vertu de l'article L.4612-1 du Code du travail : « le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a pour mission : 1° De contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des travailleurs de l'établissement et de ceux mis à sa disposition par une entreprise extérieure ; 2° De contribuer à l'amélioration des conditions de travail, notamment en vue de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois et de répondre aux problèmes liés à la maternité ; 2° bis De contribuer à l'adaptation et à l'aménagement des postes de travail afin de faciliter l'accès des personnes handicapées à tous les emplois et de favoriser leur maintien dans l'emploi au cours de leur vie professionnelle ; 3° De veiller à l'observation des prescriptions légales prises en ces matières »¹⁵⁴⁴.

La mission du CHSCT est ainsi incontestablement de nature préventive, même si, curieusement, le législateur ne l'a explicité que tardivement. En effet, ce n'est que récemment que le terme « prévention » a été introduit au sein de l'article L.4612-1 du Code du travail¹⁵⁴⁵. Le changement introduit est, certes, d'ordre sémantique. Néanmoins il est tout à fait significatif de la montée en puissance de cette institution, ainsi que de la volonté de promouvoir son rôle en matière de prévention.

353. A cet égard, le CHSCT dispose d'un certain nombre d'attributions spécifiques : il procède à l'analyse des risques professionnels auxquels sont exposés les travailleurs¹⁵⁴⁶, réalise des inspections¹⁵⁴⁷ et mène des enquêtes¹⁵⁴⁸. Il peut demander à entendre le chef d'un

¹⁵⁴⁴ Article L.4612-1 du Code du travail dans sa formulation issue de la loi du 8 août 2016 (article 32 de la loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016). Le 2° bis a été ajouté pour étendre explicitement la mission du CHSCT aux personnes handicapées.

¹⁵⁴⁵ Le terme prévention a été ajouté au sein de l'article L.4612-1 du Code du travail par la loi du 26 janvier 2016 relative à la modernisation de notre système de santé (article 37 de la loi n°2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, parue au *JORF* du 27 janvier 2016). Auparavant, cet article disposait simplement en son 1°, que le CHSCT devait « contribuer à la protection de la santé physique et mentale ».

¹⁵⁴⁶ Article L.4612-2 du Code du travail.

¹⁵⁴⁷ Article L.4612-4 du Code du travail.

¹⁵⁴⁸ Article L.4612-5 du Code du travail.

établissement voisin¹⁵⁴⁹ et doit être informé de la présence de l'inspection du travail¹⁵⁵⁰. Plus largement, il veille à la promotion de la prévention des risques professionnels¹⁵⁵¹.

Surtout, il est étroitement associé à la définition de la politique de prévention dans l'entreprise car l'employeur est tenu de l'informer et de le consulter¹⁵⁵² à des nombreuses occasions¹⁵⁵³. Le CHSCT a d'ailleurs le droit de s'entourer d'un expert dans l'exercice de cette prérogative¹⁵⁵⁴.

Il dispose également d'un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent. En effet, lorsqu'un membre du CHSCT constate, par lui-même, ou par l'intermédiaire d'un salarié¹⁵⁵⁵, l'existence d'un danger grave et imminent, il en alerte immédiatement l'employeur¹⁵⁵⁶. Cette alerte doit être consignée par écrit. A la suite, l'employeur est tenu de procéder à une enquête avec le représentant du personnel et doit prendre les mesures nécessaires pour y remédier. A défaut d'accord sur la réalité du danger ou sur les conditions de le faire cesser, le CHSCT tient une réunion. Si le désaccord persiste, l'inspecteur du travail est saisi et peut prendre des mesures qui peuvent notamment conduire à la saisine du juge des référés¹⁵⁵⁷.

Ainsi, sa mission est conçue de manière extrêmement large et les prérogatives qui y sont associées le sont tout autant. Le CHSCT va d'abord acquérir une connaissance des risques au travail. Il procédera ensuite à une analyse des risques dans l'entreprise par le biais

¹⁵⁴⁹ Article L.4612-6 du Code du travail.

¹⁵⁵⁰ Article L.4612-7 du Code du travail.

¹⁵⁵¹ Article L.4612-3 du Code du travail.

¹⁵⁵² Sur l'information-consultation des représentants du personnel v. développements *infra* n°368 et s.

¹⁵⁵³ Le CHSCT doit être consulté avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité au travail ou les conditions du travail (article L.4612-8-1 du Code du travail), en cas d'introduction de nouvelles technologies (article L.4612-9 du Code du travail), sur le plan d'adaptation mis en œuvre en cas de mutations technologies importantes (article L.4612-10 du Code du travail.), sur les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail des accidentés du travail, des invalides de guerre, des invalides civils et des travailleurs handicapés (article L.4612-11 du Code du travail), sur les documents se rattachant à sa mission, notamment le règlement intérieur (article L.4612-12 du Code du travail) et les rapport et le programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail (articles L.4612-16 et s. du Code du travail).

¹⁵⁵⁴ Sur le recours à l'expertise par les représentants du personnel v. développements *infra* n°381 et s.

¹⁵⁵⁵ Le salarié est lui-même investi d'un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent, qui d'ailleurs se double d'un droit de retrait (v. développements *supra* n°325). L'alerte des représentants du personnel permet alors de suppléer, ou de relayer le cas échéant, l'alerte donnée par le salarié.

¹⁵⁵⁶ Articles L.4131-2 et s. du Code du travail.

¹⁵⁵⁷ Sur la dimension préventive de l'action de l'inspection du travail, et notamment la saisine du juge des référés v. développements *supra* n°259 et s.

de ses différentes attributions. Il devra enfin exercer un rôle critique dans la mise en œuvre de la prévention. Il peut à ce titre formuler des propositions, et donner son avis lorsqu'il est consulté par l'employeur¹⁵⁵⁸.

Le CHSCT est donc, indiscutablement, un auxiliaire indispensable de conduite de la politique de prévention dans l'entreprise. Il s'inscrit dans le cadre du droit de la santé au travail, et a accompagné sa montée en puissance. En effet, sa mission de prévention a évolué, pour s'adapter aux extensions qu'a connu le droit de la santé au travail.

354. L'évolution de la mission du CHSCT en matière de prévention.

L'extension des compétences du CHSCT est allée de pair avec celle du droit de la santé au travail qui n'appréhende plus seulement les atteintes physiques, mais la santé *lato sensu* qui comprend, ainsi que nous l'avons vu, la santé mentale de la personne, la pénibilité au travail, et qui intègre des préoccupations environnementales.

355. La place du CHSCT dans la prévention des risques psychosociaux mérite ainsi d'être soulignée¹⁵⁵⁹. Si la santé mentale fait désormais expressément partie de sa mission¹⁵⁶⁰, c'est parce que son intervention dans la prévention des risques psychosociaux y afférant est cruciale¹⁵⁶¹. En effet, il est « l'outil incontournable et essentiel de la protection de la santé mentale au travail »¹⁵⁶².

¹⁵⁵⁸ Sur cette typologie de l'intervention du CHSCT dans la prévention v. SAADA (R.), Le CHSCT, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 90.

¹⁵⁵⁹ Sur la notion de risques psychosociaux, v. développements *supra* n°69 et s.

¹⁵⁶⁰ Article L.4612-1 du Code du travail : « le CHSCT a pour mission de : 1° contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des travailleurs de l'établissement de ceux mis à sa disposition par une entreprise extérieure (...) »

¹⁵⁶¹ Sur le rôle du CHSCT en matière de santé mentale v. not. LAFUMA (E.), Charge de travail et représentants du personnel, *Dr. soc.*, 2011, p.758. ADAM (P.), CHSCT et souffrance au travail, *Dr. ouvrier*, 2010, p. 629 ; ADAM (P.), La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français, *Dr. ouvrier*, 2008, p. 313 ; MOUSTIE (J-B), *Droit et risques psychosociaux au travail*, Th. Université de Bordeaux, 2014, p. 726 et s. ; PELLETIER (F.), BEZILLE (K.), *L'entreprise à l'épreuve des risques psychosociaux*, Editions Liaisons, 2011, 351 p., spéc. p. 92 et s. ; LEROUGE (L.), Risques psychosociaux au travail : quel rôle du CHSCT aujourd'hui ?, *SSL*, 2012, supplément au n°1536 du 30 avril 2012 ; VERKINDT (P.-Y.), Travail et santé mentale, *SSL*, 2003, n°1112 du 3 mars 2003, LEROUGE (L.), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale au travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 40, 2005, 428 p., spéc. p. 311 et s. .

¹⁵⁶² LEROUGE (L.), Protection de la santé mentale au travail et principe de responsabilité de l'employeur : répondre à la contrainte du résultat, *JSL*, 3 septembre 2010, n°283, p. 21. Dans le même sens v. LEROUGE (L.), Risques psychosociaux au travail : quel rôle du CHSCT aujourd'hui ?, *SSL*, 30 avril 2012, suppl. n°1536, p.49.

Le rôle du CHSCT est ainsi déterminant dans la détection des organisations du travail toxiques, génératrices de risques psychosociaux. Sa connaissance concrète de l'entreprise et des conditions de travail lui permet d'être force de proposition en la matière, et, le cas échéant, de pouvoir régir à la mise en place d'une organisation pathogène. Il peut ici utilement exercer l'ensemble de ses attributions¹⁵⁶³, car la jurisprudence les a interprétées de manière extensive en matière de risques psychosociaux¹⁵⁶⁴.

Ainsi, le CHSCT doit être consulté avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité au travail ou les conditions du travail¹⁵⁶⁵, ce qui inclut, notamment, les entretiens annuels d'évaluation qui peuvent entraîner une pression psychologique sur les salariés¹⁵⁶⁶. La même analyse doit prévaloir pour tous les événements susceptibles de générer des risques psychosociaux, y compris, donc, les restructurations d'entreprises¹⁵⁶⁷. En pareille hypothèse, le CHSCT peut d'ailleurs avoir recours à un expert¹⁵⁶⁸.

Tous ces éléments doivent permettre d'établir un diagnostic sur les risques psychosociaux et de rechercher avec l'employeur les moyens de les prévenir. Mais le CHSCT

¹⁵⁶³ Pour un examen détaillé des attributions du CHSCT sous l'angle des risques psychosociaux, v. MOUSTIE (J-B), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, spéc. p. 735 et s.

¹⁵⁶⁴ En ce sens v. not. AUBERT-MONTPEYSSSEN (T.), BLATMAN (M.), Les risques psychosociaux au travail et la jurisprudence française : la culture de la prévention, *Dr. soc.*, 20102, p. 832 ; VERKINDT (P.-Y.), Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. *Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., p. 26 et s.

¹⁵⁶⁵ Article L.4612-8-1 du Code du travail. D'ORNANO (P.-H.), La consultation du CHSCT en cas d'aménagement important modifiant les conditions de travail, *JCP S*, n°23, 8 juin 2010, 1226 ; CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), La notion de projet important justifiant la demande d'expertise du CHSCT, *Dr. soc.*, 2012, p. 383.

¹⁵⁶⁶ Cass. soc., 28 novembre 2007, n°06-21.964, *Bull. civ. V*, n°201. V. *RJS* 2/08, n°135 ; ADAM (P.), Risques psychosociaux et consultation du CHSCT : aujourd'hui l'entretien annuel d'évaluation ; et demain ?, *RDT*, 2008, p. 180 ; VERKINDT (P.-Y.), Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Quelques développements jurisprudentiels récents, *Dr. soc.*, 2007, p. 1253.

¹⁵⁶⁷ Sur la nécessité de consulter le CHSCT en cas de restructurations v. AYADI (M.), DU JONCHAY (O.), L'heure de gloire du CHSCT, *JSL*, 2010, n°269. A titre d'exemple v. Cass. soc. 12 juillet 2005, n°03-10.633, Inédit, 3^{ème} moyen : « Mais attendu que la cour d'appel, qui a fait ressortir que le projet de transfert avait pour conséquence le reclassement de 200 salariés au sein de la société Air France, ceux-ci étant contraints de suivre des formations pour s'adapter à leurs nouveaux emplois et voyant leurs conditions de travail modifiées notamment quant à la mobilité géographique, a exactement décidé que la société n'avait pas respecté ses obligations légales en ne consultant pas le CHSCT avant de prendre une décision importante modifiant les conditions de travail du personnel ». V. CESARO (J.-F.), Les consultations à l'occasion du transfert d'entreprise, *JCP S*, n°16, 11 octobre 2005, 1264.

¹⁵⁶⁸ Article L.4614-12 2° du Code du travail.

peut également agir directement en justice pour demander la suspension ou l'annulation d'une organisation du travail pathogène mise en place par l'employeur au regard des risques qu'elle présente pour les salariés¹⁵⁶⁹. Dans la lignée de la jurisprudence *Snecma*¹⁵⁷⁰, ce moyen d'action du CHSCT dans la prévention des risques psychosociaux a rencontré un succès certain¹⁵⁷¹, même si, nous l'avons vu, les juges sont désormais moins enclins à accueillir de telles demandes, à tout le moins lorsqu'elles ne sont pas suffisamment étayées¹⁵⁷².

356. Concernant la pénibilité au travail¹⁵⁷³, le rôle du CHSCT a été précisé. Il analyse l'exposition des salariés à des facteurs de pénibilité¹⁵⁷⁴, et les mesures de prévention prises à ce titre dans l'entreprise doivent lui être présentées annuellement¹⁵⁷⁵. L'employeur

¹⁵⁶⁹ La personnalité juridique du CHSCT n'est pas légalement prévue mais elle a été consacrée par la jurisprudence. Cass. soc. 17 avril 1991, n°89-17.993, n°89-43.767, n°89-43.770, *Bull. civ.* V, n° 206. Pour une confirmation récente v. Cass. soc. 3 mars 2015, n°13-26.258, à paraître au Bulletin, En conséquence, le CHSCT peut agir en justice dès lors qu'il y a un intérêt direct et personnel. Le CE a également la personnalité juridique, et peut dès lors une action en justice dans les mêmes conditions. En revanche, ce n'est pas le cas des délégués du personnel. Pour la reconnaissance d'une action en justice pour les délégués du personnel v. DOULMIER (D.), Mesures prioritaires pour endiguer la destruction programmée des institutions représentatives du personnel, *Dr. soc.* 2016, p. 528 En outre, il convient de mentionner l'action en justice des syndicats, plus large que celle reconnue aux représentants du personnel. En effet, le syndicat peut agir en justice pour la défense de ses intérêts propres (article L.2262-11 du Code du travail), mais il dispose également d'une action en défense des intérêts collectifs de la profession (article L.2262-10 du Code du travail) et d'une action de substitution qui lui permet d'exercer une action en justice pour le compte et au nom d'un salarié (v. not. l'article L.2262-9 du Code du travail).

¹⁵⁷⁰ Cass. soc., 5 mars 2008, *Bull. civ.* V, n°46. précité

¹⁵⁷¹ V. not. CA Paris, 13 décembre 2012, n°12-00303, *RJS*, 3/13, n°209 (suspension par un arrêt avant dire droit d'une mesure de réorganisation décidée par la FNAC susceptible de générer des risques psychosociaux, statuant au fond, la cour d'appel avant ensuite jugé que la preuve de tels risques n'était pas apportée). V. eg. TGI Lyon, 4 septembre 2012, n°11/05300, *RJS*, 11/12, n°861 (interdiction faite à l'employeur, ici la Caisse d'Epargne, de mettre en place un système d'évaluation « benchmark » des salariés nuisible à la santé des salariés, en appel, les juges d'appel sont revenus sur cette position stricte en jugeant que le benchmark n'est pas en lui-même créateur de souffrance au travail, CA Lyon, 21 février 2014, n°12-06988, *RJS*, 5/14, n°367), TGI Paris, 5 juillet 2011, n°11/05870 (annulation d'une décision d'externalisation décidée par Areva au motif qu'elle était de nature à générer des risques psychosociaux importants, le jugement avait par la suite été infirmé en appel, CA Paris, 6 mars 2014, n°11/14662, *RJS* 6/14, n°486).

¹⁵⁷² Sur l'assouplissement des conditions d'engagement de la responsabilité civile de l'employeur en particulier dans le contentieux du Tribunal de Grande instance, v. développements *supra* n°278, spéc. Cass. soc. 5 mars 2015, n°13-26.321, Inédit, où la demande d'annulation d'une réorganisation de l'entreprise est rejetée au fond par la cour d'appel, approuvée en cela par la Cour de cassation au motif qu'il n'était pas démontré que la réorganisation de l'entreprise entraîne des risques psychosociaux caractérisés ou avérés pour les salariés de l'entreprise.

¹⁵⁷³ Sur la pénibilité au travail, v. développements *supra* n°80 et s.

¹⁵⁷⁴ Article L.4612-2 du Code du travail.

¹⁵⁷⁵ Article L.4612-16 du Code du travail.

doit également communiquer aux membres du CHSCT le suivi des indicateurs mis en place dans l'accord ou le plan de prévention de la pénibilité au travail¹⁵⁷⁶.

357. Pareillement, en matière de bien-être au travail/QVT¹⁵⁷⁷, l'importance du CHSCT est rappelée¹⁵⁷⁸. La démarche s'appuie sur cette institution spécialisée en prévention¹⁵⁷⁹. En effet, l'ANI du 19 juin 2013¹⁵⁸⁰ prévoit que les représentants du personnel contribuent au diagnostic de la situation de l'entreprise qui permet la mise en place de mesures de bien-être au travail. Ils sont également associés au suivi de ces mesures¹⁵⁸¹. Les accords d'entreprises ou de groupe sur la QVT identifient clairement ce rôle de l'institution¹⁵⁸². Ainsi, à titre d'exemple, l'accord de groupe Groupama rappelle longuement les attributions légales du CHSCT, essentielles à la mise en œuvre de la démarche bien-être/QVT¹⁵⁸³, tandis que l'accord Saint Maclou confie expressément au CHSCT le pilotage de la politique de bien-être dans l'entreprise¹⁵⁸⁴. Le dernier Plan santé au travail souhaite d'ailleurs promouvoir le dialogue social sur la qualité de vie au travail, par le renforcement de la formation du CHSCT¹⁵⁸⁵.

¹⁵⁷⁶ Article D.4163-2 du Code du travail.

¹⁵⁷⁷ Sur le bien-être au travail, v. développements *supra* n°190 et s.

¹⁵⁷⁸ Sur la place du CHSCT dans la démarche bien-être /QVT, v. VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, rapport précité, p. 40 et s. ; FABRE (A.), *Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire*, *Dr. soc.*, 2015, p.134.

¹⁵⁷⁹ Et plus largement sur les différentes institutions de représentation dans l'entreprise. En ce sens v. FABRE (A.), *Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel*, article précité.

¹⁵⁸⁰ Accord national interprofessionnel (ANI) vers une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle, dit ANI « QVT », du 19 juin 2013, signé par la CFDT, la CFE-CGC, la CFTC l'UPA et le MEDEF, étendu par arrêté du 15 avril 2014, publié au *JORF* du 23 avril 2014

¹⁵⁸¹ ANI « QVT », précité, v. en particulier, article 18 « Le rôle des institutions représentatives du personnel ».

¹⁵⁸² Sur le rôle des institutions représentatives du personnel dans les accords d'entreprise QVT, v. FABRE (A.), *Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel*, article précité. L'auteur distingue les accords qui se contentent de préciser leur intervention, de ceux qui vont jusqu'à créer des instances de représentations dédiées à la QVT.

¹⁵⁸³ Accord relatif à la qualité de vie au travail au sein du groupe Groupama du 28 février 2011, spéc. Article 11 « Institutions représentatives du personnel ».

¹⁵⁸⁴ Accord d'entreprise relatif au bien-être au travail et à la prévention des risques psychosociaux, signé le 6 février 2012, spéc. Chapitre 6 « Suivi de l'accord ».

¹⁵⁸⁵ Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020*, v. action 2.2, p. 28 « mettre à la disposition des acteurs de l'entreprise des outils et un partage des résultats de démarches à caractère expérimental ; en particulier, accompagner les acteurs de l'entreprise pour conduire les transformations des organisations dans une perspective de prévention primaire et de qualité de vie

358. Enfin, le CHSCT est un acteur majeur dans la prise en compte de l'environnement en droit du travail¹⁵⁸⁶. Nous l'avons vu¹⁵⁸⁷, son rôle a été optimisé dans le cadre de la gestion des risques environnementaux¹⁵⁸⁸. En effet, la loi Bachelot du 30 juillet 2003¹⁵⁸⁹ relative à la prévention des risques technologiques contient un important volet social¹⁵⁹⁰, qui renforce ses attributions dans les établissements à risques¹⁵⁹¹.

En dehors des dispositions particulières concernant les installations classées, le CHSCT s'est récemment vu reconnaître un droit d'alerte verte qui renforce considérablement son champ d'action en matière environnementale. La loi du 16 avril 2013¹⁵⁹² a ainsi prévu que le représentant au CHSCT qui constate, notamment par l'intermédiaire d'un travailleur¹⁵⁹³, qu'il existe un risque grave pour la santé publique ou pour l'environnement en alerte immédiatement l'employeur¹⁵⁹⁴. A l'instar de l'alerte en cas de danger grave et imminent¹⁵⁹⁵, un examen de la situation doit avoir lieu avec l'employeur. En cas de

au travail, notamment en outillant et en formant simultanément les représentants du personnel au CHSCT, les managers, les dirigeants et les chefs de projet ».

¹⁵⁸⁶ En ce sens v. BUGADA (A.), L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail, *SSL*, 2005, HEAS (F.), La protection de l'environnement en droit du travail, *RDT*, 2009, p. 565.

¹⁵⁸⁷ Sur l'extension de la prévention à l'environnement, en particulier par le biais du rôle du CHSCT dans les établissements à risques, v. développements *supra* n°90.

¹⁵⁸⁸ En ce sens, v. VANULS (C.), *Travail et environnement. Regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, Aix-en-Provence, PUAM, 2014, 573 p., spéc. p. 408 et s. « L'optimisation du rôle du CHSCT ». Nous renvoyons à cet ouvrage issu d'une thèse de doctorat pour une présentation très exhaustive et détaillée des attributions du CHSCT dans la gestion des risques environnementaux. V. eg. BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), DESBARATS (I.), Fasc. 2330 : *Environnement et travail*, Lexisnexis, JurisClasseur Environnement et Développement durable, spéc. n°137 et s.

¹⁵⁸⁹ Loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, parue au *JORF* n°175 du 31 juillet 2003.

¹⁵⁹⁰ BOIVIN (J.-P.), Le volet social de la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques, *BDEI*, 2004, n°2, p. 4 ; BUGADA (A.), La loi Bachelot du 30 juillet 2003 et la protection du personnel dans les entreprises à risque, *JCP E*, n°1, 13 janvier 2005, 30.

¹⁵⁹¹ Sur l'alerte verte du CHSCT, v. développements *supra* n°91.

¹⁵⁹² Loi n°2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte. V. VERICEL (M.), Institution d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, *RDT*, 2013, p. 415.

¹⁵⁹³ Ce droit d'alerte est également directement reconnu au travailleur par l'article L.4133-1 du Code du travail. V. développements *supra* n°326.

¹⁵⁹⁴ Article L.4133-2 du Code du travail.

¹⁵⁹⁵ Article L.4131-2 du Code du travail. Sur le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent v. développements *supra* n°353.

divergences sur les solutions à apporter, le préfet peut être saisi¹⁵⁹⁶. Cela participe de la montée en puissance de l'institution, dotée d'une réelle compétence environnementale¹⁵⁹⁷.

Le rôle du CHSCT est donc tout à fait déterminant en matière de prévention au travail. Cette institution spécialisée dispose de prérogatives importantes et son champ d'action n'a cessé de s'étendre à mesure que se développait le droit de la santé au travail.

Incontestablement, il s'agit d'un acteur essentiel dans la mise en œuvre de la prévention dans le champ de la sécurité des corps au travail. Mais c'est sans compter le rôle des autres institutions de représentation qui est également mis au service de l'exigence de prévention au travail.

II. L'intervention en prévention des autres institutions de représentation

359. Les autres représentants du personnel interviennent également dans la mise en œuvre de la prévention au travail. En effet, toutes les institutions de représentation ont, en la matière, un rôle à jouer¹⁵⁹⁸. Contrairement au CHSCT, leur mission n'est pas spécifiquement conçue en termes de prévention, et ne se limite pas à la santé au travail. Les délégués du personnel et le CE ont une compétence générale sur l'ensemble des conditions de travail et d'emploi, qui interagit avec la compétence spécifique du CHSCT, pour être mise au service de l'exigence de prévention au travail¹⁵⁹⁹.

¹⁵⁹⁶ Sur le rôle du préfet, qui n'est pas précisé dans le cadre de l'alerte verte, mais qui repose sur l'usage de ses pouvoirs de police administrative, v. BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), DESBARATS (I.), *Fasc. 2330 : Environnement et travail*, précité, n°183.

¹⁵⁹⁷ DESBARATS (I.), La compétence environnementale du CHSCT : réalité ou utopie ?, *RLDA*, 2008, p. 24 ; BEAL (S.), FERREIRA (A.), RAULT (O.), Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, une instance en devenir, *JSL*, 2007, n°217.

¹⁵⁹⁸ V. en particulier HEAS (F.), Les représentants du personnel et la question de la santé au travail, article précité; VERKINDT (P.-Y.), Le rôle des instances de représentation du personnel en matière de sécurité, article précité.

¹⁵⁹⁹ Pour une comparaison du CHSCT avec les autres instances de représentation au travers d'une distinction compétence générale/compétence spécifique, v. VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport précité, p. 78 et s. V. eg. MOUSTIE (J-B), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p. 730 et s.

Ainsi, le rôle du CHSCT dans le champ de la sécurité des corps au travail n'est pas exclusif de celui des autres représentants (A), tandis que dans le champ de la sécurité économique des personnes, l'important rôle préventif du CE doit être souligné (B).

A. Le rôle non exclusif du CHSCT dans le champ de la sécurité des corps au travail

360. Le rôle des délégués du personnel dans le champ de la sécurité des corps au travail. Le CHSCT n'est pas la seule institution de représentation du personnel à agir en matière de prévention dans le domaine de la sécurité des corps au travail. En effet, les délégués du personnel¹⁶⁰⁰ ont pour mission générale de présenter aux employeurs toutes les réclamations collectives et individuelles relatives à l'application de la législation du travail¹⁶⁰¹. Ils sont également habilités à saisir l'inspection du travail de toute plainte ou observation relative à l'application de ces dispositions¹⁶⁰². Ils ont enfin un rôle spécifique en matière d'inaptitude au travail, où ils doivent donner leur avis sur le poste de reclassement proposé au salarié¹⁶⁰³.

Les délégués du personnel ont ainsi un rôle d'interface et de proximité essentiel avec la collectivité de travail, lorsqu'il s'agit, par le signalement du risque, de permettre par la suite d'en éviter ou d'en limiter la réalisation. Dès lors, bien que la prévention ne ressorte pas explicitement de leur mission, elle peut néanmoins être une des finalités de leur intervention¹⁶⁰⁴.

361. A ce titre, la loi du 31 décembre 1992 a doté les délégués du personnel d'un droit d'alerte en cas d'atteinte à la santé physique et mentale des salariés, s'appliquant en

¹⁶⁰⁰ Articles L.2311-1 et s. du Code du travail. Les délégués du personnel doivent être mis en place dans les établissements occupant au moins onze salariés.

¹⁶⁰¹ Article L.2313-1 1° du Code du travail.

¹⁶⁰² Article L.2312-1 2° du Code du travail.

¹⁶⁰³ Auparavant, l'avis des délégués du personnel n'était requis qu'en cas d'inaptitude consécutive à un accident ou à une maladie professionnelle (article L.1226-10 du Code du travail). La loi du 8 août 2016, précitée (article 102) l'étend à compter du 1^{er} janvier 2017 en cas d'inaptitude consécutive à un accident ou à une maladie non professionnels (article L.1226-2 du Code du travail).

¹⁶⁰⁴ En se sens, v. MOUSTIE (J.-B.), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p. 734.

particulier dans les hypothèses de harcèlements¹⁶⁰⁵. Il s'agit certainement de « leur mission la plus importante et la plus riche »¹⁶⁰⁶, car le législateur identifie ici expressément le rôle qui peut être le leur dans la mise en œuvre de la prévention dans l'entreprise. L'alerte donnée par les délégués du personnel entraîne l'obligation pour l'employeur de procéder à une enquête et de prendre les dispositions nécessaires pour remédier à la situation signalée. En cas de carence de l'employeur, de divergence sur la réponse à apporter, ou encore à défaut de solution trouvée, les délégués du personnel peuvent saisir le juge des référés qui peut ordonner toute mesure propre pour faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte.

L'alerte des délégués du personnel, en cas d'atteinte à la santé, a une « vocation préventive moindre »¹⁶⁰⁷ que celle du CHSCT en cas de danger grave et imminent¹⁶⁰⁸. Elle ne vise pas le risque qu'il s'agit d'éviter, mais l'atteinte d'ores et déjà réalisée, et qu'il ne s'agit donc plus que de limiter. Mais elle peut néanmoins suppléer l'alerte du CHSCT quand les conditions d'imminence et de gravité ne sont pas réunies.

L'intervention des délégués du personnel en matière de prévention dans le champ de la sécurité des corps au travail s'inscrit donc dans la continuité de celle du CHSCT. Le droit organise d'ailleurs cette complémentarité, en prévoyant une fonction de suppléance des délégués du personnel lorsque les autres institutions de représentation font défaut¹⁶⁰⁹, en particulier le CHSCT, lorsqu'il n'a pas été mis en place dans l'entreprise¹⁶¹⁰.

¹⁶⁰⁵ Article L.2313-2 du Code du travail : « Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte peut notamment résulter de 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 (...) ». V. ADAM (P.), *Harcèlement moral, une affaire remarquable ou l'occasion trop rare de mettre en lumière et en discussion l'article L.422-1-1 du code du travail*, *Dr. ouvrier*, 2006, p. 321

¹⁶⁰⁶ FAVENNEC HERY (F.), VERKINDT (P.-Y.), *Droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection manuel, 4^{ème} édition, 2014, 618 p., cit. p. 313.

¹⁶⁰⁷ MOUSTIE (J-B), *Droit et risques psychosociaux au travail*, thèse précitée, p. 735.

¹⁶⁰⁸ Articles L.4131-2 et s. du Code du travail.

¹⁶⁰⁹ Articles L.2313-7 et s. du Code du travail.

¹⁶¹⁰ Article L.2313-16 du Code du travail : « dans les établissements d'au moins cinquante salariés, s'il n'existe pas de comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les délégués du personnel exercent les missions attribuées à ce comité avec les mêmes moyens et obligations que celui-ci. Dans les établissements de moins de cinquante salariés, s'il n'existe pas de comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les délégués du personnel exercent les missions attribuées à ce comité avec les moyens attribués aux délégués du personnel. Ils

362. Le rôle du CE dans le champ de la sécurité des corps au travail. Le rôle du comité d'entreprise¹⁶¹¹ dans le champ de la sécurité des corps au travail ne doit pas non plus être négligé, même s'il est moins flagrant. Sur le fondement de l'article L.2323-1 du Code du travail, ce comité a une compétence générale pour assurer l'expression collective des salariés et la prise en compte de leurs intérêts dans les décisions de gestion de l'entreprise, ce qui inclut notamment l'organisation du travail. Il a par ailleurs un rôle de proposition concernant l'amélioration des conditions de travail. Ainsi, même si la compétence du comité d'entreprise est formulée de manière très générale, elle est néanmoins totalement intégrée aux problématiques de protection de la santé¹⁶¹², et donc de prévention.

Comme le CHSCT, le CE doit être consulté sur des sujets qui se rapportent directement à la santé au travail et à la prévention. Il est consulté annuellement sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi¹⁶¹³, et ponctuellement en cas de problème intéressant les conditions de travail¹⁶¹⁴, en cas d'introduction de nouvelles technologies¹⁶¹⁵, ou encore sur fonctionnement du service de santé au travail¹⁶¹⁶. Leurs compétences se recoupent sur ces problématiques, et le droit aménage une collaboration entre les deux instances. Plusieurs dispositions prévoient en effet, l'assistance du CE par le CHSCT sur les questions relevant de la compétence de ce dernier¹⁶¹⁷.

Loin de consacrer une exclusivité du CHSCT, l'intervention en prévention des représentants du personnel dans le champ de la sécurité des corps au travail est marquée par une complémentarité des différentes institutions de représentation dans l'entreprise. Dans le

sont soumis aux mêmes obligations que les membres du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ».

¹⁶¹¹ Articles L.2321-1 et s. du Code du travail. Un comité d'entreprise doit être mis en place dans toutes les entreprises occupant au moins cinquante salariés. Sur les nombreux aspects qui ne seront pas développés dans le cadre des présents développements, nous renvoyons à l'ouvrage de référence en la matière : COHEN (M.), MILLET (L.), *Le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe*, Paris, L.G.D.J., 12^{ème} édition, 2016, 1436 p.

¹⁶¹² En ce sens v. HEAS (F.), *Les représentants du personnel et la question de la santé au travail*, article précité.

¹⁶¹³ Articles L.2323-15 et s. du Code du travail.

¹⁶¹⁴ Article L.2323-46 du Code du travail.

¹⁶¹⁵ Article L.2323-29 du Code du travail.

¹⁶¹⁶ Article D.4622-54 du Code du travail.

¹⁶¹⁷ Articles L.2323-16 et L.2323-46 du Code du travail.

champ de la sécurité économique des personnes, c'est l'important rôle préventif du comité d'entreprise qui doit être souligné.

B. L'important rôle préventif du CE dans le champ de la sécurité économique des personnes

363. La compétence du CE dans le champ de la sécurité économique des personnes. Le rôle du comité d'entreprise est tout à fait central dans le champ de la sécurité économique des personnes où le droit du travail ambitionne également de prévenir les risques encourus lors de la relation de travail. Cette institution de représentation a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion, à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production¹⁶¹⁸.

Son champ de compétence est défini de manière très large et si, nous l'avons vu, il intègre les problématiques de santé et de conditions de travail, il est surtout lié aux décisions économiques de l'entreprise qui peuvent avoir des conséquences sur l'emploi. Tout comme le CHSCT dans le champ de compétence qui lui est propre, le CE doit être très régulièrement informé et consulté¹⁶¹⁹ et peut d'ailleurs solliciter l'assistance d'un expert dans le cadre de cette attribution¹⁶²⁰. L'information-consultation du CE lui permet d'intervenir en prévention, en imposant à l'employeur une démarche globale d'anticipation.

364. L'intervention en prévention du CE dans le champ de la sécurité économique des personnes. Le CE intervient à plusieurs reprises dans le cadre de la prévention des licenciements pour motif économique¹⁶²¹. Il est associé par le biais de plusieurs procédures d'information-consultation aux décisions prises par l'employeur aux différents stades de la procédure. La directive du 20 juillet 1998 sur les licenciements

¹⁶¹⁸ Article L.2323-1 du Code du travail.

¹⁶¹⁹ Sur l'information-consultation des représentants du personnel v. développements *infra* n°368 et s.

¹⁶²⁰ Sur l'expertise des représentants du personnel v. développements *infra* n°378 et s.

¹⁶²¹ Sur la consultation du CE dans le cadre de la procédure de licenciement pour motif économique, v. développements *supra* n°97.

collectifs oblige d'ailleurs les Etats membres à mettre en place ces procédures d'information-consultation¹⁶²², dont l'objet est la recherche collective de solutions permettant d'éviter ou de limiter les licenciements¹⁶²³. Le droit français prévoit ainsi que le CE est informé et consulté sur le projet de restructuration ou de compression d'effectif¹⁶²⁴ puis, le cas échéant, sur le projet de licenciement¹⁶²⁵.

Cela étant, le licenciement pour motif économique n'est pas le seul champ dans lequel le CE est associé à la prise de décision. Peu de domaines échappent à sa compétence, car le législateur n'a cessé d'ajouter des obligations pour l'employeur de l'informer et de le consulter¹⁶²⁶. Ainsi, conformément au caractère général de sa mission, le CE doit systématiquement être consulté sur les questions intéressant la gestion de l'entreprise¹⁶²⁷. A

¹⁶²² Directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs, parue au *JOUE* du 12 août 1998, L225, p. 16-21. La directive de 1998 complète et remplace la directive 75/129/CEE du Conseil du 17 février 1975.

¹⁶²³ Directive 98/59/CE (précitée), article 2.2 : « Les consultations portent au moins sur les possibilités d'éviter ou de réduire les licenciements collectifs ainsi que sur les possibilités d'en atténuer les conséquences par le recours à des mesures sociales d'accompagnement visant notamment l'aide au reclassement ou à la reconversion des travailleurs licenciés ».

¹⁶²⁴ Article L.2323-31 du Code du travail.

¹⁶²⁵ Article L.1233-8 du Code du travail dans le cadre d'un licenciement de moins de dix salariés sur une même période de trente jours et L.1233-30 du Code du travail dans le cadre d'un licenciement de dix salariés ou plus sur une même période de trente jours lorsqu'est mis en place un plan de sauvegarde de l'emploi, et à l'exception des cas dans lesquels le PSE est négocié.

¹⁶²⁶ Pour un panorama exhaustif v. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, 29^{ème} édition, 2015, 1564 p., p. 1262 et s.

¹⁶²⁷ Article L.2323-1 du Code du travail. A noter que la loi du 17 août 2015 a précisé cette compétence générale du comité d'entreprise qui s'exerce en sus des objets de consultations annuels et ponctuels qui font l'objet de dispositions spécifiques dans le Code du travail (loi n°2015-994 relative au dialogue social et à l'emploi parue au *JORF* n°0189 du 18 août 2015, p. 14346). Toutefois, l'article L.2323-2 al. 2 du Code du travail introduit par la loi du 17 août 2015 fait exception à la règle de la consultation obligatoire et préalable du comité d'entreprise dès lors que la mesure a été négociée : « Les projets d'accords collectifs, leur révision ou leur dénonciation ne sont pas soumis à l'avis du comité d'entreprise ». Il met fin à la jurisprudence EDF selon laquelle le CE devait être consulté en cas de décision de l'employeur prenant la forme de la signature d'un accord collectif (Cass. soc. 5 mai 1998, n°96-13.498, *Bull. civ.* V, n°219).

cet égard, le Code du travail prévoit un certain nombre de consultations annuelles¹⁶²⁸ ainsi que des consultations ponctuelles obligatoires¹⁶²⁹.

365. Par le biais de ces nombreuses procédures d'information-consultation du comité d'entreprise sur les décisions intéressant la gestion de l'entreprise et de l'emploi, une démarche globale d'anticipation, donc de prévention, s'impose à l'employeur. En effet, l'information-consultation du CE participe, depuis longtemps, d'une logique de gestion prévisionnelle de l'emploi et de compétences (GPEC) innommée¹⁶³⁰.

Trop souvent réduite à l'obligation de négocier qui résulte de la loi de 2005, la GPEC, faut-il le rappeler, bénéficiait bien avant cela, d'un environnement juridique¹⁶³¹. Le processus d'information et de consultation du comité d'entreprise en fait évidemment partie : « l'obligation de consulter paraît bien supposer une obligation de prévoir et de tenir compte des prévisions dans un but de prévention »¹⁶³².

366. Surtout, le CE est désormais consulté par l'employeur très en amont, dans le cadre de la grande consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise définies par leur dirigeant et leurs conséquences sur l'emploi¹⁶³³. Ce nouvel objet de consultation, issu de

¹⁶²⁸ Article L.2323-6 du Code du travail. La liste des sujets de l'information-consultation annuelle du CE a été considérablement modifiée par la loi du 17 août 2015, précitée. Il existe désormais trois grandes consultations annuelles qui regroupent les anciens thèmes existants, au lieu de 17. Il s'agit de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise (articles L.2323-10 et s. du Code du travail), sur la situation économique et financière de l'entreprise (articles L. 2323-12 et s. du Code du travail) et sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et d'emploi (articles L.2323-15 et s. du Code du travail). Sur cette simplification v. CESARO (J.-F.), Le champ de la consultation du comité d'entreprise, *JCP S*, 2015, 1169.

¹⁶²⁹ Simplification oblige, les consultations ponctuelles ont également été regroupées autour de trois grands pôles mais demeurent nombreuses. Ainsi, au titre de l'organisation et marche de l'entreprise, le CE doit être consulté sur l'organisation de l'entreprise (article L.2323-28 du Code du travail) l'introduction de nouvelles technologies (article L.2323-29 du Code du travail, les restructurations et compressions d'effectifs (article L.2323-31 du Code du travail), la modification dans l'organisation économique ou juridique de l'entreprise (article L.2323-33 du Code du travail) et également les offres publiques d'acquisition (article L.2323-35 du Code du travail). Il doit encore être consulté ponctuellement sur les conditions du travail (article L.2323-46 du Code du travail) et, le cas échéant, sur la procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire (article L.2323-48 du Code du travail). C'est sans compter l'information-consultation spécifique dans le cadre du licenciement pour motif économique (article L.1233-30 du Code du travail).

¹⁶³⁰ Sur les pratiques de GPEC innommées, c'est-à-dire autres que l'obligation de négocier sur ce thème, v. développements *supra* n°130 et s.

¹⁶³¹ FAVENNEC-HERY (F.), La GPEC : l'environnement juridique, *Dr. soc.*, 2007, p. 1068.

¹⁶³² LEGRAND (H.), Sur un nouvel objet juridique non identifié : la « GPEC », *Dr. soc.*, 2006, p. 330

¹⁶³³ Articles L.2323-10 et s. du Code du travail. Sur cette consultation par anticipation, v. développements *infra* n°374.

la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi¹⁶³⁴, contribue à valoriser l'action du comité d'entreprise, qui est désormais placée au stade de l'élaboration des stratégies de l'entreprise¹⁶³⁵. La consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise est ainsi le « symbole de la montée en puissance de l'idée de codétermination par le comité d'entreprise et la direction »¹⁶³⁶.

Incontestablement, les nombreux thèmes d'information-consultation du CE en font un acteur incontournable de la prévention¹⁶³⁷. Le CE est ainsi, dans le champ de la sécurité économique des personnes, l'institution par laquelle s'identifie l'intervention des représentants du personnel dans la prévention au travail. Les nombreux thèmes sur lesquels il doit être informé et consulté en font un acteur incontournable.

L'ensemble des représentants du personnel est donc associé à la mise en œuvre de la prévention au travail. Schématiquement, le CE est l'institution de représentation de référence dans le champ de la sécurité économique des personnes, tandis que le CHSCT l'est dans le champ de la sécurité des corps au travail, mais sans exclusivité des autres représentants du personnel dans l'entreprise. Chacun dispose d'un certain nombre de prérogatives et nous nous attacherons spécifiquement à l'information-consultation ainsi qu'à l'expertise, qui constituent deux prérogatives essentielles des représentants du personnel pour la prévention au travail.

¹⁶³⁴ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* n°0138 du 16 juin 2013.

¹⁶³⁵ BORENFREUND (G.), Le comité d'entreprise : nouveaux enjeux, article précité ; TISSANDIER (H.), Information et consultation du comité d'entreprise : rationalisation ou changement de paradigme ?, *Dr. soc.*, 2015, p. 889 ; GEA (F.), La réforme de l'information et de la consultation du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 717 ; LAFUMA (E.), De la stratégie comme objet d'information et de consultation du comité d'entreprise, *SSL*, 2008, suppl. n°1380, p. 11.

¹⁶³⁶ LAURENS (A.), Base de données économiques et sociales et consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques de l'entreprise, *JCP S*, n° 40, 29 septembre 2015, 1340

¹⁶³⁷ Participent également à ce rôle de prévention du CE, si ce n'est d'une manière moins directe, les droits d'alerte économique (articles L.2323-50 et s. du Code du travail) et sociale (articles L.2323-58 et s. du Code du travail) ou encore sa participation aux organes de direction de l'entreprise (article L.2323-62 et s. du Code du travail).

Section II. Le renforcement des prérogatives des représentants du personnel pour la prévention au travail

367. Le rôle des représentants du personnel en matière de prévention au travail s'est affirmé tandis, que dans le même temps, leurs prérogatives ont été renforcées à cette fin. Il en est ainsi en particulier de l'information-consultation (I) et du recours à l'expertise (II), deux prérogatives essentielles des représentants du personnel en matière de prévention au travail.

I. Le renforcement de l'information-consultation des représentants du personnel

368. L'information-consultation des représentants du personnel participe à l'évidence de la logique préventive qui innerve le droit du travail. Qu'il s'agisse du CHSCT dans le champ de la sécurité des corps au travail ou du CE qui s'inscrit davantage dans le champ de la sécurité économique des personnes, cette prérogative leur permet d'intervenir dans le processus décisionnel et de les associer à la recherche de solutions permettant d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

Les procédures d'information-consultation des représentants du personnel ne se bornent pas à la formulation d'un avis non contraignant, elles visent plus largement à l'instauration d'un dialogue avec l'employeur et à l'acquisition d'un savoir sur le risque. C'est bien là que se situe l'intérêt de l'information-consultation des représentants du personnel, ce qui en fait leur principale prérogative de prévention (A).

Pour cette raison, le législateur est intervenu à de nombreuses reprises pour l'encadrer avec le souci constant de renforcer cette prérogative dans la mise en œuvre de la prévention. En effet, ce dialogue avec l'employeur sur la prévention est désormais placé au cœur d'une véritable stratégie d'anticipation (B).

A. L'information-consultation, principale prérogative de prévention

369. Le dialogue sur la prévention dans le cadre de l'information-consultation. L'intervention des représentants du personnel en matière de prévention est souvent perçue

dans une logique de réaction¹⁶³⁸, ce qui conduit assurément à minorer leur rôle en la matière, spécialement en ce qui concerne leur prérogative d'information-consultation.

Il est vrai que ces institutions n'ont pas vocation à se substituer à l'employeur dans la prise de décision. Le CE et le CHSCT sont informés et consultés à de nombreuses reprises. C'est une obligation qui s'impose à l'employeur, et à défaut de l'avoir respecté, ce dernier sera sanctionné¹⁶³⁹. Mais c'est l'encadrement du processus décisionnel qui importe : « le droit s'intéresse à la procédure de consultation à son résultat »¹⁶⁴⁰. En effet, l'employeur n'est, en principe, pas lié par les opinions émises par les différents représentants du personnel. Ainsi, le CE ne dispose que d'un pouvoir de contrôle sur les décisions de gestion de l'employeur qui entrent dans son champ de compétence, si large soit-il. Il doit, à l'issue de la consultation, émettre un avis. Cependant l'employeur n'est pas tenu, sauf dans de rares cas¹⁶⁴¹, de le respecter.

Ainsi, l'information-consultation du CE n'implique pas une cogestion de l'entreprise¹⁶⁴², et il en va de même concernant le CHSCT¹⁶⁴³ : « dans les deux cas, l'IRP est pareillement en situation de réaction ; il lui faut donner un avis sur le projet qu'envisage

¹⁶³⁸ V. en particulier FABRE (A.), *Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire*, *Dr. soc.*, 2015, p.134.

¹⁶³⁹ Les sanctions résultant du défaut d'information-consultation des représentants du personnel sont très variées. Elles peuvent être de nature pénale car le non-respect de cette obligation est constitutif du délit d'entrave. Des sanctions civiles peuvent également être prononcées telles que l'inopposabilité de la décision, son annulation ou encore la condamnation à des dommages et intérêts. Sur l'étendue de ces sanctions v. URBAN (Q.), *Comité d'entreprise : rôle et attributions en matière économique*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, avril 2015, n°583 et s.

¹⁶⁴⁰ LOCKIEC (P.), *Droit du travail. Tome II. Les relations collectives*, Paris, PUF, Collection Thémis, 2011, 460 p. cit. p. 347.

¹⁶⁴¹ L'avis conforme du CE est requis dans certains cas, mais demeure exceptionnel, ex: pour la mise en place d'horaires individualisés (article L.3122-23 du Code du travail), pour le remplacement du paiement des heures supplémentaires par un repos compensateur (article L.3121-24 al. 2 du Code du travail) ; ou encore pour la nomination du médecin du travail ou du conseiller du travail (article D.4632-5 du Code du travail).

¹⁶⁴² Le modèle français est en cela très différent du modèle allemand. V. REMY (P.), « Le droit à la participation » en droit allemand : codécision, codétermination, cogestion, autonomie collective... ? *Dr. soc.*, 2015, p.974

¹⁶⁴³ La jurisprudence rappelle que le rôle du CHSCT est, comme celui du CE, limité à la concertation : « le CHSCT est un organisme non de direction ou de décision mais de concertation, chargé, le cas échéant après enquête et expertise, d'émettre des avis et de formuler des propositions destinées à informer le chef d'entreprise et à guider l'action de celui-ci (...), il ne peut pas adresser directement des directives au personnel de l'entreprise ou de l'établissement en matière d'hygiène et de sécurité » (Paris, 1^{ère} ch. 20 décembre 1989, JCP E 1990 II 15889 p. 631 obs. Teyssié).

l'employeur »¹⁶⁴⁴. En effet, de ce point de vue, l'information-consultation se borne à la formulation d'un avis non contraignant pour l'employeur, qui d'ailleurs n'intervient que lorsque ce dernier est d'ores et déjà résolu à adopter une mesure dans le cadre de son pouvoir de gestion de l'entreprise.

Le même reproche peut être fait s'agissant des différents droits d'alerte reconnus aux représentants du personnel, qui n'interviennent que pour mettre fin à un risque découlant d'une situation ou d'une décision prise par l'employeur¹⁶⁴⁵. L'alerte est une « procédure d'urgence »¹⁶⁴⁶. Elle s'apparente à une « procédure de mise en demeure »¹⁶⁴⁷. Mais l'inaction de l'employeur ne leur donne pas un droit d'agir. L'alerte ne contraint pas, par elle-même.

370. Cependant, il faut aller au-delà de l'effet immédiat de ces prérogatives des représentants du personnel, qui loin de les borner à une posture de réaction, les inscrit dans une logique d'action.

Ainsi, en dehors de l'obligation pour l'employeur de les informer et de les consulter, les représentants du personnel conservent une part d'initiative, car nous l'avons vu, ils peuvent formuler toute proposition entrant dans leurs attributions. Ils ont un rôle de conseil et peuvent à ce titre, être spontanément sollicités par l'employeur. En outre, même si l'employeur ne tient pas compte de l'avis formulé par les représentants dans le cadre de la procédure de consultation, les représentants du personnel ne sont pas totalement démunis. Ils peuvent utilement exercer une action en justice¹⁶⁴⁸.

371. Toutefois, c'est bien l'information-consultation des représentants du personnel qui demeure leur principale et première prérogative de prévention. Elle permet l'établissement d'un dialogue avec l'employeur et l'acquisition d'un savoir pour l'action en prévention. C'est précisément l'approche que prescrit la directive du 11 mars 2002 portant cadre général de

¹⁶⁴⁴ FABRE (A.), Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire, article précité.

¹⁶⁴⁵ FABRE (A.), Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire, article précité.

¹⁶⁴⁶ GREVY (M.), Les procédures d'urgence, *Dr. soc.*, 2011, p. 764.

¹⁶⁴⁷ GREVY (M.), Les procédures d'urgence, article précité.

¹⁶⁴⁸ Sur le rôle des expertises diligentées par les représentants du personnel dans la judiciarisation de la prévention.v. TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, article précité.

l'information et de la consultation des travailleurs¹⁶⁴⁹ qui met « l'accent sur la nécessité de promouvoir l'anticipation des risques et de rechercher des solutions préventives »¹⁶⁵⁰. L'information-consultation y est conçue comme un moyen de prévention¹⁶⁵¹.

Précisément, l'intérêt de l'information-consultation est d'abord d'instaurer un dialogue entre l'employeur et les représentants du personnel. Les dispositions du Code du travail indiquent le déroulement d'un échange de vues qui doit s'instaurer entre eux. Les représentants doivent être consultés dès qu'une décision de l'employeur entre dans leur champ de compétence¹⁶⁵². Ils émettent à cette occasion des avis et des vœux¹⁶⁵³. L'employeur devra ensuite rendre compte des suites qui y sont données¹⁶⁵⁴. C'est bien la mise en place d'un dialogue, sur des éléments susceptibles d'affecter les salariés, qui est favorisée¹⁶⁵⁵. Ce dialogue apparaît tout à fait fondamental pour le législateur si l'on se fie à la diversité des thèmes qui font l'objet d'une information et/ou d'une consultation obligatoire¹⁶⁵⁶.

Les procédures d'information-consultation permettent également l'acquisition d'un savoir. La consultation des représentants du personnel se déroule sur la base d'une information fournie par l'employeur, qui leur permet de prendre connaissance des différents risques encourus lors de la relation de travail. Ce savoir sur les risques est un savoir pour

¹⁶⁴⁹ Directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et à la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, parue au *JOUE* du 23 mars 2002, L 80, p. 29-34.

¹⁶⁵⁰ HENNION (S.), LE BARBIER-LE BRIS (M.), DEL SOL (M.), *Dr. soc. internationale et européen*, Paris, PUF, Collection Thémis Droit, 2^{ème} édition, 2013, 501 p. cit. p. 430.

¹⁶⁵¹ Directive 2002/14/CE (précitée), exposé des motifs : « (7) Il importe de renforcer le dialogue social et les relations de confiance au sein de l'entreprise afin de favoriser l'anticipation des risques (...) », « (8) Il importe notamment de promouvoir et de renforcer l'information et la consultation sur la situation et l'évolution probable de l'emploi au sein de l'entreprise, et, lorsqu'il ressort de l'évaluation faite par l'employeur que l'emploi au sein de l'entreprise risque d'être menacé, les éventuelles mesures d'anticipation envisagées, notamment en termes de formation et de développement des compétences des travailleurs, en vue de contrebalancer l'évolution négative ou ses conséquences, et de renforcer la capacité d'insertion professionnelle et l'adaptabilité des travailleurs susceptibles d'être affectés ».

¹⁶⁵² Article L.2323-2 du Code du travail concernant le CE.

¹⁶⁵³ Article L.2323-3 al. 1^{er} du Code du travail concernant le CE.

¹⁶⁵⁴ Article L.2323-3 *in fine* du Code du travail concernant le CE.

¹⁶⁵⁵ Le droit de l'Union européenne qui ne dit pas autre chose. Directive 2002/14/CE (précitée), Article 2 Définition g. : « "consultation", l'échange de vues et l'établissement d'un dialogue entre les représentants des travailleurs et l'employeur ».

¹⁶⁵⁶ V. développements *supra* n°353 et s. (pour le CHSCT), n°363 et s. (pour le CE). sur les différents thèmes d'information-consultation des représentants du personnel.

l'action en prévention¹⁶⁵⁷. C'est pourquoi l'information-consultation des représentants du personnel est leur principale et première prérogative de prévention. Elle détermine l'usage par les représentants du personnel de leurs autres prérogatives préventives.

L'importance de l'information-consultation dans la mise en œuvre de la prévention au travail doit ainsi être soulignée. Elle est déterminante dans l'intervention des représentants du personnel en la matière. C'est la raison pour laquelle cette information-consultation fait l'objet d'un encadrement visant à lui donner un effet utile par le biais d'un principe essentiel : celui son antériorité par rapport aux choix de gestion de l'employeur.

372. L'utilité du dialogue sur la prévention dans le cadre de l'information-consultation. L'information-consultation des représentants du personnel doit intervenir préalablement à la décision de l'employeur. Le terme de décision renvoie au processus décisionnel¹⁶⁵⁸. La procédure d'information-consultation implique les représentants du personnel dans ce processus même, afin de leur permettre de rendre un avis sur la décision envisagée. Elle est donc entendue comme un préalable à la décision du chef d'entreprise¹⁶⁵⁹. Ce n'est qu'à cette condition que cette procédure peut donner lieu à un dialogue¹⁶⁶⁰. A défaut elle se réduit à une simple chambre d'enregistrement des choix de gestion de l'entreprise.

En effet, c'est par son intégration en amont du processus décisionnel qu'elle permet aux représentants du personnel d'intervenir en prévention. C'est pourquoi des dispositions permettent d'assurer son antériorité par rapport à la décision de l'employeur. Ainsi l'article L.2323-2 du Code du travail précise que les décisions de l'employeur sont précédées de la

¹⁶⁵⁷ En ce sens v. VERKINDT (P.-Y.), *Le rôle des instances de représentation du personnel en matière de sécurité*, article précité.

¹⁶⁵⁸ LAFUMA (E.), *Des procédures internes. Contribution à l'étude de la décision de l'employeur en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 46, 2008, 357 p.

¹⁶⁵⁹ TISSANDIER (H.), *Information et consultation du comité d'entreprise : rationalisation ou changement de paradigme ?*, *Dr. soc.*, 2015, p. 889.

¹⁶⁶⁰ Si une décision s'entend d'une manifestation de volonté d'un organe dirigeant qui oblige l'entreprise, il ne s'en déduit pas qu'elle implique nécessairement des mesures précises et concrètes. Un projet, même formulé en termes généraux, doit être soumis à consultation du comité d'entreprise lorsque son objet est assez déterminé pour que son adoption ait une incidence sur l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, peu important qu'il ne soit pas accompagné de mesures précises et concrètes d'application, dès lors que la discussion ultérieure de ces mesures n'est pas de nature à remettre en cause, dans son principe, le projet adopté. Cass. soc. 12 novembre 1997, n° 96-12.314, *Bull. civ.* V, n°375.

consultation du comité d'entreprise¹⁶⁶¹. Il s'agit là « d'une exigence fondamentale »¹⁶⁶² qui donne un effet utile à la procédure d'information-consultation. Le droit de l'Union européenne impose cette antériorité¹⁶⁶³.

373. La loi du 14 juin 2013¹⁶⁶⁴ a permis de renforcer l'utilité de l'information-consultation, en ajoutant en préalable à l'énoncé des consultations obligatoires du CE, une importante disposition. Amené à émettre un avis, le CE devra disposer d'un délai d'examen suffisant lui permettant d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui sont soumises. Le législateur précise que ce délai ne peut être inférieur à quinze jours¹⁶⁶⁵. Toutefois, c'est un aménagement conventionnel qui est privilégié¹⁶⁶⁶, car ce n'est qu'à défaut que des dispositions réglementaires peuvent être appliquées¹⁶⁶⁷.

A l'expiration de ce délai, le CE est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif¹⁶⁶⁸. En effet, la recherche de l'utilité de l'information-consultation implique également de faire en sorte d'éviter que cette procédure ne paralyse le processus décisionnel. Dès lors,

¹⁶⁶¹ L'article L.2323-2 du Code du travail comporte deux exceptions : avant le lancement d'une offre publique d'acquisition et en cas de projet d'accord collectif.

¹⁶⁶² AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Droit privé, 28^{ème} édition, 2014, 1156 p., cit. p. 212.

¹⁶⁶³ La Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) a rappelé qu'au regard de la directive 98/59/CE du Conseil du 20 juillet 1998 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux licenciements collectifs, la consultation du CE doit intervenir en temps utile, c'est-à-dire antérieurement à la décision de l'employeur : CJCE, aff. C.-188/03 « Junk », 27 janvier 2005, spéc. considérants n°35 et s. , v. *Europe*, 2005, n°85.

¹⁶⁶⁴ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, précitée.

¹⁶⁶⁵ Article L.2323-3 al. 1^{er} du Code du travail.

¹⁶⁶⁶ La loi du 14 juin 2013 (précitée) indiquait que l'encadrement des délais de consultation du CE devait prioritairement résulter d'un accord conclu entre l'employeur et la majorité des membres élus du CE, donc d'un accord atypique. La loi du 17 août 2015 (précitée), exige désormais que l'encadrement des délais de consultation du CE résulte d'un accord collectif de travail, conclu avec les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise. Ce n'est qu'à défaut de délégué syndical qu'un accord atypique conclu avec les membres du CE peut encadrer les délais de consultation pour les consultations prévues L. 2323-10 à L. 2323-12, L. 2323-15 et L. 3121-11, à l'exclusion des autres consultations.

¹⁶⁶⁷ Selon les dispositions des articles R. 2323-1 et R. 2323-1-1 du code du travail issues du décret du 27 décembre 2013, en l'absence d'accord, les avis du comité d'entreprise doivent être rendus dans un délai d'un mois; ce délai est porté à deux mois en cas de recours à un expert, qu'il s'agisse d'une expertise comptable (art. L. 2325-35), d'une expertise technique (art. L. 2325-38) ou du recours à un expert libre (art. L. 2325-41). Que le comité d'entreprise ait recours ou non à un expert, dès lors qu'un ou plusieurs comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ont été saisis, il dispose de trois mois pour rendre son avis et de quatre mois lorsque est saisie l'instance de coordination des CHSCT.

¹⁶⁶⁸ Article L.2323-3 al. 3 du Code du travail.

l'encadrement des délais de consultation du comité d'entreprise vise d'abord à lui permettre d'exercer utilement sa compétence mais aussi à limiter la durée de cette procédure. La loi du 17 août 2015¹⁶⁶⁹ a assorti la procédure d'information-consultation du CHSCT¹⁶⁷⁰ de dispositions similaires.

L'information-consultation des représentants du personnel apparaît donc comme leur principale prérogative pour la prévention. Elle permet l'établissement d'un dialogue avec l'employeur dont l'utilité est recherchée par le biais des règles qui participent à son encadrement. Mais cette prérogative a encore été renforcée. Elle est désormais ancrée dans une véritable stratégie d'anticipation.

B. L'ancrage de l'information-consultation dans une stratégie d'anticipation

374. La consultation par anticipation sur les orientations stratégiques de l'entreprise. C'est d'abord la consultation du CE qui a été placée très en amont du processus décisionnel. En effet, il doit désormais être consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise définies par leur dirigeant et leurs conséquences sur l'emploi¹⁶⁷¹. Ce nouvel objet de consultation est issu de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi¹⁶⁷².

Il s'agit d'une consultation « primaire »¹⁶⁷³, car elle se situe en amont des autres consultations, qui devront logiquement découler de la stratégie présentée au comité, au titre des orientations stratégiques de l'entreprise¹⁶⁷⁴. C'est une « super consultation »¹⁶⁷⁵, qui apparaît effectivement comme le temps fort de la consultation du CE¹⁶⁷⁶.

¹⁶⁶⁹ Loi n°2015-994 relative au dialogue social et à l'emploi, précitée.

¹⁶⁷⁰ Article L.4612-8 du Code du travail.

¹⁶⁷¹ Article L.2323-10 du Code du travail. V. AUZERO (G.), La participation des salariés à la stratégie de l'entreprise, *Dr. soc.*, 2015, p. 1006.

¹⁶⁷² Loi n°2013-504 du 14 juin 2013, précitée.

¹⁶⁷³ HARTEMANN (J.), La consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et leurs conséquences sociales : aspects juridiques et pratiques, *JCP S*, n°50, 8 décembre 2014, 1467.

¹⁶⁷⁴ LAFUMA (E.), De la stratégie comme objet d'information et de consultation du comité d'entreprise, *SSL*, 2008, suppl. n°1380, p. 11.

¹⁶⁷⁵ CESARO (J.-F.), La gestion prévisionnelle de l'emploi, des compétences et du temps de travail, *JCP S*, 2014, 1181.

¹⁶⁷⁶ La liste des sujets de l'information-consultation annuelle du CE a été considérablement modifiée par la loi du 17 août 2015 (précitée). Il existe désormais trois grandes consultations annuelles : la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise (articles L.2323-10 et s. du Code du travail), sur la situation économique

Ainsi par exemple, en matière de formation professionnelle, le CE est consulté lors de la consultation sur la politique sociale sur le programme pluriannuel de formation¹⁶⁷⁷. Celui-ci comprend le bilan des actions comprises dans le plan de formation de l'entreprise pour l'année antérieure et pour l'année en cours. L'établissement d'un plan de formation est, rappelons le, une obligation pour l'employeur¹⁶⁷⁸. Ce document, indique également les différentes actions de formation envisagées au bénéfice du personnel pour l'année à venir. Il est élaboré par l'employeur, le plus souvent unilatéralement, mais le CE y est associé par la consultation et peut exercer une influence sur les choix retenus, en tenant compte des aspirations des salariés. Désormais, ce plan de formation est lui-même bâti à partir des orientations de la formation professionnelle dont le CE a eu à délibérer en amont, au titre de la consultation sur les orientations stratégiques, qui porte, en outre, sur les orientations de la formation professionnelle¹⁶⁷⁹.

La consultation sur les orientations stratégiques vient également nécessairement en amont d'un projet de licenciement pour motif économique. Par ce biais, nous l'avons vu, les juges pourraient, à l'avenir, faire davantage le lien entre la démarche de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, dont cette consultation fait partie, et le contrôle de la régularité et de la justification du licenciement pour motif économique¹⁶⁸⁰. Reste qu'il faut se garder d'un rapprochement trop hâtif de ce nouvel objet de consultation et du licenciement. La consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise est avant tout un outil de prévention. Elle doit porter sur la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences¹⁶⁸¹, laquelle doit surtout être mobilisée avant que des difficultés ne surviennent dans l'entreprise.

En effet, cette consultation est donc fondée sur l'idée d'anticipation¹⁶⁸². Elle renforce l'échange auquel doit conduire le dialogue par le biais de l'information-consultation¹⁶⁸³, et

et financière de l'entreprise (articles L. 2323-12 et s. du Code du travail) et sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et d'emploi (articles L.2323-15 et s. du Code du travail).

¹⁶⁷⁷ Article L.2323-15 du Code du travail.

¹⁶⁷⁸ Sur l'obligation pour l'employeur d'établir un plan de formation, v. développements *supra* n°115.

¹⁶⁷⁹ Article L.2323-10 du Code du travail.

¹⁶⁸⁰ Sur les liens entre la GPEC et le licenciement pour motif économique, v. développements *supra* n°138 et s.

¹⁶⁸¹ Article L.2323-10 du Code du travail. Sur cette « authentique obligation de consulter » sur la GPEC, v. développements *supra* n°132.

¹⁶⁸² ODOUL-ASOREY (I.), De « l'information-consultation » des IRP... à la refondation du droit commun de l'information-consultation ? *RDT*, 2013, p. 192.

donc la prévention. A ce titre, il ressort clairement des termes employés par le législateur qu'il n'entend pas borner la consultation du comité d'entreprise à des orientations déjà arrêtées. Ainsi « le comité émet un avis sur les orientations stratégiques et peut proposer des solutions alternatives. Cet avis est transmis à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise qui formule une réponse argumentée. Le comité en reçoit communication et peut y répondre »¹⁶⁸⁴.

Doit alors s'instaurer, « un débat entre l'employeur et les représentants du personnel sur les perspectives présentées »¹⁶⁸⁵. C'est encore une fois l'utilité de la procédure d'information-consultation des représentants du personnel qui est renforcée : « la stratégie adoptée pourra ainsi n'occulter aucun des problèmes éventuels et prévoir à temps les solutions adaptées »¹⁶⁸⁶.

La loi du 17 août 2015¹⁶⁸⁷ a par ailleurs précisé que cette consultation peut intervenir au niveau du groupe¹⁶⁸⁸, ce qui en renforce l'intérêt. Une véritable stratégie d'anticipation ne peut en effet être mise en place que lorsqu'elle est placée au plus près du centre de décision¹⁶⁸⁹. C'est l'enjeu de cette consultation du comité d'entreprise, qui doit lui permettre de mieux intervenir en prévention.

375. L'information par anticipation par le biais de la base de données unique.

Cette volonté d'ancrer l'information-consultation dans une démarche d'anticipation aux fins d'une meilleure prévention s'est également traduite par l'instauration d'une base de données

¹⁶⁸³ LAURENS (A.), Base de données économiques et sociales et consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques de l'entreprise, *JCP S*, n° 40, 29 septembre 2015, 1340.

¹⁶⁸⁴ Article L.2323-10 al. 2 du Code du travail.

¹⁶⁸⁵ Accord national interprofessionnel (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, article 12.

¹⁶⁸⁶ ANI du 11 janvier 2013, précité, titre II.

¹⁶⁸⁷ Loi n°2015-994 relative au dialogue social et à l'emploi, précitée.

¹⁶⁸⁸ Article L.2323-11 du Code du travail. Cela suppose toutefois qu'un accord de groupe ait été conclu à ce sujet.

¹⁶⁸⁹ TISSANDIER (H.), Information et consultation du comité d'entreprise : rationalisation ou changement de paradigme ?, *Dr. soc.*, 2015, p. 889. Selon l'auteur « limiter le périmètre des orientations stratégiques de l'entreprise a pu sembler inutilement restrictif, en méconnaissance de l'organisation en groupes de sociétés dans lesquelles la stratégie est élaborée par la société-mère – la filiale se contentant de la mettre en application ».

économiques et sociales (BDES), support de la nouvelle consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise.

La loi du 14 juin 2013¹⁶⁹⁰ a rassemblé dans cette base les informations récurrentes que l'employeur doit transmettre aux représentants du personnel¹⁶⁹¹. Elle leur permet d'obtenir des informations beaucoup plus tôt et s'inscrit donc assurément dans un contexte d'anticipation¹⁶⁹². La base de données doit ainsi être accessible en permanence et mise à jour régulièrement.

Elle regroupe un grand nombre d'informations : investissement social (emploi, évolution et répartition des contrats précaires, des stages et des emplois à temps partiel, formation professionnelle et conditions de travail), investissement matériel et immatériel, égalité professionnelle entre les hommes et les femmes, fonds propres et endettement, ensemble des éléments de la rémunération des salariés et des dirigeants, activités sociales et culturelles, rémunération des financeurs, flux financiers à l'égard de l'entreprise, sous-traitance, et enfin, le cas échéant, transferts commerciaux et financiers entre les entités du groupe. En outre, les informations devant y figurer portent sur les deux années précédentes, l'année en cours, et intègrent des perspectives sur les trois années suivantes.

L'information à destination des représentants du personnel est simplifiée par le biais de la BDES, tout en n'omettant aucun élément qui participe de la stratégie de l'entreprise. C'est une approche qualitative de l'information qui est privilégiée¹⁶⁹³. Surtout, il s'agit d'un véritable outil d'anticipation, qui permet de mettre en perspective les différentes données de l'entreprise, en vue d'établir des prévisions : « l'ensemble des informations de la base de données contribue à donner une vision claire et globale de la formation et de la répartition de la valeur créée par l'activité de l'entreprise »¹⁶⁹⁴.

¹⁶⁹⁰ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* n°0138 du 16 juin 2013, p. 9958.

¹⁶⁹¹ Article L.2323-8 du Code du travail. V. eg. article R. 232-1-2 et s. du Code du travail ; Circulaire DGT 2014/1, Nor : ETST1404425C, du 18 mars 2014.

¹⁶⁹² Précisons que la mise en place de la BDES n'est obligatoire que dans les entreprises dont l'effectif atteint cinquante salariés, effectif requis pour la mise en place du CE.

¹⁶⁹³ FAVENNEC-HERY (F.), L'information du comité d'entreprise, *JCP S*, 2015, 1164 ; DANIEL (J.), L'information du comité d'entreprise : à la recherche de la qualité par-delà la quantité, *JCP S*, 2015, 1165.

¹⁶⁹⁴ Article R. 2323-1-2 du Code du travail.

376. La loi de 2015¹⁶⁹⁵ a permis de mutualiser cette base de données au profit de l'ensemble des représentants du personnel. En effet, alors que cet outil d'information n'était initialement destiné qu'au comité d'entreprise, et à défaut aux délégués du personnel, dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, ainsi qu'aux délégués syndicaux, il est désormais également mis à profit à l'égard du CHSCT. C'est donc un partage anticipé de l'information que permet la BDES¹⁶⁹⁶.

377. Cet outil nouveau révolutionne l'information des représentants du personnel. Au-delà de la simplification et de l'anticipation qu'il permet, il y a là un changement de paradigme¹⁶⁹⁷. L'information qui leur est destinée n'est plus conçue comme une contrainte formelle, mais comme un support nécessaire de leur participation conjointe à la stratégie de l'entreprise et à la prévention des risques. La BDES « vise à changer le mode de relations entre élus et employeurs pour qu'il soit plus participatif, fondée sur une vision plus compréhensible et plus prospective des données de l'entreprise »¹⁶⁹⁸.

A cet égard, la doctrine évoque « une nouvelle page des relations sociales »¹⁶⁹⁹, « une refondation »¹⁷⁰⁰ des rapports dans l'entreprise, mais également « un nouveau partage de responsabilités »¹⁷⁰¹. En effet, la base de données unique vient à l'appui de la consultation sur

¹⁶⁹⁵ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée.

¹⁶⁹⁶ GUEDES DA COSTA (S.), MICHAUD (C.), La base de données économique et sociale : des objectifs à la pratique, *JCP S*, n°14, 8 avril 2014, 1133. Selon ces auteurs, la BDES se présente comme le « hub » du dialogue social, terme anglais peut être traduit en français par le terme moyeu : « partie centrale d'une roue (de véhicule), guidant la rotation autour de l'essieu ou assurant la liaison avec l'arbre ». En d'autres termes, la base de données unique est un outil qui permet de fédérer les différentes institutions de représentations du personnel, institutionnelles et syndicales, par l'information.

¹⁶⁹⁷ TISSANDIER (H.), Information et consultation du comité d'entreprise : rationalisation ou changement de paradigme ?, *Dr. soc.*, 2015, p. 889.

¹⁶⁹⁸ *Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 au 3 avril 2015*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, 78 p., p. 23. Sur ce nouveau mode de relations entre employeurs et représentants du personnel, v. eg. VIVIEN (P.), FRANCIS (A.-L.), La base de données économiques et sociales : quels choix pour l'entreprise ?, *JCP S*, n°14, 8 avril 2014, 1134.

¹⁶⁹⁹ TEYSSIE (B.), Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 : un nouveau droit du travail ?, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1257.

¹⁷⁰⁰ ODOUL-ASOREY (I.), De « l'information-consultation » des IRP... à la refondation du droit commun de l'information-consultation ? *RD*, 2013, p. 192.

¹⁷⁰¹ MARTINON (A.), L'information et la consultation des représentants du personnel : nouveaux droits ou nouveau partage des responsabilités ? *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1263. V. eg. GEA (F.), La réforme de l'information et de la consultation du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 717.

les orientations stratégiques de l'entreprise et ces deux dispositifs tendent à accorder plus de pouvoir aux représentants du personnel.

A l'évidence, ces récentes réformes de l'information-consultation des représentants du personnel permettent d'en faire un instrument toujours plus pertinent de prévention en renforçant cette prérogative. Il en va de même, dans son prolongement, de l'expertise.

II. Le renforcement de l'expertise des représentants du personnel

378. L'expertise est le prolongement de l'information-consultation dans la mise en œuvre de la prévention. Il s'agit de permettre aux représentants du personnel de s'adjoindre les compétences nécessaires à l'exercice de leurs attributions. En effet, les thèmes d'information-consultation des représentants du personnel sont désormais nombreux et d'une grande technicité.

Dans ce cadre, l'assistance d'un expert permet de mieux comprendre les données transmises par l'employeur et de rendre un avis éclairé. L'expertise est ainsi nécessaire pour qu'un dialogue constructif puisse se nouer entre l'employeur et les représentants des salariés dans le cadre la procédure d'information-consultation. Pour cette raison, les possibilités de recours à l'expertise se sont multipliées (A)

Mais pour utile qu'elle soit, l'expertise doit toutefois être encadrée. Son utilisation est susceptible d'abus et est considérée par les employeurs avec une certaine défiance¹⁷⁰². Dans ces conditions, le recours à l'expertise conduit bien souvent à des crispations dans l'entreprise, alors qu'elle est un instrument tout à fait pertinent dans la mise en œuvre de la prévention, tant pour les représentants du personnel que pour l'employeur¹⁷⁰³. A cet égard, plusieurs dispositions vont dans le sens d'une réhabilitation de l'expertise aux fins d'une meilleure prévention (B).

¹⁷⁰² LACOURCELL (C.), L'expert auprès du CE, la bête noire des employeurs ?, *Entreprises & Carrières*, 10 février 2009 ; BECHAUX (S.), Le CHSCT, nouvelle bête noire des employeurs, *Liaisons sociales magazine*, mai 2008, n°92, p. 28.

¹⁷⁰³ CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), Laisser sa chance à l'intelligence collective dans l'entreprise ; regards sur les rapports entre l'expertise et les instances de représentation du personnel, *Dr. soc.*, 2009, p. 425 ; TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, *Dr. soc.*, 2013, p. 121.

A. L'expertise, prolongement nécessaire de l'information-consultation

379. La nécessité du recours à l'expertise dans le cadre de l'information-consultation. L'expert est un personnage incontournable de la procédure d'information-consultation des représentants du personnel. Si l'employeur a l'obligation de les consulter, ces derniers ont la possibilité de s'adjoindre les compétences nécessaires à l'exercice de cette attribution. L'expertise vise à assurer un meilleur partage des connaissances. Elle restaure un certain équilibre face à l'information sur les risques dans l'entreprise.

L'expert dispose pour cela de possibilités d'investigation pour compléter l'information transmise par l'employeur¹⁷⁰⁴. Le rapport qu'il établit permet une meilleure compréhension par les représentants du personnel des données qui leur sont soumises et qui sont souvent d'une grande technicité. Ici encore, c'est l'effet utile de la consultation qui est recherché à travers la possibilité pour les représentants du personnel de s'entourer d'un expert¹⁷⁰⁵. En effet, la finalité de l'expertise est de permettre aux représentants du personnel d'émettre un avis éclairé.

380. Le recours à un expert se trouve d'autant plus justifié qu'il permet, dans une certaine mesure, de pallier les problèmes de formation des représentants du personnel. Cela concerne le CE, dont le volume horaire de formation¹⁷⁰⁶ apparaît bien faible par rapport aux nombreux objets sur lesquels il est consulté, compte tenu de sa compétence générale pour assurer l'expression des salariés sur la marche de l'entreprise¹⁷⁰⁷.

Ce problème se pose également pour le CHSCT¹⁷⁰⁸. En effet, le constat d'une insuffisante formation des membres du CHSCT a été posé depuis longtemps¹⁷⁰⁹. Mais il se

¹⁷⁰⁴ Surtout l'expert-comptable du comité d'entreprise. Sur ces possibilités d'investigation v. LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 126 ; VATINET (R.), Les experts du comité d'entreprise, *JCP S*, n°19-20, 12 mai 2015, 1166.

¹⁷⁰⁵ En ce sens v. LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 126.

¹⁷⁰⁶ En l'état actuel du droit, les membres du CE disposent seulement 5 jours de formation par mandat de quatre ans (article L.2325-44 du Code du travail).

¹⁷⁰⁷ Sur l'insuffisante formation du CE v. not. BOULMIER (D.), Les experts comptables du comité d'entreprise : état des lieux, *Dr. soc.*, 2014, p. 745.

¹⁷⁰⁸ Sur l'insuffisante formation du CHSCT v. VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février

pose d'autant plus aujourd'hui avec des problématiques telles que les risques psychosociaux, et plus largement les risques émergents, qui entrent dans la mission des membres CHSCT mais pour lesquelles ils ne sont pas correctement formés¹⁷¹⁰.

Il y a là un problème de formation d'ordre qualitatif, qui se double d'un nombre insuffisant d'heures de formation des membres du CHSCT pour faire face à leur compétence élargie dans le cadre du droit de la santé au travail¹⁷¹¹. Pourtant, l'amélioration de la formation des élus est « un enjeu majeur dans le devenir de l'instance »¹⁷¹². Dans l'attente que des mesures soient prises en ce sens¹⁷¹³, l'expertise doit permettre d'apporter aux représentants du

2014, 173 p., spéc. p. 100 et s. Pour une critique des moyens dévolus à l'institution v. eg. LEROUGE (L.), VERKINDT (P.-Y.), Sauvegarder et renforcer le CHSCT : un enjeu majeur de santé au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 365, BRISSY (S.), Le CHSCT, 30 ans après, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 45, CHARBONNEAU (A.), Le CHSCT : une institution en attente de réforme, *Dr. ouvrier*, septembre 2012, n°770, page 583, cit. p. 585 ; DUGUE (B.), PETIT (J.), PINATEL (C.), *Le CHSCT entre dispositif et pratiques*, Etude, ANACT, janvier 2012, 119 p. ; CHARBONNEAU (A.), Le CHSCT : des moyens à la hauteur des compétences, *JSL*, n°382-383 du 27 février 2015.

¹⁷⁰⁹ V not. SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité du salarié : vers un droit au travail sûr*, Th. Université de Nantes, 2000, 437 p., p. 168.

¹⁷¹⁰ NASSE (P.), LEGERON (P.), *Rapport sur la détermination, la mesure et le suivi des risques psychosociaux au travail*, Rapport au Ministre du Travail, des Relations sociales et de la Solidarité, 12 mars 2008, 42 p., p. 35 et s. « Accroître l'expertise et le rôle des acteurs de l'entreprise ». Le rapport fait ce constat pour tous les acteurs de la prévention, y compris l'employeur et le CE. S'agissant du CHSCT, le rapport préconise d'introduire un module spécifique sur les risques psychosociaux dans le programme de formation des membres du CHSCT.

¹⁷¹¹ Article L.4614-15 du Code du travail. Les représentants du CHSCT ne bénéficieront pas du même nombre d'heures de formation selon l'effectif de l'entreprise. Dans les entreprises d'au moins trois cent salariés, les membres du CHSCT bénéficient d'une formation de cinq jours (article R.2325-44 du Code du travail), quand ils n'ont droit qu'à une formation de trois jours dans les entreprises qui n'atteignent pas cet effectif (article R.4614-24 du Code du travail) Cette différence de traitement s'explique difficilement dans la mesure où les risques encourus dans l'entreprise ne sont pas corrélés à son effectif. A ce titre, le rapport du Professeur Pierre-Yves Verkindt propose de fixer uniformément la formation des membres du CHSCT à cinq jours, quel que soit l'effectif de l'entreprise. VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., v. Proposition n°25, p.104 : « Fixer à cinq jours par mandat la formation des élus au CHSCT quelle que soit la taille de l'établissement et prévoir le fractionnement de cette formation pour en assurer le caractère continu et limiter les possibilités de différer le départ en formation aux seuls cas d'atteinte à la bonne marche de l'entreprise ou de conséquences préjudiciables pour la formation ».

¹⁷¹² VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., cit. p. 101.

¹⁷¹³ L'article 33 de la loi du 8 août 2016, précitée, a créé un chapitre relatif à la formation des acteurs de la négociation collective aux articles L.2212-1 et s. du Code du travail (les décrets sont à paraître). Ces dispositions doivent permettre d'organiser des formations communes aux employeurs et aux salariés ainsi qu'à leurs représentants en vue de la négociation collective. C'est donc à titre principal la représentation syndicale qui est visée. Toutefois, dans la mesure où les représentants institutionnels sont souvent également des représentants syndicaux, la formation devra par ce biais leur bénéficier. Cependant, cela ne remplace pas des mesures permettant directement d'améliorer la formation du CE, des DP et du CHSCT, dans l'exercice de leur mission institutionnelle. En ce sens, la loi de 2016 a également prévu, même si ce n'est qu'un pis aller, que le CE peut

personnel les connaissances et les compétences qui leur font défaut, alors qu'elles sont pourtant nécessaires dans le cadre de la procédure d'information-consultation.

L'importance du recours à l'expertise par les représentants du personnel n'est donc plus à démontrer. Il s'agit d'une « prérogative qui détermine le plein effet de leurs attributions consultatives »¹⁷¹⁴. Elle constitue le prolongement nécessaire de la procédure d'information-consultation et laisse place à « une floraison d'experts »¹⁷¹⁵.

381. La multiplication des possibilités de recours à l'expertise dans le cadre de l'information-consultation. Si la liste des objets de l'information-consultation des représentants du personnel est longue, celle des cas de recours à l'expertise et des experts l'est tout autant. Le CE et le CHSCT peuvent solliciter une expertise sur la quasi-totalité des sujets sur lesquels portent les procédures d'information-consultation.

Ainsi, dans ses attributions d'information-consultation, il est prévu que le CE puisse être assisté d'un expert-comptable. Ce cas de recours à l'expertise couvre quasiment tous les domaines sur lesquels il doit être informé et consulté¹⁷¹⁶. Le champ d'intervention de l'expert comptable est donc extrêmement large, d'autant qu'il fait l'objet d'une interprétation

décider par une délibération de consacrer une partie de son budget de fonctionnement au financement de la formation des délégués du personnel et des délégués syndicaux dans l'entreprise (article L.2325-43 al. 3 et 4 du Code du travail).

¹⁷¹⁴ LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 126.

¹⁷¹⁵ SUPIOT (A.), Le progrès des lumières dans l'entreprise (à propos d'une floraison d'experts), in *Les transformations du droit du travail*, Etudes offertes à Gérard Lyon-Caen, Paris, Dalloz, 1989, 490 p., p. 463 et s..

¹⁷¹⁶ Article L.2325-35 I. du Code du travail : « Le comité d'entreprise peut se faire assister d'un expert-comptable de son choix : 1° En vue de la consultation annuelle sur la situation économique et financière prévue à l'article L. 2323-12 ; 1° bis En vue de l'examen des orientations stratégiques de l'entreprise prévu à l'article L. 2323-10 2° En vue de la consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi définie à l'article L. 2323-15 ; 3° Dans les conditions prévues à l'article L. 2323-34, relatif aux opérations de concentration ; 4° Dans les conditions prévues aux articles L. 2323-50 et suivants, relatifs à l'exercice du droit d'alerte économique 5° Lorsque la procédure de consultation pour licenciement économique d'au moins dix salariés dans une même période de trente jours, prévue à l'article L. 1233-30 est mise en œuvre ; 6° Dans les conditions prévues aux articles L. 2323-35 à L. 2323-44, relatifs aux offres publiques d'acquisition ». Pour un panorama de l'ensemble de ces cas de recours v. BOULMIER (D.), Les experts comptables du comité d'entreprise : état des lieux, *Dr. soc.*, 2014, p. 745 ; VATINET (R.), Les experts du comité d'entreprise, *JCP S*, n°19-20, 12 mai 2015, 1166 ; LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 126 ; TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, *Dr. soc.*, 2013, p. 121 ; ROZEC (P.), Les experts du comité d'entreprise : vers un réajustement de leur rôle ?, *JCP S*, n°19-20, 12 mai 2015, 1167.

extensive par la jurisprudence¹⁷¹⁷. A l'occasion particulière de la consultation sur tout projet important d'introduction de nouvelles technologies, c'est à un expert distinct, l'expert technique, auquel le CE peut avoir recours¹⁷¹⁸. En outre, le CE a toujours la possibilité de se faire assister d'un expert libre¹⁷¹⁹. Ce dernier cas de recours du CE à un expert ne souffre d'aucune limitation. Cependant, à la différence des autres experts, l'expert libre est rémunéré par le CE lui-même, ce qui de fait, constitue une limite importante. En effet, pour les autres experts, le principe est celui d'une rémunération intégrale par l'employeur¹⁷²⁰, à l'exception notable de l'expertise sollicitée dans le cadre de la nouvelle consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, dont le coût devra être supporté à hauteur de 20% par le comité d'entreprise dans le cadre de son budget de fonctionnement¹⁷²¹.

Il faut regretter que le recours à l'expertise portant sur cette consultation soit ainsi entravée. Des auteurs y voient d'ailleurs un recul inquiétant des règles relatives au financement de l'expertise, qui en conditionne le recours par le CE¹⁷²². Surtout, cette imputation du coût de l'expertise du CE semble particulièrement dommageable au regard de l'objet même de cette consultation. La consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise est, nous l'avons vu, une consultation primaire, qui place le CE très en amont du processus décisionnel, lui permettant de mieux intervenir en prévention.

382. Sous cette réserve, les cas de recours à l'expertise du CE demeurent nombreux. Il s'agit d'adjoindre au comité d'entreprise les compétences indispensables d'un expert sur les

¹⁷¹⁷ En ce sens, v. LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, article précité.

¹⁷¹⁸ Article L.2325-38 du Code du travail. B. TEYSSIÉ, L'expert en technologie du comité d'entreprise, *JCP* 1988, I. 3314 ; CHAUMETTE (P.), BIENVENU (C.), KESSLER (F.), *L'expertise technologique du comité d'entreprise*, Étude effectuée par le Commissariat général du Plan, Droit, planification et changement social, Nantes, 1988 ; COCHET (F.), L'expert en nouvelles technologies : le point de vue d'un praticien, *Dr. soc.*, 1992, p. 425.

¹⁷¹⁹ Article L.2325-41 du Code du travail.

¹⁷²⁰ Article L.2325-40 du Code du travail.

¹⁷²¹ Article L.2323-10 *in fine* du Code du travail.

¹⁷²² V. en particulier BOULMIER (D.), Les experts comptables du comité d'entreprise : état des lieux, *Dr. soc.*, 2014, p. 745. L'auteur y voit une regrettable régression, le législateur aurait ouvert la boîte de Pandore en permettant un financement partiel de l'expertise par le CE dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques. V. eg. CORMILLOT (Y.), La nouvelle mission de l'expert-comptable du comité d'entreprise sur l'examen des orientations stratégiques de l'entreprise : progrès ou duperie ?, *Dr. ouvrier*, 2013, p. 741 ; URBAN (Q.), L'information-consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, un progrès en trompe-l'œil, *Dr. ouvrier*, 2013, p. 281.

multiples domaines où son avis est sollicité. A cet égard, il est tout à fait intéressant de remarquer que la loi du 14 juin 2013 ouvrant la possibilité de négocier le plan social a, dans le même temps, prévu que le comité d'entreprise, alors dessaisi du contrôle du pouvoir de l'employeur¹⁷²³, peut mandater un expert comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales. Ce mandatement est également prévu pour la négociation des accords de maintien dans l'emploi¹⁷²⁴. La loi du 8 août 2016¹⁷²⁵, créant les accords de préservation ou de développement de l'emploi¹⁷²⁶ a également prévu cette possibilité¹⁷²⁷. Il s'agit ici d'une extension significative des cas de recours à expertise du CE, qu'il peut désormais exercer au profit des organisations syndicales. Celles-ci ont également besoin de l'assistance d'un expert dans leurs nouveaux champs de compétence¹⁷²⁸.

383. A l'instar du CE, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) connaît également une extension des cas dans lesquels il est admis à s'entourer de l'assistance nécessaire. C'est à un expert agréé¹⁷²⁹ qu'il peut avoir recours dans l'exercice de sa mission d'information consultation¹⁷³⁰. Ce recours était initialement permis dans deux cas¹⁷³¹, limitatifs et encadrés par la jurisprudence¹⁷³² : lorsqu'un risque grave, révélé ou non

¹⁷²³ En vertu de l'article L.2323-2 al. 2 du Code du travail introduit par la loi du 17 août 2015 (précitée), le comité d'entreprise n'a, par exception, pas à être consulté préalablement dès lors que la mesure envisagée l'est dans le cadre d'un projet d'accord collectif. L'article L.1233-30 2° al. 2 rappelle cette règle s'applique également pour le PSE négocié. Le comité d'entreprise n'a dorénavant plus à être consulté sur les accords collectifs. Ainsi, les éléments qui auront fait l'objet d'un accord dans le cadre de l'article L.1233-24-1 ne sont pas soumis à la consultation du comité d'entreprise.

¹⁷²⁴ Article L.2325-35 II du Code du travail : « « II. Le comité peut également mandater un expert-comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations prévues aux articles L. 5125-1 et L. 1233-24-1 ». Les articles L.5125-1 et L.1233-24-1 du Code du travail visent, respectivement, les accords de maintien dans l'emploi et le la négociation du plan de sauvegarde de l'emploi.

¹⁷²⁵ Loi n°2016-1008 du 8 août 2016, précité, article 22.

¹⁷²⁶ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

¹⁷²⁷ V. article L.2325-35 *in fine* du Code du travail, dans sa rédaction issue de la loi du 8 août 2016.

¹⁷²⁸ Sur cette nouvelle mission de l'expert du CE v. VATINET (R.), Les experts du comité d'entreprise, *JCP S*, n°19-20 12 mai 2015, 1166.

¹⁷²⁹ Sur l'expert agréé v. articles R.4614-6 et suivants.

¹⁷³⁰ Il faut signaler le cas particulier du recours à un expert technologique par le CHSCT dans le cadre de ses prérogatives élargies dans les entreprises comportant des installations classées (V. articles R. 4523-3 et s. du Code du travail).

¹⁷³¹ Article L.4614-12 du Code du travail.

¹⁷³² Ces deux cas de recours sont limitatifs. En ce sens v. Cass. soc. 25 novembre 2015, n°14-11.865, à paraître au Bulletin, affirmant que le fait que l'analyse de l'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité ne confère pas au CHSCT un droit général à l'expertise.

par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel, est constaté dans l'établissement¹⁷³³, ou bien en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail¹⁷³⁴.

Il faut essentiellement retenir de la jurisprudence rendue à ce titre que, sous le contrôle du juge, les cas de recours à l'expertise du CHSCT ont été interprétés de manière extensive ce qui a contribué à élargir le champ de compétence de l'institution, en lui donnant les moyens nécessaires à son action¹⁷³⁵. Ainsi, la notion de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail, s'étend naturellement aux opérations de restructurations décidées par l'employeur¹⁷³⁶. Pour cette raison, la loi du 14 juin 2013¹⁷³⁷ prévoit désormais que le CHSCT peut faire appel à un expert en cas de projet de restructuration et de compression d'effectifs¹⁷³⁸. Il est légitime en effet que le CHSCT puisse

¹⁷³³ La notion de risque grave est encadrée pour délimiter ce cas recours à expertise. La jurisprudence affirme en effet que ce n'est qu'au cas où un risque grave est constaté dans l'établissement qu'une expertise peut être ordonnée (Cass. soc. 3 avril 2001, n°99-14.002, *Bull. civ.* V n°121). Plus précisément, ce cas de recours à l'expert suppose l'identification d'un risque grave et actuel (en ce sens v. not. Cass. soc. 7 mai 2014, n°13-13-561, *RJS* 7/14 n°571 ; Cass. soc. 19 mai 2015, n°13-24.887, à paraître au Bulletin, *RJS* 8-9/2015 n°571).

¹⁷³⁴ La notion de projet important a été précisée par la jurisprudence, par la casuistique. Ainsi est un projet important celui qui aboutit à la définition d'un nouveau métier de la logistique, dont les orientations sont définies, la durée programmée, la date de mise en œuvre prévue et qui concerne la majorité des postes du service touché (Cass. soc. 1^{er} mars 2000, n°97-18.721, Inédit), celui qui entraîne la disparition d'une société appelée à devenir un simple établissement, une nouvelle organisation des équipements et le transfert d'une partie de son personnel au service d'une société relevant d'un autre groupe (Cass. soc., 29 septembre 2009, n°08-17.023, *Bull. civ.* V, n°211). En revanche, le déploiement de nouveaux logiciels ainsi que la fourniture aux salariés occupant des fonctions de consultant dans les entreprises clientes d'ordinateurs portables sans que ces modifications n'entraînent des répercussions importantes sur les conditions de travail des salariés en termes d'horaires de tâches et de moyens mis à leur disposition ne constitue pas un projet important (Cass. soc., 8 février 2012, n°10-20.376, Inédit). A noter que la loi du 17 août 2015 a précisé ce cas de recours à l'expertise prévu par l'article L.4614-12 2° équivaut à la consultation obligatoire prévue à l'article L.4612-8-1 du Code du travail, à savoir la consultation préalable avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. Il convient donc de prendre en compte cette précision législative pour apprécier désormais la notion de projet important justifiant le recours à l'expertise.

¹⁷³⁵ En ce sens. v. CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), La notion de projet important justifiant la demande d'expertise du CHSCT, *Dr. soc.*, 2012, p.383. V. eg. D'ORNANO (P.-H.), La consultation du CHSCT en cas d'aménagement important modifiant les conditions de travail, *JCP S*, n°23, 8 juin 2010, 1226.

¹⁷³⁶ Cass. soc. 29 septembre 2009, n°08-17.023, *Bull. civ.* V, n°211, SIGNORETTO (F.), La désignation d'un expert par le CHSCT en cas de transfert d'entreprise, *RDT*, 2010, p. 48 ; Cass. soc., 26 octobre 2010, n°09-12.922, Inédit. Pour une application récente en cas de modification du rattachement hiérarchique d'un salarié v. Cass. soc., 21 juin 2016, n°14-29.745, Inédit.

¹⁷³⁷ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* n°0138 du 16 juin 2013.

¹⁷³⁸ Article L.4614-12-1 du Code du travail. VERKINDT (P.-Y.), Quand les conditions de travail s'invitent dans la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 726 ; COCHET (F.), L'expertise du CHSCT au lendemain de la loi du 14 juin 2013, *Dr. soc.*, 2013, p. 733. La création de ce cas de recours spécifique vise outre la reconnaissance du droit de recourir à l'expertise par le CHSCT dans le cadre des opérations de restructurations, à en isoler le

également se faire assister d'un expert dès lors que les conditions de travail sont affectées par la restructuration envisagée. Ici encore, la tendance est donc nettement à la multiplication des cas de recours à l'expertise, qui est de droit pour le CHSCT, l'expert étant rémunéré par l'employeur¹⁷³⁹.

Ainsi, l'expertise apparaît comme le prolongement nécessaire de l'information-consultation et pour cette raison, les possibilités d'y recourir se sont multipliées. Elle est une prérogative déterminante de l'intervention des représentants du personnel dans la prévention au travail. En effet, le recours à l'expertise permet une information éclairée, puis une consultation utile, dans le but d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

Toutefois, son utilisation a conduit à nouer d'importantes tensions dans l'entreprise¹⁷⁴⁰. L'expertise doit donc être réhabilitée. Plusieurs dispositions vont en ce sens et nous nous attacherons ici à des questions qui ont récemment suscité l'intérêt du législateur : la fixation des délais de l'expertise et le règlement du sort des frais de l'expertise injustifiée.

B. La réhabilitation de l'expertise aux fins de prévention

384. La fixation de délais pour la réalisation de l'expertise. La loi du 14 juin 2013 qui a encadré les délais de consultation du CE a également encadré ceux de l'expertise à laquelle l'institution est susceptible d'avoir recours¹⁷⁴¹. En effet, les délais de consultation sont rallongés dès lors qu'une expertise est sollicitée. Or, celle-ci ne peut avoir pour objet d'étendre indéfiniment la procédure, mais bien de permettre aux représentants du personnel de disposer d'informations supplémentaires afin de d'émettre un avis de manière parfaitement éclairée.

régime juridique qui diffère de celui prévu à l'article L.4614-16 du Code du travail. V. article L.4614-13 du Code du travail prévoyant que la contestation de l'expertise prévue à l'article L.4614-12-1 du Code du travail s'effectue devant le juge administratif, ce qui tient compte du transfert de compétence au profit du juge administratif en matière de licenciement.

¹⁷³⁹ Article L.4614-13 du Code du travail. Sur la problématique du règlement des frais de l'expertise injustifiée du CHSCT, v. développements *infra* n°386 et s.

¹⁷⁴⁰ Sur cette focalisation sur les dérives de l'expertise v. VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., p. 31 et s.

¹⁷⁴¹ Art. 8-V de la loi du 14 juin 2013.

Il est dans l'intérêt, tant de l'employeur que du CE, d'encadrer le délai dans lequel l'expertise doit être réalisée. C'est pourquoi, l'expert comptable et l'expert technique du CE doivent désormais remettre leur rapport dans un délai raisonnable¹⁷⁴². La fixation d'un délai de réalisation de l'expertise et de remise du rapport de l'expert vise à ne pas ralentir le processus décisionnel et à laisser le temps nécessaire au comité d'entreprise pour analyser les informations qui y sont contenues. En outre, il convient désormais de prévoir le délai dans lequel l'expert, durant sa mission, peut demander des informations à l'employeur, ainsi que le délai de réponse de ce dernier. La voie conventionnelle est privilégiée puisque la fixation du délai relève prioritairement d'un accord entre l'employeur et le comité d'entreprise¹⁷⁴³. Ce n'est que par défaut qu'il est fixé par voie réglementaire¹⁷⁴⁴.

385. Les délais de l'expertise sollicitée par le CHSCT ont également été précisés. Si rien n'est prévu pour l'expertise sollicitée en cas de risque grave¹⁷⁴⁵, en revanche, en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de travail¹⁷⁴⁶, l'expertise qui, le cas échéant, aura été sollicitée, doit intervenir dans un délai d'un mois¹⁷⁴⁷. Par ailleurs, le nouveau cas de recours à l'expertise dans le cadre de la restructuration et de la compression d'effectif, le rapport de l'expert doit être remis au plus tard dans les quinze jours avant la fin de la consultation sur l'opération de licenciement pour motif économique projetée¹⁷⁴⁸. L'expertise en risques technologiques doit, quant à elle, intervenir dans un délai de quarante-cinq jours à compter de la saisine de l'expert¹⁷⁴⁹.

¹⁷⁴² Article L.2325-42-1 du Code du travail.

¹⁷⁴³ Il s'agit alors non pas d'un accord collectif de travail mais d'un accord atypique.

¹⁷⁴⁴ A défaut d'accord, le délai est déterminé par décret. V. Décret n° 2013-1305 du 27 déc. 2013, articles R. 2325-6-1 et s. du Code du travail. A titre d'exemple, en cas de recours à l'expert technique prévu à l'article L.2325-38 du Code du travail, dans les entreprises d'au moins trois cent salariés à l'occasion de tout projet important d'introduction de nouvelles technologies, l'expert remet son rapport dans un délai de vingt et un jours à compter de sa désignation. Il peut demander à l'employeur au plus tard dans les trois jours de sa désignation toutes les informations qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission et l'employeur est tenu de répondre à sa demande dans les cinq jours (article R.2325-6-3 du Code du travail).

¹⁷⁴⁵ Article L.4614-12 1° du Code du travail.

¹⁷⁴⁶ Article L.4614-12 2° du Code du travail

¹⁷⁴⁷ Article R.4614-18 du Code du travail. Il est précisé que ce délai peut être prolongé pour tenir compte des nécessités de l'expertise et que le délai total ne peut excéder quarante-cinq jours.

¹⁷⁴⁸ Article L.4614-12-1 du Code du travail.

¹⁷⁴⁹ Article R.4523-3 du Code du travail.

Enfin, des délais spécifiques sont prévus pour le cas où l'employeur décide d'avoir recours à une expertise par le biais de l'instance de coordination des CHSCT (ICCHSCT)¹⁷⁵⁰. Cette possibilité, prévue par la loi 14 juin 2013¹⁷⁵¹, va assurément dans le sens d'une réhabilitation de l'expertise en ce qu'elle permet d'avoir recours à une expertise unique lorsqu'un projet affecte tout ou partie des établissements de l'entreprise¹⁷⁵². Les délais de l'expertise sont alors aménagés¹⁷⁵³.

Soulignant l'intérêt d'encadrer les délais de l'expertise, tant du point de vue de l'employeur que des représentants du personnel, un auteur s'est néanmoins interrogé sur les sanctions attachées à un éventuel dépassement, pour constater que les textes ne prévoient que peu de choses¹⁷⁵⁴. En effet, en l'absence de dispositions légales en ce sens, l'irrecevabilité du rapport d'expertise apparaît peu probable. Il faut alors compter sur d'autres dispositions de cadrage pour contraindre, fût-ce de manière indirecte, au respect des délais de l'expertise. Ainsi, le Code du travail prévoit que l'expertise n'a pas pour effet de prolonger le délai de consultation¹⁷⁵⁵, et qu'à son expiration les représentants du personnel sont réputés avoir été consultés¹⁷⁵⁶. Ces dispositions invitent donc à se plier à un calendrier précis, incluant les délais de l'expertise. Nous pouvons toutefois légitimement attendre du législateur qu'il précise

¹⁷⁵⁰ Article L.4616-1 du Code du travail. V. COTTIN (B.), L'instance de coordination des CHSCT, *JCP S*, °25, 25 juin 2013, 1264, TARAUD (I.), L'instance de coordination des CHSCT tributaire de la volonté de l'employeur, *SSL*, 2013, 1592.

¹⁷⁵¹ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013, précitée.

¹⁷⁵² Mise en place de manière facultative et à l'initiative de l'employeur, l'ICCHSCT avait seulement vocation à permettre le recours à une expertise unique. La loi du 17 août 2015 (précitée) lui a ajouté une compétence consultative. Désormais, dès lors qu'est mise en place l'ICCHSCT, l'institution de coordination doit seule être consultée sur les mesures communes à plusieurs établissements. Les différents CHSCT ne sont consultés qu'en cas de mesures d'adaptation spécifiques à chaque établissement. Ainsi, l'ICCHSCT est devenue, à l'image du comité central d'entreprise pour le comité d'entreprise, l'instance fédérative des CHSCT.

¹⁷⁵³ Article R.4614-9 du Code du travail. Il est prévu que l'expertise diligentée par l'ICCHSCT est réalisée dans un délai d'un mois à compter de la désignation de l'expert et que ce délai peut être prolongé pour tenir compte des nécessités de l'expertise sans pouvoir excéder soixante jours. Dans le cadre de l'expertise portant sur un projet de restructuration et de compression d'effectif, le rapport doit être remis dans les quinze jours avant l'expiration du délai prévu à l'article L.1233-30 du Code du travail.

¹⁷⁵⁴ LOISEAU (G.), L'expertise CHSCT, *RJS*, 6/16, Chron., p. 421.

¹⁷⁵⁵ Le Code du travail le prévoit seulement de manière explicite pour la consultation du CHSCT dans le cadre d'un projet de restructuration et de compression des effectifs : « l'absence de remise du rapport n'a pas pour effet de prolonger le délai prévu par l'article L.1233-30 » (article R. 4616-9 du Code du travail). Selon Le Professeur Grégoire Loiseau, cette règle peut toutefois être lue comme étant de portée générale. V. LOISEAU (G.), *L'expertise CHSCT*, article précité.

¹⁷⁵⁶ Articles L.2323-3 et L.4612-8 du Code du travail concernant, respectivement, la présomption d'avis négatif du CE et du CHSCT, à l'expiration du délai de consultation.

rapidement, et explicitement, les conséquences du non-respect des délais de l'expertise, pour davantage de sécurité juridique, et dans le sens d'une réhabilitation d'expertise.

Réalisée à des fins de prévention, l'expertise ne doit pas être un moyen d'allonger indéfiniment la procédure de consultation, mais doit permettre la meilleure information possible des représentants du personnel, qui, eux-mêmes sont tenus par un délai pour rendre leur avis. La fixation d'un délai pour l'expertise vise ainsi à en faire un moyen de prévention plus pertinent, tant du point des représentants du personnel que du point de vue de l'employeur. Le règlement du sort des frais de l'expertise injustifiée poursuit également cet objectif.

386. Le règlement du sort des frais de l'expertise injustifiée. Des litiges peuvent s'élever quant au bien-fondé de l'expertise diligentée par les représentants du personnel¹⁷⁵⁷. L'employeur peut alors la contester devant le juge, selon des modalités qui n'appellent pas de remarque particulière, si ce n'est de préciser que cette contestation est portée devant le président du TGI statuant en la forme des référés pour l'expertise du CHSCT, et devant l'autorité administrative compétente pour celle du CE¹⁷⁵⁸.

Bien souvent se posera le problème du sort des frais d'expertise. La question peut, de prime abord, sembler anecdotique, mais elle avait fini par diaboliser auprès des employeurs le recours à l'expertise, spécialement celle du CHSCT.

Ainsi que nous l'avons vu, les frais d'expertise du CHSCT sont à la charge de l'employeur. Il ne peut en être autrement compte tenu du fait que le CHSCT ne dispose pas d'un budget propre. Mais si l'expertise s'avérait injustifiée, la Chambre sociale de la Cour de cassation, interprétant strictement les dispositions de l'article L.4614-13 du Code du travail¹⁷⁵⁹, décidait que les honoraires d'expertise restaient à sa charge¹⁷⁶⁰. L'interprétation

¹⁷⁵⁷ L'article L.4614-3 al 1er du Code du travail pose ce cas général. Il convient de préciser qu'il n'est pas applicable à l'expertise diligentée dans le cadre d'un projet de restructuration ou de compression d'effectif prévue à l'article L.4614-12-1 du Code du travail, issu de la loi du 14 juin 2013. En pareil cas, et pour tenir compte du transfert de compétence au juge administratif en matière de licenciement pour motif économique, la contestation de l'expertise est adressée à l'autorité administrative compétente (article L.4614-3 al. 2 du Code du travail).

¹⁷⁵⁸ Article L.2325-38 du Code du travail.

¹⁷⁵⁹ Article L.4614-13 al. 1^{er} du Code du travail, ancien : « Les frais d'expertises sont à la charge de l'employeur ».

¹⁷⁶⁰ Cass. soc. 15 mai 2013, n°11-24.218, *Bull. civ.* V, n°125, *RJS*, 7/13, n°278.

littérale du texte aboutissait à l'inutilité de la contestation de l'expertise par l'employeur, et la doctrine n'avait pas manqué de le souligner¹⁷⁶¹. Celui-ci restait tenu de payer l'expert qui avait accompli sa mission quand bien même celle-ci avait été annulée, et ce, en dépit de la saisine du juge, car celle-ci n'avait pas pour effet de suspendre l'expertise diligentée.

Suite à une question prioritaire de constitutionnalité (QPC)¹⁷⁶², cette position jurisprudentielle a été censurée¹⁷⁶³. Le Conseil constitutionnel a rappelé que le droit de recourir à l'expertise et la prise en charge des frais y afférant par l'employeur s'analyse comme la mise en œuvre des exigences constitutionnelles de participation des travailleurs à la détermination collective de leurs conditions de travail ainsi que de protection de la santé des travailleurs qui découlent des huitième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946¹⁷⁶⁴. Mais ces exigences doivent être conciliées avec le droit à un recours juridictionnel effectif et le droit de propriété¹⁷⁶⁵. Or, l'employeur est privé de toute protection de son droit de propriété en dépit de l'exercice de la voie de recours prévue à l'article L.4614-13 du Code du travail¹⁷⁶⁶. En conséquence, l'interprétation jurisprudentielle a été abrogée¹⁷⁶⁷, mais le Conseil

¹⁷⁶¹ V. not. COTTIN (J.-B.), Qui perd gagne. Les frais d'expertise CHSCT annulé judiciairement sont à la charge de l'employeur !, *JCP S*, n°31-35, 30 juillet 2013, p. 1324 ; VERKINDT (P.-Y.), L'expertise du CHSCT devant le Conseil constitutionnel, *Les Cahiers sociaux*, 1^{er} octobre 2015, n°278, p. 497.

¹⁷⁶² Cass. soc., 16 septembre 2015, n° 15-40.027, a paraître au Bulletin : « les dispositions de l'article L. 4614-13 du code du travail et l'interprétation jurisprudentielle constante y afférente sont-elles contraires aux principes constitutionnels de liberté d'entreprendre et/ou de droit à un procès équitable lorsqu'elles imposent à l'employeur de prendre en charge les honoraires d'expertise du CHSCT notamment au titre d'un risque grave, alors même que la décision de recours à l'expert a été judiciairement (et définitivement) annulée ?... la question posée présente un caractère sérieux, en ce que l'absence de budget propre du CHSCT, qui a pour conséquence que les frais de l'expertise sont à la charge de l'employeur, y compris lorsque ce dernier obtient l'annulation de la délibération ayant décidé de recourir à l'expertise après que l'expert désigné a accompli sa mission, est susceptible de priver d'effet utile le recours de l'employeur ».

¹⁷⁶³ Décision n°2015-500 QPC du 27 novembre 2015. Un commentaire ainsi qu'un dossier documentaire sont disponibles sur le site internet du Conseil constitutionnel : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2015/2015-500-qpc/communiquede-presse.146579.html#> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016). V. COCHET (F.), BELO-AUGUSTYN (I.), VERKINDT (P.-Y.), Contribution à un débat urgent et nécessaire... Après la décision n°2015-500 QPC rendue par le Conseil constitutionnel le 27 novembre 2015, *SSL*, 2016, 1705 ; *RJS*, 2/16, n°137 ; DAUXERRE (L.), Inconstitutionnalité de la prise en charge par l'employeur des honoraires d'expertise, *JCP S*, n°51 28-30 ; PECAUT-RIVOLIER (L.), Face à l'inconciliable, l'inconstitutionnalité... la nature juridique du CHSCT en question, *Constitutions*, janvier-mars 2016, p. 81.

¹⁷⁶⁴ Décision n°2015-500 QPC, précitée, considérant n°8.

¹⁷⁶⁵ Décision n°2015-500 QPC, précitée, considérant n°9

¹⁷⁶⁶ Décision n°2015-500 QPC, précitée, considérant n°10

¹⁷⁶⁷ Décision n°2015-500 QPC, précitée, considérant n°11.

constitutionnel a assorti sa décision d'un effet différé au 1er janvier 2017 pour ne pas priver l'employeur de toute voie de droit tendant à la contestation de l'expertise¹⁷⁶⁸.

Le législateur devait donc rapidement remédier à cette décision d'inconstitutionnalité. Une des suites qui aurait pu être donnée à la décision du Conseil constitutionnel aurait été de doter le CHSCT d'un budget propre¹⁷⁶⁹. Tel n'est pas la voie qui a été choisie pour résoudre la difficulté suscitée par le règlement des frais de l'expertise injustifiée. L'article L.4614-13 du Code du travail, dans sa version issue de la loi du 8 août 2016¹⁷⁷⁰, prévoit désormais que la saisine du juge par l'employeur qui entend contester l'expertise a un effet suspensif. Le délai de saisine est encadré de manière à ce qu'elle intervienne rapidement et le juge doit se prononcer dans un court délai sur cette demande. En outre, en cas d'annulation définitive par le juge de l'expertise, les sommes perçues par l'expert seront remboursées par ce dernier à l'employeur.

387. La question de la prise en charge des frais de l'expertise injustifiée du CHSCT est donc désormais réglée. Son encadrement participe incontestablement de la construction d'un droit de l'expertise de prévention. Il vise à permettre « une réhabilitation de l'expertise CHSCT pour le service commun de l'instance, sans l'éclairage de laquelle celle-ci est malvoyante, et de l'employeur qui a également besoin de savoir pour prévoir dans les domaines de la santé au travail »¹⁷⁷¹.

Plus largement, l'encadrement de l'expertise, tant en ce qui concerne ses modalités que sa contestation, révèle un certain équilibre : « le droit contemporain tente de faire coexister un droit de l'expertise utile et un droit de l'expertise injustifiée »¹⁷⁷².

388. Un enseignement plus général peut d'ailleurs être tiré de l'encadrement des prérogatives de prévention des représentants du personnel : la volonté de dépasser « la

¹⁷⁶⁸ Décision n°2015-500 QPC, précitée, considérant n°12. La Cour de cassation a pris acte de ce report de l'abrogation en laissant inchangée son application du texte : Cass. soc. 15 mars 2016, n°14-16.242, à paraître au Bulletin. V. MOULY (J.), Prise en charge des frais d'une expertise décidée illégalement par le CHSCT : un respect trop absolu de la décision du Conseil constitutionnel ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 478.

¹⁷⁶⁹ En ce sens v. PECAUT-RIVOLIER (L.), Face à l'inconciliable, l'inconstitutionnalité...la nature juridique du CHSCT en question, article précité.

¹⁷⁷⁰ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée.

¹⁷⁷¹ LOISEAU (G.), L'expertise CHSCT, article précité

¹⁷⁷² LOISEAU (G.), L'expertise CHSCT, article précité.

coopération conflictuelle »¹⁷⁷³ avec l'employeur. Ainsi que cela a été souligné : « un CHSCT qui joue pleinement son rôle et exerce normalement ses missions constitue une véritable garantie pour l'entreprise et un outil de sécurisation »¹⁷⁷⁴.

L'expertise, comme les autres prérogatives des représentants du personnel sont des instruments sur lesquels l'employeur peut s'appuyer dans la mise en œuvre de la politique de prévention dans l'entreprise¹⁷⁷⁵. La réhabilitation de l'expertise permet ainsi cette promotion de l'intervention des représentants du personnel dans la prévention.

Il va de même de l'association étroite des représentants du personnel aux décisions relatives à la prévention, notamment par le biais de la consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques de l'entreprise¹⁷⁷⁶. En effet, les représentants du personnel disposent par ce biais d'importants moyens d'acquisition du savoir et d'action sur les risques, nécessaires à sa mise en œuvre. Cette nouvelle forme de relation entre les représentants du personnel et l'employeur doit être approfondie, car elle est incontestablement au service d'une meilleure prévention.

¹⁷⁷³ SAADA (R.), Le CHSCT, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 90.

¹⁷⁷⁴ VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., cit. p. 16.

¹⁷⁷⁵ En ce sens v. not CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), Laisser sa chance à l'intelligence collective dans l'entreprise ; regards sur les rapports entre l'expertise et les instances de représentation du personnel, *Dr. soc.*, 2009, p. 425 ; TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, *Dr. soc.*, 2013, p. 121 ; LEROUGE (L.), VERKINDT (P.-Y.), Sauvegarder et renforcer le CHSCT : un enjeu majeur de santé au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 365

¹⁷⁷⁶ V. développements *supra* n°374.

389. L'intervention des représentants du personnel est nécessaire dans la mise en œuvre de la prévention au travail. Elle s'identifie d'abord par l'action du CHSCT, institution dédiée à la prévention. Mais cette intervention ne phagocyte pas celle des autres institutions de représentation : délégués du personnel et CE. C'est bien l'ensemble des représentants du personnel qui intervient en prévention, de manière croissante et extensive, dans les différents champs du droit du travail concernés.

Ils disposent d'importantes prérogatives pour la mise en œuvre de la prévention au travail, qui ont été renforcées. Ainsi l'information-consultation des représentants du personnel qui doit permettre d'ouvrir un dialogue avec l'employeur sur les mesures permettant d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Cette prérogative éminemment préventive est désormais placée très en amont du processus décisionnel et permet aux représentants du personnel d'y être plus étroitement associés.

La consultation du CE sur les orientations stratégiques de l'entreprise, ainsi que la mise en place d'une base de données économique et sociale accessible en permanence à l'ensemble des représentants, sont aussi un signe fort de cette évolution. Leur intervention est ancrée dans la stratégie de l'entreprise, ce qui doit leur permettre d'agir davantage en prévention.

L'expertise qui constitue le prolongement nécessaire de l'information-consultation est également renforcée. Les possibilités de recours à l'expertise se sont multipliées afin de permettre aux représentants du personnel de rendre un avis éclairé. Parallèlement, l'expertise tend à être réhabilitée vis-à-vis des employeurs qui l'ont considérée jusqu'à présent avec défiance, afin d'en faire un instrument de prévention toujours plus pertinent.

Le rôle des représentants du personnel est donc important dans la mise en œuvre de la prévention au travail. L'intervention croissante du CHSCT, du CE et des délégués du personnel en matière de prévention au travail est corrélée au renforcement des moyens qui leur sont dévolus à cette fin. Mais au sein des relations collectives de travail, le rôle de la négociation collective doit également être souligné.

Chapitre II

Le rôle de la négociation collective dans la prévention au travail

390. Outre l'intervention des représentants du personnel dans l'entreprise, la négociation collective a également un rôle dans la mise en oeuvre de la prévention au travail¹⁷⁷⁷. En effet, la norme préventive négociée est en plein essor. Dans les différents champs du droit du travail concernés, la négociation collective sur les mesures permettant d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail s'est fortement développée, tandis que les obligations de négocier en la matière se sont multipliées¹⁷⁷⁸ (Section I).

Par ce biais, les partenaires sociaux peuvent améliorer les règles préventives posées par le législateur. Mais des dérogations *in pejus* sont admises, même lorsqu'il s'agit de prévention au travail. De ce point de vue, l'apport de la négociation collective est donc important, car ses différentes fonctions sont mises en oeuvre aux fins de prévention.

En outre, les normes préventives issues de la négociation collective présentent des qualités qui sont indispensables lorsqu'il s'agit d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. En effet, ce sont des normes de proximité et revêtues d'une certaine légitimité. C'est pourquoi la négociation collective est désormais l'instrument privilégié pour la mise en oeuvre de la prévention au travail (Section II).

¹⁷⁷⁷ La négociation collective est à la détermination, en commun, par les employeurs et les salariés de leurs conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que de leurs garanties sociales (article L.2221-1 du Code du travail). Les actes issus de la négociation collective sont les conventions et accords collectifs de travail. Les premières ont vocation à régir l'ensemble des conditions d'emploi et de travail tandis que les seconds portent sur un ou plusieurs sujets déterminés (article L.2221-2 du Code du travail).

¹⁷⁷⁸ NABOULET (A.), Les obligations et incitations portant sur la négociation collective, *La note d'analyse*, n°240, Centre d'analyse stratégique, septembre 2011, 11 p.

Section I. L'essor de la négociation collective en matière de prévention au travail

391. Au cours des dernières années, la négociation collective sur la prévention au travail s'est considérablement développée. Elle est un objet récurrent du dialogue social dans le champ de la sécurité économique des personnes et elle l'est aussi désormais dans le champ de la sécurité des corps au travail (I).

Parallèlement, le législateur n'a cessé d'instituer des obligations de négocier en matière de prévention au travail et de les renforcer. Il s'agit, en effet, de favoriser la voie négociée pour la mise en œuvre des mesures destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail (II).

I. Le développement des champs de la négociation sur la prévention au travail

392. La sécurité économique des personnes, un objet récurrent du dialogue social. Le droit du travail présente la particularité de permettre aux acteurs de la relation de travail d'édicter des normes professionnelles, qui coexistent avec les sources classiques du droit¹⁷⁷⁹. Les conventions et accords collectifs de travail, issus de la négociation collective, en font partie¹⁷⁸⁰. Par ce biais, les employeurs et les salariés – ci après les partenaires sociaux¹⁷⁸¹ – déterminent en commun les règles qui leurs sont applicables.

La négociation collective a vocation à régir l'ensemble des conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que les garanties sociales des salariés¹⁷⁸², sous

¹⁷⁷⁹ JEAMMAUD (A.), LE FRIANT (M.), LYON-CAEN (A.), L'ordonnancement des relations du travail, *D.*, 1998, Chronique 359, n°5.

¹⁷⁸⁰ Concernant les nombreux aspects de la négociation collective et des conventions et accords collectifs de travail que nous ne développeront pas, nous renvoyons aux références citées en bibliographie, en particulier : NADAL (S.), *Conventions et accords collectifs de travail (I. Droit de la négociation collective)*, Dalloz, répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016.

¹⁷⁸¹ Nous reviendrons plus loin sur l'identité des parties à la négociation collective, qui en font de la norme négociée une norme revêtue d'une certaine légitimité, V. développements *infra* n°425.

¹⁷⁸² Article L.2221-1 du Code du travail : « le présent livre est relatif à la détermination des relations collectives entre employeurs et salariés. Il définit 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 ».

réserve des dispositions d'ordre public¹⁷⁸³, et du respect des règles générales relatives à la négociation collective¹⁷⁸⁴. Son domaine d'application matériel est donc particulièrement étendu.

Dans ces conditions, la négociation collective a pu se développer en matière de prévention au travail, tout d'abord dans le champ de la sécurité économique des personnes. En effet, dans ce domaine, la prévention a été, et demeure, un objet récurrent du dialogue social¹⁷⁸⁵.

393. Ainsi, le droit du licenciement pour motif économique a été précédé d'importantes initiatives conventionnelles. Devançant la loi du 3 janvier 1975¹⁷⁸⁶, l'ANI sur la sécurité de l'emploi du 10 février 1969 avait défini les conditions dans lesquelles le CE était informé et consulté, crée les commissions paritaires pour l'emploi et prévu des mesures visant à favoriser le reclassement des salariés ayant été licenciés¹⁷⁸⁷. Ces dispositions conventionnelles préfiguraient le dispositif central de la prévention des licenciements pour motif économique : les mesures de reclassement¹⁷⁸⁸.

394. La formation professionnelle est également un sujet essentiel du dialogue social¹⁷⁸⁹ : « l'une des spécificités du droit de la formation, hier comme aujourd'hui, réside dans le rôle très actif joué par les partenaires sociaux dans sa conception même et dans sa

¹⁷⁸³ Article L.2251-1-1 du Code du travail : « une convention ou un accord peut comporter des stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur. Ils ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public ».

¹⁷⁸⁴ Articles L.2211-1 et s. du Code du travail.

¹⁷⁸⁵ LYON-CAEN (A.), L'emploi comme objet de négociation collective, *Dr. soc.*, 1998, p. 316.

¹⁷⁸⁶ Loi n°75-5 du 3 janvier 1975 relative aux licenciements pour cause économique, parue au *JORF* du 4 janvier 1975.

¹⁷⁸⁷ ANI du 10 février 1969 sur la sécurité de l'emploi, complété par l'avenant du 21 novembre 1974 à l'ANI du 10 février 1969. Sur ces deux textes v. BATTU (G.), Analyse de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969, modifié par l'avenant du 21 novembre 1974, *Dr. soc.*, 1975, p. 27.

¹⁷⁸⁸ Sur le reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique, v. développements *supra* n°98 et s.

¹⁷⁸⁹ Pour une analyse exhaustive du rôle de la négociation collective en matière de formation professionnelle v. GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, juin 2011, actualisé en janvier 2015, v. n° 237 et s. L'auteur souligne d'ailleurs que la formation professionnelle a été érigé en un champ autonome de la négociation collective (v. article L.2221-1 du Code du travail).

mise en œuvre. La négociation et la gestion paritaire se trouvent au cœur même de ce droit »¹⁷⁹⁰.

En effet, les partenaires sociaux ont eu, et ont encore, un rôle majeur dans l'adoption des réformes relatives à la formation des salariés¹⁷⁹¹. Par ailleurs, le financement de la formation professionnelle continue est placé au cœur du dialogue social, car il est assuré par des organismes collecteurs agréés qui sont des structures paritaires regroupant des représentants d'employeurs et de salariés (OPCA)¹⁷⁹².

En outre, la négociation sur la formation qui est facultative dans les entreprises¹⁷⁹³, est un thème de négociation obligatoire dans les branches¹⁷⁹⁴. Dans ce cadre, de nombreux accords ont été conclus, notamment quant aux mesures figurant dans le plan de formation¹⁷⁹⁵ et sur la mise en œuvre du compte personnel de formation (CPF)¹⁷⁹⁶.

¹⁷⁹⁰ LUTTRINGER (J.-M.), *Le droit de la formation continue*, Paris, Dalloz, Collection manuel Dalloz de droit usuel, 1986, 379 p., cit. p. 53.

¹⁷⁹¹ Avant même que la pratique de la loi négociée ne soit consacrée (article L.1 du Code du travail), les partenaires sociaux ont toujours été systématiquement associés aux mesures relatives à la formation des salariés qu'ils ont généralement impulsées. V. en particulier l'ANI du 9 juillet 1970 qui précède la loi du 16 juillet 1971 qui a organisé le système de formation professionnelle continue des salariés (Loi n°71-575 du 16 juillet 1971 portant organisation de la formation professionnelle continue dans le cadre de l'éducation permanente, parue au *JORF* du 17 juillet 1971). V. eg. l'ANI du 20 septembre 2003 sur la réforme de la formation professionnelle qui avait instauré un droit individuel à la formation (DIF) repris dans la loi du 4 mai 2004 (Loi n°2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, parue au *JORF* du 5 mai 2004). Sur les relations singulières en la loi et la négociation collective en matière de formation professionnelle v. not. DENKIEWICZ (B.), FERRION (J.), L'accord national interprofessionnel relatif à l'accès des salariés à la formation tout au long de la vie professionnelle, *JCP E*, 2004, 110.

¹⁷⁹² Articles L.6332-1 et s. du Code du travail.

¹⁷⁹³ Néanmoins, la formation professionnelle sera abordée dans le cadre de l'obligation de négocier sur la GPEC dans les entreprises, v. développements *infra* n°399 et s.

¹⁷⁹⁴ Article L.2241-6 du Code du travail. La formation professionnelle peut également être abordée dans le cadre d'autres obligations de négocier instituées au niveau de la branche, notamment celle de négocier sur la GPEC au niveau de la branche dont il sera question plus loin (v. développements *infra* n°399 et s.).

¹⁷⁹⁵ En 2014, 20 accords sont intervenus dans ce domaine et portent essentiellement sur les modalités d'élaboration du plan de formation, la consultation des représentants du personnel et l'information des salariés sur le contenu de ce plan, le financement du plan de formation ou encore l'incitation des entreprises à la construction d'un programme pluriannuel de formation en lien avec la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. V. Ministère du travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et de la statistique, *La négociation collective en 2014*, Bilans et rapports, mai 2015, 710 p., p. 415 et s.

¹⁷⁹⁶ En 2014, 26 accords sont intervenus sur le droit individuel à la formation ou sur le compte personnel de formation. Ils portent notamment sur les modalités d'alimentation du compte, l'établissement des formations éligibles et prioritaires ou encore l'articulation du compte personnel de formation avec les autres dispositifs de formation. Ministère du travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et de la statistique, *La négociation collective en 2014*, rapport précité, p. 417 et s.

Le rôle de la négociation collective est, par conséquent, important en matière de formation professionnelle. La négociation porte sur la mise en œuvre des mesures qui doivent permettre d'éviter les risques d'inadaptation des salariés à leur emploi et, plus largement, de veiller au maintien de leur capacité professionnelle.

395. Par ailleurs, au-delà de la formation qui en constitue un thème central, la défense de l'emploi est un sujet de négociation privilégié¹⁷⁹⁷. En ce domaine, le législateur tend d'ailleurs à l'encourager, en offrant aux partenaires sociaux la possibilité de conclure des accords dérogatoires sur l'emploi. En effet, des accords de maintien dans l'emploi¹⁷⁹⁸, de mobilité interne¹⁷⁹⁹, et plus récemment, de préservation ou de développement de l'emploi¹⁸⁰⁰, peuvent être conclus afin d'aménager les règles applicables à la relation de travail.

Ils s'inscrivent dans le cadre d'une gestion défensive ou offensive de l'emploi, et doivent permettre d'éviter ou de limiter la réalisation des risques affectant l'emploi des salariés dans l'entreprise. Par ce biais, la négociation peut donc contribuer à la prévention.

Toutefois, dans le cadre des accords sur l'emploi, la négociation développe une fonction nouvelle sur laquelle nous reviendrons. En effet, ici, elle ne vise pas l'amélioration des dispositions légales, mais elle s'inscrit néanmoins dans un objectif de prévention¹⁸⁰¹.

La prévention dans le champ de la sécurité économique des personnes est ainsi un objet important du dialogue social. Elle l'est également désormais dans le champ de la sécurité des corps au travail. En effet, cet objet du dialogue social est beaucoup plus récent.

396. La sécurité des corps au travail, un objet récent du dialogue social. Sans doute la dégradation du marché du travail avait-elle fait passer au second plan le thème des

¹⁷⁹⁷ RADE (C.), *Emploi et dialogue social*, *Dr. soc.*, 2016, p. 333.

¹⁷⁹⁸ Articles L.5125-1 et s. du Code du travail.

¹⁷⁹⁹ Articles L.2242-17 et s. du Code du travail.

¹⁸⁰⁰ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

¹⁸⁰¹ Sur cette nouvelle fonction de la négociation collective, v. développements *infra* n°411 et s.

conditions de travail¹⁸⁰², car dans le champ de la sécurité des corps au travail, les partenaires sociaux sont longtemps restés en retrait¹⁸⁰³.

Quelques accords méritent cependant d'être cités, tels que l'accord-cadre du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail, permettant de désigner un représentant syndical au CHSCT¹⁸⁰⁴, ainsi que l'accord du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels, instaurant une pluridisciplinarité dans la mise en œuvre des actions de prévention par la valorisation du rôle des représentants du personnel et des services de santé au travail¹⁸⁰⁵.

Mais en dehors de ces rares exceptions, la place occupée par la réglementation en ce domaine laissait peu de place à la négociation¹⁸⁰⁶. Pourtant, les conventions et accords collectifs de travail ont leur légitimité dans la prévention des risques d'atteinte à la santé des travailleurs. Ils peuvent utilement contribuer à renforcer la prévention en droit du travail¹⁸⁰⁷.

397. Il semble toutefois que les partenaires sociaux aient réinvesti le champ de la santé au travail. En effet, l'approche positive et globale de la prévention qu'est le bien-être au travail a d'abord été le fruit d'initiatives spontanées¹⁸⁰⁸, en particulier conventionnelles, dans

¹⁸⁰² En ce sens v. SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité au travail : Vers un droit au travail sûr*, Th., Université de Nantes, 2000, 437 p., p. 218.

¹⁸⁰³ Sur ce constat d'une pauvreté des conventions et accords collectifs dans le champ de la santé au travail v. not. SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité au travail : Vers un droit au travail sûr*, thèse précitée, p. 218 et s. ; BABIN (M.), *Le risque professionnel, étude critique*, Th., Université de Nantes, 2003, 753 p., p. 225 et s.

¹⁸⁰⁴ ANI du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail, modifié par avenant du 16 octobre 1984 et étendu par arrêté du 12 janvier 1996. Sur le contenu de cet accord, v. développements *infra* n°409.

¹⁸⁰⁵ Accord du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels. Sur le contenu de cet accord, v. développements *infra* n°410.

¹⁸⁰⁶ En ce sens v. BLAISE (J.), *La réglementation du travail et de l'emploi, Traité de droit du travail*, tome III, Dalloz, 1966, 439 p., spéc. p. 238 et s. : « Les dispositions des conventions collectives ne constituent pas un apport important en matière d'hygiène et de sécurité du travail. Le plus souvent elles se limitent à une référence ou un rappel de la réglementation en vigueur. Certaines conventions prévoient cependant la mise à disposition du personnel d'installations sanitaires, douches en particulier, plus complètes que celles imposées par la réglementation (cite des conventions). La fourniture de vêtements de travail est également stipulée. Plus fréquemment, les organisations syndicales se contentent de réclamer des compensations pécuniaires à l'exécution de travaux dangereux ou insalubres : primes de salissures, de hauteur, de plongée sous-marin, etc. il est bien certain que les problèmes de sécurité dans le travail présentent presque toujours un caractère technique qui ne se prête guère à l'examen dans le cadre de l'élaboration d'une convention collective » (cit. p. 244 et s.).

¹⁸⁰⁷ BABIN (M.), *Le risque professionnel, étude critique*, thèse précitée, p. 225 et s. « La convention : source légitime ».

¹⁸⁰⁸ Sur les prémices du bien-être au travail dans certaines entreprises, v. développements *supra* n°206 et s.

les entreprises¹⁸⁰⁹, avant qu'elle ne fasse l'objet d'un ANI¹⁸¹⁰, et ne devienne récemment un objet de négociation obligatoire¹⁸¹¹.

La négociation collective s'est donc développée dans le champ de la sécurité des corps au travail et elle intervient d'ailleurs, de plus en plus, pour suppléer le législateur dans l'adoption des mesures préventives car, dans certains domaines, la prévention relève tout ou partie de normes négociées.

Le droit conventionnel intervient ici pour combler les lacunes du législateur : « non sans paradoxe, le code du travail est très précis et exigeant sur certains dispositifs concernant les conditions de travail au sens classique du terme (vestiaires des salariés) mais reste muet sur les nouvelles méthodes de management (lean management, etc.) qui ont une incidence sur la vie quotidienne de millions de salariés »¹⁸¹².

En effet, le législateur, confronté à la problématique des risques psychosociaux, dont les causes sont à rechercher dans l'organisation du travail, renvoie l'édiction des mesures préventives à la négociation collective¹⁸¹³.

Ainsi, la prévention du harcèlement moral relève de dispositions légales¹⁸¹⁴ mais surtout conventionnelles. En effet, l'ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, pose un cadre qui a vocation à être décliné dans les branches et dans les entreprises, permettant de prévenir les agissements de harcèlement moral, en insistant sur l'incidence de l'organisation du travail ainsi que sur la nécessité de former et de sensibiliser les responsables hiérarchiques sur ces problématiques¹⁸¹⁵.

¹⁸⁰⁹ A titre d'exemple v. accord collectif sur le développement de la qualité de vie au travail au sein du groupe Areva en France du 31 mai 2012.

¹⁸¹⁰ Accord national interprofessionnel (ANI) vers une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle dit ANI « QVT », du 19 juin 2013, signé par la CFDT, la CFE-CGC, la CFTC l'UPA et le MEDEF, étendu par arrêté du 15 avril 2014, publié au *JORF* du 23 avril 2014.

¹⁸¹¹ Article L.2242-8 du Code du travail.

¹⁸¹² COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*. Rapport au Premier ministre, France stratégie, septembre 2015, 140 p., cit. p.87.

¹⁸¹³ Sur le rôle du dialogue social dans la prévention des risques psychosociaux, v. développements *supra* n°78.

¹⁸¹⁴ Articles L.1152-1 et s. du Code du travail.

¹⁸¹⁵ ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail étendu par arrêté du 23 juillet 2010. V. ADAM (P.), Une lecture de l'accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2010, p. 428 ; PELLETIER (F.), L'ANI sur le harcèlement et la violence au travail : de nouvelles obligations pour l'employeur ?, *La Semaine Juridique, Social*, n°19, 11 mai 2010, act.253. L'ANI du 26 mars 2010 décline l'accord-cadre européen sur le harcèlement et la violence au travail du 26 avril 2007. V. SACHS-DURAND (C.),

La prévention du stress, premier risque psychosocial, repose, quant à elle, exclusivement sur des normes négociées. Dans ce cadre, l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail, s'emploie à identifier ce phénomène et propose des actions permettant de le prévenir, en portant davantage l'attention sur les conditions du travail et le ressenti des salariés sur le travail¹⁸¹⁶.

La prévention, dans le champ de la sécurité des corps au travail, est donc un domaine plus récent pour la négociation collective, mais promis à un important développement.

Comme dans le champ de la sécurité économique des personnes, la norme conventionnelle est désormais comme un instrument privilégié pour la mise en œuvre des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

Par ce biais, les partenaires sociaux peuvent utilement contribuer à renforcer la prévention en droit du travail. Cependant, le législateur ne les laisse pas totalement libres d'entrer en négociation. En effet, la prévention est également l'objet d'obligations de négocier.

II. Le développement des obligations de négocier sur la prévention au travail

398. La multiplication des obligations de négocier sur la prévention au travail.

La négociation collective, qui relève d'abord de la création libre et volontaire de normes professionnelles, peut parfois être imposée¹⁸¹⁷. Il ne s'agit pas d'obliger les partenaires

Commentaire de l'accord européen du 26 avril 2007 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2007, p. 525.

¹⁸¹⁶ ANI sur le stress au travail, signé le 2 juillet 2008, par l'ensemble des organisations patronales et syndicales représentatives: MEDEF, C.G.P.M.E., U.P.A., C.F.D.T., C.F.E.-CGC, C.F.T.C., CFT-FO, CGT. L'unanimité des signatures et la rapidité des négociations attestent d'un certain consensus sur la question du stress au travail. Étendu par arrêté du 23 avril 2009. V. VERKINDT (P.-Y.), l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail : entre lumière et ombre, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, p. 483 ; PELLETIER (F.), SAUVEGRAIN (I.), Accord sur le stress au travail... reste aux entreprises à se l'approprier, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, p. 484. L'ANI du 2 juillet 2008 décline l'accord-cadre européen sur le stress au travail, signé le 8 octobre 2004 par les partenaires sociaux : CES, UNICE/UEAPME, CEEP, dans le cadre de l'article 139 du Traité CE. V. SACHS-DURAND (C.), La transposition dans les Etats membres de l'accord conclu par les partenaires sociaux au sein de l'Union Européenne sur le stress au travail, *RDT*, 2009, p. 243.

¹⁸¹⁷ La négociation collective est un droit pour les salariés reconnu par la Constitution et par divers instruments juridiques internationaux. V. MORIN (M.-L.), *Le droit des salariés à la négociation collective : principe général du droit*, Paris, L.D.G.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 27, 1991, 691 p. L'obligation de négocier vise à en assurer l'effectivité en obligeant les partenaires sociaux à entrer en négociation. V. not. SOURIAU-

sociaux à conclure un accord¹⁸¹⁸. Toutefois, l'intention du législateur est bien de permettre la rencontre des volontés sur des règles qui vont ensuite s'appliquer à la relation de travail¹⁸¹⁹.

Il s'agit alors d'une obligation procédurale ; celle d'engager la négociation, afin de favoriser ce mode de régulation des relations de travail¹⁸²⁰. Par ce biais, le législateur vise à développer la place du droit conventionnel. En effet, la norme négociée est une source privilégiée du droit du travail, en particulier lorsqu'il s'agit d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail, où les obligations de négocier se sont multipliées.

399. La gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) en est une parfaite illustration, car elle est le fruit du dialogue social et constitue un processus global d'anticipation des risques dans l'entreprise, principalement économiques¹⁸²¹. Depuis la loi du 18 janvier 2005¹⁸²², les entreprises d'au moins trois cents salariés ont l'obligation de négocier sur la GPEC tous les trois ans¹⁸²³. Les branches doivent également négocier¹⁸²⁴ selon la même

ROTSCHILD (M.-A.), Le droit à la négociation et sa sanction, *Dr. soc.*, 1982, p. 729 ; NICOD (C.), *L'obligation de négocier dans les relations collectives de travail*, Th. Université de Lyon II, 1999, 556 p.

¹⁸¹⁸ Dans l'entreprise, c'est à l'employeur qui est tenu de prendre l'initiative de la négociation (article L.2242-1 du Code du travail). A défaut d'avoir respecté son obligation de négocier, il s'expose à des sanctions tant civiles que pénales. Sur les sanctions applicables v. AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 2015, 29^{ème} édition, 1564 p., p. 1423 et s.

¹⁸¹⁹ Article L.2254-1 du Code du travail : « lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convention ou d'un accord, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf stipulations plus favorables ».

¹⁸²⁰ NABOULET (A.), Les obligations et incitations portant sur la négociation collective, article précité.

¹⁸²¹ Sur la GPEC, v. développements *supra* n°124 et s.

¹⁸²² Loi n°2005-32 du 18 juillet 2005 de programmation pour la cohésion sociale, parue au *JORF* du 19 janvier 2005. V. TEYSSIE (B.), A propos d'une négociation triennale : commentaire de l'article L.320-2 du Code du travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 377

¹⁸²³ Article L.2242-13 et s. du Code du travail. L'obligation concerne également les entreprises et les groupes d'entreprises de dimension communautaire comportant au moins un établissement ou une entreprise de 150 salariés en France. Les entreprises qui ne sont pas soumises à l'obligation de négocier, des aides à la mise en place d'une démarche de GPEC peuvent être allouées par l'Etat (article R.5121-3 du Code du travail).

¹⁸²⁴ L'obligation de négocier sur la GPEC dans les branches a été instituée par la loi du 17 décembre 2008 (loi n°2008-1330 du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009, parue au *JORF* du 18 décembre 2008). En 2014, sept branches ont conclu ou révisé par avenant un accord relatif à la GPEC. *La négociation collective en 2014*, Ministère de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques, mai 2015, 707 p., p. 471 et s.

périodicité sur ce thème¹⁸²⁵. A cette occasion, un certain nombre de thématiques qui concourent à la prévention des risques au travail doivent être abordées¹⁸²⁶.

La loi du 14 juin 2013¹⁸²⁷ a par ailleurs ajouté que cette négociation doit reposer sur le fondement des orientations stratégiques de l'entreprise. A l'instar du CE qui doit être consulté sur ces orientations stratégiques¹⁸²⁸, la négociation sur la GPEC est donc désormais placée très en amont du processus décisionnel ; elle est ancrée dans la stratégie d'anticipation de l'entreprise.

400. La prévention de la pénibilité au travail¹⁸²⁹ est un autre thème de négociation obligatoire dans les branches¹⁸³⁰ et dans les entreprises¹⁸³¹. Ici, le législateur avait initialement prévu l'établissement d'un plan ou d'un accord de prévention de la pénibilité au travail¹⁸³². Autrement dit, pour la prévention des situations de travail pénibles dans l'entreprise, le législateur offrait une alternative entre le plan, unilatéralement élaboré par l'employeur, et l'accord, fruit de la négociation collective. Depuis 2014¹⁸³³, la conclusion d'un accord

¹⁸²⁵ Article L.2241-4 du Code du travail. Cette négociation porte également sur les conditions de travail et sur la pénibilité au travail. Elle peut également porter sur le contrat de génération.

¹⁸²⁶ 692 accords de GPEC d'entreprises ont été signés dont 304 entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2013, 385 en 2014 et 3 en 2015. Le Ministère du travail explique que ce ralentissement est dû au nombre important de renouvellement d'accords d'ores et déjà signés, mais aussi à des approches intégrées des entreprises, qui ne négocient pas nécessairement la GPEC isolément mais conjointement avec d'autres thèmes de négociation. *Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 au 3 avril 2015*, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, 78 p., p. 39. Pour une analyse détaillée du contenu d'accords de GPEC v. *La mise en œuvre des accords de GPEC : synthèse à partir de 13 monographies d'entreprises. Présentation des résultats de l'étude réalisée par le BPI pour le Ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi*, 2008, 26 p.

¹⁸²⁷ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* n°0138 du 16 juin 2013.

¹⁸²⁸ Article L.2323-10 du Code du travail. Sur la consultation du CE sur les orientations stratégiques de l'entreprise, v. développements *supra* n°374.

¹⁸²⁹ Sur la pénibilité au travail, v. développements *supra* n°80 et s.

¹⁸³⁰ Article L.2241-4 du Code du travail.

¹⁸³¹ Article L.4163-1 du Code du travail.

¹⁸³² Loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, parue au *JORF* n°0261 du 10 novembre 2010.

¹⁸³³ Loi n°2014-40 du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraites, parue au *JORF* n°0017 du 21 janvier 2014.

s'impose¹⁸³⁴. Ainsi, la voie conventionnelle est devenue obligatoire pour la mise en œuvre des mesures de pénibilité dans l'entreprise.

401. Enfin, les entreprises ont l'obligation de négocier sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail (QVT)¹⁸³⁵. Nous l'avons vu, ce nouvel objet de négociation, issu de la loi du 17 août 2015, a permis d'asseoir les bases juridiques de la démarche de bien-être au travail¹⁸³⁶. Il véhicule une approche renouvelée de la prévention, déconnectée de la notion de risque, par le biais du dialogue social¹⁸³⁷.

402. Le renforcement des obligations de négocier sur la prévention au travail.
Les obligations de négocier sur la prévention au travail sont donc nombreuses et le législateur privilégie aujourd'hui leur regroupement, ce qui a permis de les renforcer.

Ainsi, à la faveur de la simplification des thèmes de négociation obligatoire par la loi du 17 août 2015¹⁸³⁸, la GPEC est devenue l'un des trois grands thèmes du dialogue social dans l'entreprise, rassemblant d'autres thèmes jusqu'ici isolés¹⁸³⁹. La négociation sur « la gestion des emplois, des parcours professionnels et la mixité des métiers » porte désormais sur la mise en place d'un dispositif de gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences, les mesures de formation susceptibles de lui être associées, la mobilité professionnelle et géographique des salariés, les grandes orientations de la formation professionnelle et les

¹⁸³⁴ Article L.4163-2 al. 1^{er} du Code du travail : « pour les salariés exposés aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1 au-delà des seuils d'exposition définis par décret, les entreprises employant une proportion minimale fixée par décret de ces salariés, y compris les établissements publics, mentionnées aux articles L. 2211-1 et L. 2233-1 employant au moins cinquante salariés, ou appartenant à un groupe au sens de l'article L. 2331-1 dont l'effectif comprend au moins cinquante salariés, sont soumises à une pénalité à la charge de l'employeur lorsqu'elles ne sont pas couvertes par un accord ou à défaut d'accord attesté par un procès-verbal de désaccord dans les entreprises pourvues de délégués syndicaux ou dans lesquelles une négociation a été engagée dans les conditions prévues aux articles L. 2232-21 et L. 2232-24, par un plan d'action relatif à la prévention de la pénibilité »

¹⁸³⁵ Article L.2242-8 du Code du travail.

¹⁸³⁶ Loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, parue au *JORF* du 18 août 2015.

¹⁸³⁷ Sur la démarche bien-être au travail/QVT, v. développements *supra* n°190 et s.

¹⁸³⁸ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée.

¹⁸³⁹ La loi 17 août 2015, précitée, a rationalisé les thèmes de négociation obligatoire en entreprise dont le champ n'avait cessé de s'élargir à mesures réformes. Elle se structure aujourd'hui autour de trois grands thèmes : une négociation annuelle sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise, une négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes et la qualité de vie au travail, enfin, une négociation triennale sur la gestion des emplois et des parcours professionnels (article L. 2242-1 du Code du travail).

modalités d'abondement par l'employeur du compte de formation. Elle intègre également les perspectives de recours aux différents contrats de travail et les moyens mis en œuvre pour réduire les emplois précaires dans l'entreprise, ainsi que le déroulement des carrières syndicales¹⁸⁴⁰.

Dans le cadre de cette négociation élargie, la démarche de GPEC permet effectivement une anticipation globale des risques dans l'entreprise, car les problématiques qui concourent à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail sont envisagées conjointement, dans le cadre du dialogue social.

403. La négociation sur l'égalité professionnelle et la QVT est l'un des autres grands thèmes issus de la simplification des obligations de négocier dans l'entreprise. Elle permet également de rassembler des thématiques jusqu'ici isolées. Ainsi, cette nouvelle négociation porte sur l'articulation entre la vie personnelle et professionnelle des salariés, l'égalité professionnelle, la lutte contre les discriminations, les travailleurs handicapés, la mise en place d'un régime de prévoyance, l'exercice du droit d'expression directe et collective des salariés¹⁸⁴¹. Elle peut également porter sur la prévention de la pénibilité au travail¹⁸⁴². Enfin, à compter du 1^{er} janvier 2017, elle devra porter sur les modalités d'exercice par le salarié de son droit à la déconnexion¹⁸⁴³.

¹⁸⁴⁰ Article L.2242-13 du Code du travail.

¹⁸⁴¹ Article L.2242-8 du Code du travail.

¹⁸⁴² Article L.2242-12 du Code du travail. Le cas échéant, l'accord conclu sur ce thème vaut accord de prévention de la pénibilité au travail au sens des articles L.4163-1 et s. du Code du travail. Remarquons ici que dans la branche la négociation de la pénibilité a lieu dans le cadre de celle sur la GPEC (article L.2241-4 du Code du travail), tandis que ce n'est pas le choix qui a été fait dans l'entreprise. Le regroupement des thèmes de négociation en entreprise et de ceux des branches ne coïncident pas. Des choix différents ont été opérés par le législateur.

¹⁸⁴³ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016, article 55, I, 2° : « (à l'article L.2242-8) il est ajouté un 7° ainsi rédigé : 7° Les modalités du plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et 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. A défaut d'accord, l'employeur élabore une charte, après avis du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel. Cette charte définit ces modalités de l'exercice du droit à la déconnexion et prévoit en outre la mise en œuvre, à destination des salariés et du personnel d'encadrement et de direction, d'actions de formation et de sensibilisation à un usage raisonnable des outils numériques ».

Ainsi, dans le cadre de la démarche bien-être/QVT, sont regroupés différents thèmes de négociation, auparavant distincts, pour permettre une approche positive et globale de la prévention.

404. La simplification des obligations de négocier a donc permis d'ériger la prévention dans les temps forts du dialogue social dans l'entreprise. En outre, ce regroupement des obligations va assurément dans le sens de la dynamique globale d'anticipation prônée par la GPEC qui, nous l'avons vu, est un processus global de prévention des risques dans l'entreprise, en particulier ceux relatifs à l'emploi¹⁸⁴⁴. Il en va de même et plus encore de démarche bien-être/QVT qui initie une nouvelle approche, positive et globale de la prévention au travail¹⁸⁴⁵.

405. Cette logique pourrait être poursuivie et amplifiée, en organisant une négociation globale sur la prévention au travail. A cet égard, nous avons précédemment souligné qu'en dépit du regroupement des thématiques susceptibles de générer des risques au travail dans le cadre de la négociation sur l'égalité professionnelle et la QVT, le dispositif pouvait être amélioré. Nous avons regretté, en particulier, que certains sujets participant de la prévention en droit du travail et pouvant s'inscrire dans l'approche positive et globale prônée par le bien-être au travail, soient exclus de ce nouveau grand thème de négociation¹⁸⁴⁶. En effet, ne sont pas abordées la durée du travail et la mobilité professionnelle¹⁸⁴⁷, renvoyées à d'autres négociations¹⁸⁴⁸.

¹⁸⁴⁴ Sur la GPEC en tant que processus global de prévention des risques dans l'entreprise, v. développements *supra* n°133.

¹⁸⁴⁵ Sur l'approche positive et globale de la prévention prônée par la démarche bien-être/QVT, v. développements *supra* n°199 et s.

¹⁸⁴⁶ Sur ce constat, v. développements *supra* n°223 et s.

¹⁸⁴⁷ Contrairement à ce que prévoyait l'ANI QVT du 19 juin 2013 laissait davantage de latitude aux partenaires sociaux pour regrouper les négociations (accord national interprofessionnel (ANI) vers une politique d'amélioration de la qualité de vie au travail et de l'égalité professionnelle dit ANI « QVT », du 19 juin 2013, signé par la CFDT, la CFE-CGC, la CFTC l'UPA et le MEDEF, étendu par arrêté du 15 avril 2014, publié au *JORF* du 23 avril 2014, conclu pour une durée déterminée de trois ans). De la même manière, la loi du 5 mars 2014, qui avait consacré, à titre provisoire, l'obligation de négocier sur la QVT, avait défini un cadre large pour cette négociation : égalité professionnelle entre les hommes et les femmes, durée et organisation du travail, mise en place d'un régime de prévoyance maladie, travailleurs handicapés, mobilité interne et prévention de la pénibilité (loi n°2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, parue au *JORF* du 6 mars 2014, article 33).

¹⁸⁴⁸ La durée du travail ainsi que la mobilité demeurent des objets de négociation obligatoire dans l'entreprise. Mais le travail de simplification a conduit à les écarter du grand thème de l'égalité professionnelle et de la QVT,

Une négociation globale sur la prévention au travail permettrait de corriger cette lacune. Elle irait dans le sens du mouvement de simplification des obligations de négocier dans l'entreprise, mais également dans celui de la promotion d'une approche globalisante de la prévention au travail, dont le succès réside dans l'examen conjoint des différentes problématiques susceptibles de générer des risques au travail, dans le cadre du dialogue social.

Nous pouvons alors souhaiter que le mouvement de simplification de la négociation obligatoire dans l'entreprise soit amplifié, car le regroupement des obligations de négocier, contribue à renforcer la prévention au travail.

Il n'en demeure pas moins que la voie négociée est désormais un instrument privilégié pour la mise en œuvre des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Sur un registre facultatif ou obligatoire, il s'agit d'associer les partenaires sociaux à l'élaboration des normes préventives dans l'entreprise.

L'essor de la négociation collective en matière de prévention au travail est donc important, mais son apport l'est également.

Section II. L'apport de la négociation collective à la prévention au travail

406. La négociation collective permet, à titre principal, d'améliorer les dispositions légales, et donc les mesures de prévention. Mais elle peut également être mobilisée afin d'introduire une certaine flexibilité des règles applicables à la relation de travail, toujours aux fins d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. Ainsi, les différentes fonctions de la négociation collective contribuent à renforcer la prévention (I).

Surtout, les normes issues de la négociation collective présentent un certain nombre de qualités essentielles dans la mise en œuvre de la prévention au travail. En effet, la norme négociée est une norme de proximité et revêtue d'une certaine légitimité ; deux caractères indispensables en matière de prévention au travail (II).

au profit, respectivement, du thème de la négociation sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise (articles L.2242-5 et s. du Code du travail) et du thème de la gestion des emplois et des parcours professionnels (articles L.2242-13 et s. du Code du travail).

I. Les fonctions de la négociation collective en matière de prévention au travail

407. De manière classique, la négociation collective permet d'améliorer les dispositions légales et donc les mesures préventives à destination des salariés. Il s'agit, traditionnellement, de la mise en œuvre de l'ordre public social, véritable principe du droit du travail, en vertu duquel les conventions et accords collectifs de travail peuvent déroger *in melius* aux règles du Code du travail (A).

Cette règle n'est toutefois plus absolue, car il est admis que certains accords puissent déroger *in pejus* aux dispositions légales, même lorsqu'il s'agit de prévention. Tel est le cas en particulier, dans le champ de la sécurité économique des personnes, des accords sur l'emploi¹⁸⁴⁹ (B).

A. La négociation, un vecteur d'amélioration de la prévention

408. La dérogation *in melius*, une fonction traditionnelle de la négociation. Le rôle traditionnel de la négociation collective est d'améliorer les droits des salariés. Elle peut ainsi déroger *in melius* aux dispositions édictées par le législateur. Il s'agit de l'ordre public social, principe du droit du travail¹⁸⁵⁰, en vertu duquel les lois prévoient seulement des garanties minimales, tandis que les conventions et accords collectifs de travail peuvent comporter des dispositions plus favorables aux salariés¹⁸⁵¹. Son corollaire est le principe de

¹⁸⁴⁹ Nous reviendrons dans des développements ultérieurs sur la nouvelle architecture des sources du droit du travail issue de la loi du 8 août 2016, qui rend dans une certaine mesure obsolète la référence à la loi pour apprécier les fonctions de la négociation collective puisque précisément à l'avenir le droit du travail applicable se définira d'abord par référence aux conventions et accords collectifs de travail, sous réserve des dispositions d'ordre public. V. développements *infra* n°427.

¹⁸⁵⁰ Sur ce principe v. CANUT (F.), *L'ordre public en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 14, 2007, 513 p. L'auteur met en évidence le fait que la notion d'ordre public en droit du travail est très différente de l'ordre public au sens du droit civil (article 6 du Code civil « on ne peut déroger par des conventions particulières aux dispositions particulières qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs »). L'ordre public social est un ordre public de protection qui permet toujours (dans son principe) aux parties de s'affranchir des règles légales.

¹⁸⁵¹ Les rapports entre la loi et les conventions et accords collectifs de travail sont régis par l'article L.2251-1 du Code du travail : « une convention ou un accord peut comporter des stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur. Ils ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public ». Le principe de l'ordre public social implique donc que les dispositions légales peuvent toujours être améliorées par le biais de la négociation collective. La limite réside dans ce qu'il convient d'appeler l'ordre public absolu, c'est à dire les dispositions légales sur lesquelles la négociation collective ne peut pas porter. Sur l'ordre public absolu v. CE Avis, 22 mars 1973 : « une convention collective ne saurait déroger ni aux

faveur, qui implique qu'en cas de concours de normes portant sur le même objet, la plus favorable au salarié doit recevoir application.

C'est un principe fondamental du droit du travail¹⁸⁵². Cependant, il ne s'agit pas d'un principe constitutionnel¹⁸⁵³. Le législateur peut donc en réduire la portée. Néanmoins, l'amélioration des dispositions légales demeure la principale fonction de la négociation collective¹⁸⁵⁴.

Ainsi, en matière de prévention, la loi prévoit un minimum que la négociation peut améliorer. C'est là le rôle premier de la négociation collective, qui se traduit par la mise en œuvre de l'ordre public social.

409. L'amélioration de la prévention par la négociation. Deux exemples choisis peuvent nous permettre d'illustrer cette fonction d'amélioration de la prévention par la négociation. Ainsi, l'accord-cadre du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de

dispositions qui, par leurs termes mêmes, présentent un caractère impératif, ni aux principes fondamentaux énoncés dans la Constitution ou aux règles de droit interne ou, le cas échéant, international, lorsque ces principes débordent le domaine du droit du travail ou intéressent des avantages ou garanties échappant, par leur nature, aux rapports conventionnels ».

¹⁸⁵² V. not. Cons. const., Décision n°89-257 DC du 25 juillet 1989, considérant n°11 : « constitue un principe fondamental du droit du travail le principe selon lequel une convention collective de travail peut contenir des dispositions plus favorable aux travailleurs que celles des lois et règlements ».

¹⁸⁵³ V. not. Cons. const., Décision n°2004-494 DC du 29 avril 2004, v. considérants n° 8 et 11 : « il est loisible au législateur, après avoir défini les droits et obligations touchant aux conditions et aux relations de travail, de laisser aux employeurs et aux salariés, ou à leurs organisations représentatives, le soin de préciser, notamment par la voie de la négociation collective, les modalités concrètes d'application des normes qu'il édicte ; que le législateur peut en particulier laisser les partenaires sociaux déterminer, dans le cadre qu'il a défini, l'articulation entre les différentes conventions ou accords collectifs qu'ils concluent au niveau interprofessionnel, des branches professionnelles et des entreprises ; que, toutefois, lorsque le législateur autorise un accord collectif à déroger à une règle qu'il a lui-même édictée et à laquelle il a entendu conférer un caractère d'ordre public, il doit définir de façon précise l'objet et les conditions de cette dérogation ; Considérant, en outre, que le principe en vertu duquel la loi ne peut permettre aux accords collectifs de travail de déroger aux lois et règlements ou aux conventions de portée plus large que dans un sens plus favorable aux salariés ne résulte d'aucune disposition législative antérieure à la Constitution de 1946, et notamment pas de la loi du 24 juin 1936 susvisée ; que, dès lors, il ne saurait être regardé comme un principe fondamental reconnu par les lois de la République au sens du Préambule de la Constitution de 1946 ; qu'en revanche, il constitue un principe fondamental du droit du travail au sens de l'article 34 de la Constitution, dont il appartient au législateur de déterminer le contenu et la portée ». V. PELISSIER (J.), LYON-CAEN (A.), JEAMMAUD (A.), DOCKES (E.), *Les grands arrêts du droit du travail* (GADT), Paris, Dalloz, 4^{ème} édition, 2008, 970 p., p. 832 et s. Le principe d'ordre public social, et son corollaire le principe de faveur ne sont donc pas absolus. Le législateur peut donc en réduire la portée et définir les conditions dans lesquelles la négociation collective est susceptible d'évincer la loi, v. développements *infra* n°411.

¹⁸⁵⁴ Sur l'action de la négociation collective, soit qu'elle améliore les textes étatiques au bénéfice des salariés, soit qu'elle les évince, v. NADAL (S.), *Conventions et accords collectifs de travail (I. Droit de la négociation collective)*, répertoire précité, n°111 et s.

travail dont il a été question plus haut¹⁸⁵⁵, rappelle l'importance du rôle du CHSCT dans la mise en œuvre de la prévention et souhaite y associer davantage les représentants syndicaux. Dans les établissements occupant plus de trois cents salariés, il permet aux organisations syndicales de désigner un représentant syndical au CHSCT, qui assiste aux réunions avec voix consultative¹⁸⁵⁶.

Là où la loi ne l'envisage pas¹⁸⁵⁷, l'accord permet d'associer directement les différentes instances de représentation sur les questions de prévention¹⁸⁵⁸. Compte tenu de la montée en puissance de l'institution¹⁸⁵⁹, il ne fait aucun doute que la présence de ce représentant au CHSCT est stratégique pour l'action syndicale en entreprise et pour la prévention¹⁸⁶⁰, car elle doit permettre de renforcer leur action dans le champ de la santé au travail¹⁸⁶¹.

410. L'accord du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels¹⁸⁶² prévoit, quant à lui, que les représentants du personnel sont obligatoirement et préalablement consultés par l'employeur sur la démarche d'évaluation *a priori* des risques¹⁸⁶³. Cette disposition conventionnelle va assurément dans le sens d'une meilleure prévention, en organisant une collaboration étroite de l'employeur et des représentants du personnel sur cette étape clef.

¹⁸⁵⁵ Accord-cadre du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail, modifié par avenant du 16 octobre 1984 (précité).

¹⁸⁵⁶ Accord-cadre du 17 mars 1975 (précité), article 23.

¹⁸⁵⁷ La loi ne prévoit pas de présence syndicale au sein du CHSCT. L'article L.4611-7 du Code du travail indique seulement que la composition du CHSCT peut être aménagée par voie conventionnelle.

¹⁸⁵⁸ L'accord-cadre du 17 mars 1975 qui a été étendu, est applicable pour tous les employeurs entrant dans son champ d'application professionnel et territorial.

¹⁸⁵⁹ V. développements *supra* n°352 et s.

¹⁸⁶⁰ VERKINDT (P.-Y.), Le représentant syndical au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, *Dr. soc.*, 2009, p. 181.

¹⁸⁶¹ En ce sens v. VERKINDT (P.-Y.), Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p., p. 71 et s. A cet égard, l'auteur propose d'étendre la solution de l'accord-cadre en l'inscrivant de la loi. V. Proposition n°13 : « étendre la solution de l'accord national interprofessionnel à toutes les entreprises dotées d'un CHSCT en accordant à chaque organisation syndicale représentative dans l'établissement le droit de désigner un représentant syndical (...) ».

¹⁸⁶² Accord du 13 septembre 2000 sur la santé au travail et la prévention des risques professionnels, précité.

¹⁸⁶³ Accord du 13 septembre 2000, précité, article 1.3.

L'accord comble ici une lacune évidente de la loi. En effet, en l'état actuel du droit, le CHSCT est consulté sur le rapport et sur le programme annuels de prévention¹⁸⁶⁴ qui sont établis sur la base du document unique d'évaluation des risques¹⁸⁶⁵. Ce n'est donc pas dès le stade de l'évaluation des risques que le CHSCT doit être obligatoirement consulté. Il est toutefois prévu que le CHSCT soit consulté sur les documents se rattachant à sa mission¹⁸⁶⁶. Mais ici encore, le législateur n'impose pas directement la consultation du CHSCT sur le document unique d'évaluation des risques. L'accord du 13 septembre 2000 permet donc, dans le cadre de son champ d'application, d'améliorer la prévention¹⁸⁶⁷, en prévoyant de manière tout à fait explicite cette consultation¹⁸⁶⁸.

La fonction première de la négociation est ainsi d'améliorer les dispositions légales et donc, la prévention. Cependant, la négociation permet aussi de s'en affranchir, dans un souci de flexibilité pour les entreprises, mais toujours dans un objectif de prévention.

B. La négociation, un vecteur de flexibilité pour la prévention

411. La dérogation *in pejus*, une fonction nouvelle de la négociation. L'ordre public social peut être mis à mal car, nous l'avons vu¹⁸⁶⁹, il ne s'agit pas d'un principe absolu. La négociation collective peut alors, dans certaines hypothèses, aboutir à une restriction des

¹⁸⁶⁴ Articles L.4612-16 et s. du Code du travail.

¹⁸⁶⁵ Article R. 4121-3 du Code du travail.

¹⁸⁶⁶ Article L.4612-12 du Code du travail.

¹⁸⁶⁷ Il a été suggéré que la consultation du CHSCT sur le document unique soit prévue par le législateur, v. VERKINDT (P.-Y.), Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail, rapport précité, p. 79 et s Proposition n°17 : « Instaurer la consultation obligatoire du CHSCT sur le document unique d'évaluation des risques lors de son élaboration, à l'occasion de sa mise à jour annuelle et lors de toute modification du document. Prévoir par ailleurs la communication par l'employeur du document unique à l'ensemble des nouveaux membres du CHSCT dès la première réunion après leur désignation ».

¹⁸⁶⁸ L'accord du 13 septembre 2000 vise plus largement à promouvoir la pluridisciplinarité dans la mise en œuvre des actions de prévention (article 1^{er} « mise en œuvre d'une véritable pluridisciplinarité »). L'association étroite des représentants du personnel à la prévention dès le stade de l'évaluation des risques va dans ce sens, et l'accord l'envisage également concernant les services de santé au travail (article 1.2). La physionomie actuelle des services de santé au travail s'en est indiscutablement inspiré. Sur l'apport de la négociation à la réglementation de la santé au travail, et en particulier de l'accord du 13 septembre 2000, v. HEAS (F.), Les représentants du personnel et la question de la santé au travail, *SSL*, 2004, 1196.

¹⁸⁶⁹ V. développements *supra* n°408.

droits légaux des salariés. En effet, par exception, la négociation collective peut déroger *in pejus* aux dispositions légales, et ce, même lorsqu'il s'agit de prévention.

412. La possibilité de conclure des accords de méthode dans le cadre de la procédure de licenciement pour motif économique va en ce sens. La loi de modernisation sociale de 2002¹⁸⁷⁰ les a institués afin de permettre de fixer par dérogation les règles de consultation des institutions représentatives du personnel¹⁸⁷¹. Par ce biais, le législateur invite les partenaires sociaux à aménager conventionnellement la procédure de licenciement pour motif économique¹⁸⁷², qui participe pourtant des mesures de prévention de ces licenciements¹⁸⁷³.

Mais le législateur va plus loin et autorise les partenaires sociaux à déroger *in pejus* aux règles substantielles applicables à la relation de travail, et non plus seulement à des règles procédurales. Toutefois, ces dispositions restent des exceptions, et doivent avoir été autorisées par la loi, qui en encadre strictement le régime juridique.

Les accords sur l'emploi, dont il a été en question plus haut, en sont des illustrations. Ils s'inscrivent dans le cadre d'une gestion défensive ou offensive de l'emploi, et doivent permettre d'éviter ou de limiter la réalisation des risques affectant l'emploi des salariés dans l'entreprise.

413. Issus de la loi du 14 juin 2013, les accords de maintien dans l'emploi¹⁸⁷⁴ se présentent comme une alternative au licenciement pour motif économique¹⁸⁷⁵. En effet, en cas de graves difficultés économiques conjoncturelles rencontrées par l'entreprise, un accord peut,

¹⁸⁷⁰ Loi n°2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, parue au *JORF* du 18 janvier 2002. Les accords de méthodes ont été pérennisés par la loi n°2005-32 de programmation pour la cohésion sociale, parue au *JORF* du 19 janvier 2005.

¹⁸⁷¹ Article L.1233-21 du Code du travail.

¹⁸⁷² AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 2015, 29ème édition, 1564 p. Ces auteurs y voient un dispositif qui permet « de fixer au rabais les modalités de la consultation des représentants du personnel ». cit. pp. 503-504.

¹⁸⁷³ Sur le rôle de la procédure de licenciement, et en particulier de la consultation des représentants du personnel, v. développements *supra* n°96 et s.

¹⁸⁷⁴ Loi n°2013-504 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2013. V. not. GEA (F.) le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 210 ; FABRE (A.) Le licenciement économique et l'objectif de sécurisation, *RDT*, 2013, p. 184.

¹⁸⁷⁵ Sur les accords de maintien dans l'emploi en tant qu'alternative aux licenciements pour motif économique, v. développements *supra* n°104.

en contrepartie d'un engagement de l'employeur de maintenir les emplois, aménager la durée du travail et la rémunération des salariés¹⁸⁷⁶.

Il est ainsi permis, dans le cadre d'une situation économique alarmante, d'aménager temporairement¹⁸⁷⁷ les règles protectrices du salarié¹⁸⁷⁸. La négociation collective est ici entourée de garanties particulières : l'accord est soumis à une exigence majoritaire¹⁸⁷⁹ et peut être suspendu si l'employeur ne respecte pas ses engagements¹⁸⁸⁰.

Les accords de maintien dans l'emploi s'inscrivent incontestablement dans le cadre des mesures permettant d'éviter ou de limiter les licenciements pour motif économique ; la finalité est de sauvegarder l'emploi, d'anticiper et donc, de prévoir les risques pour le personnel. Mais ils se traduisent, pour les salariés, par une diminution des protections accordées par la loi.

Or, la diminution des protections est en réalité double car en plus de permettre une réduction des droits légaux des salariés, les accords de maintien dans l'emploi comportent d'importantes dérogations au principe de faveur, corollaire de l'ordre public social, qui règle l'articulation des différentes normes du droit du travail. Le contrat de travail y est conçu comme un îlot de résistance que la convention collective ne peut modifier¹⁸⁸¹.

¹⁸⁷⁶ Articles L.5125-1 et s. du Code du travail. V. COUTURIER (G.), Accords de maintien dans l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 805 ; PESKINE (E.), Les accords de maintien dans l'emploi. Rupture et continuités, *RDT*, 2013, p. 168. BORENFREUND (G.), Le refus du salarié face aux accords collectifs de maintien dans l'emploi et de mobilité interne, *RDT*, 2013, p. 316 ; COUTURIER (G.), Accords de maintien de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 805 ; LEGRAND (H.-J.), Les accords collectifs de maintien de l'emploi : entre deux « frontières » de la négociation collective, *Dr. soc.*, 2013, p.245 ; FAVENNEC-HERY (F.), Les accords de maintien de l'emploi, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1186 ; DANIEL (J.), L'accord de maintien dans l'emploi, un mélange détonnant de complexité et d'insécurité, *JCP S*, n°18-19, mai 2014, 1187 ; URBANI-SWARTZ (L.), Accord de maintien dans l'emploi : à prendre ou à laisser ? *Les Cahiers du DRH*, 2014, 212 ; BEAL (S.), Les accords de maintien dans l'emploi en quête de sécurité juridique, *SSL*, 2013, 1592 ; LOISEAU (G.), DUFRESNE-CASTETS (M.-L.), Les accords de maintien de l'emploi ont-ils un avenir ?, *RDT*, 2015, p. 499.

¹⁸⁷⁷ La durée maximale de l'accord, initialement prévue à deux ans, a été portée à cinq ans par la loi du 17 août 2015 (loi n°2015-994 relative au dialogue social et à l'emploi parue au *JORF* n°0189 du 18 août 2015, p. 14346). V. article L.5125-1 III du Code du travail.

¹⁸⁷⁸ Un certain nombre de limites aux dérogations admises sont fixées par l'article L.5125-1 du Code du travail. Ainsi, l'accord de maintien dans l'emploi ne peut pas contenir de mesures entraînant un dépassement la durée maximale de travail quotidien, ou encore de mesures dérogeant au salaire minimum interprofessionnel de croissance (SMIC).

¹⁸⁷⁹ Article L.5125-4 du Code du travail. Sur l'exigence majoritaire, désormais généralisée, v. développements *infra* n°425.

¹⁸⁸⁰ Article L.5125-5 du Code du travail.

¹⁸⁸¹ Article L.2254-1 du Code du travail : « lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convention ou d'un accord, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf stipulations plus favorables ».

Par exception, le contrat de travail n'empêche pas l'application de l'accord de maintien dans l'emploi au salarié¹⁸⁸². Il est précisé que le salarié conserve le droit de refuser l'application de l'accord. Toutefois, le refus du salarié l'expose au prononcé d'un licenciement, légalement qualifié de licenciement individuel pour motif économique, dispensant l'employeur d'établir la cause réelle et sérieuse de licenciement¹⁸⁸³. En outre, il s'agit expressément d'un licenciement individuel pour motif économique, même lorsque plusieurs salariés sont concernés, ce qui les prive des garanties qui entourent les licenciements collectifs¹⁸⁸⁴.

414. La négociation collective sur la prévention peut donc aboutir à des concessions sur les droits légaux des salariés, spécialement dans le cadre de graves difficultés de l'entreprise avec les accords de maintien de l'emploi. Mais c'est également le cas avec les accords de mobilité interne¹⁸⁸⁵ qui, quant à eux, interviennent par anticipation, en dehors des difficultés de l'entreprise, dans le cadre de la démarche de GPEC¹⁸⁸⁶.

La loi du 14 juin 2013 a créé cette catégorie particulière d'accords collectifs qui se caractérisent, comme les accords de maintien de l'emploi, par des concessions réciproques de l'employeur et des salariés¹⁸⁸⁷. Là où en dehors d'un tel accord, le consentement du salarié exprès est indispensable¹⁸⁸⁸, l'accord prévoit que l'employeur peut lui imposer une mobilité

¹⁸⁸² Article L.5125-2 al. 2 du Code du travail.

¹⁸⁸³ Article L.5125-2 al. 3 du Code du travail.

¹⁸⁸⁴ La loi du 14 juin 2013 (précitée) avait prévu que le licenciement ouvrait droit aux mesures de reclassement que doit prévoir l'accord. Depuis la loi du 17 août 2015 (précitée), ce licenciement ouvre droit, selon l'effectif de l'entreprise, au congé de reclassement prévu à l'article L.1233-71 du Code du travail ou au contrat de sécurisation professionnelle prévu à l'article L.1233-66 du Code du travail.

¹⁸⁸⁵ Articles L.2242-17 et s. du Code du travail. V. ANTONMATTEI (P.-H.), L'accord de mobilité interne : il faut l'essayer !, *Dr. soc.*, 2013, p.794. ; AUZERO (G.), De quelques effets de l'ANI du 11 janvier 2013 sur le contrat de travail, *RDT*, 2013, p.179 ; BORENFREUND (G.), Le refus du salarié face aux accords collectifs de maintien dans l'emploi et de mobilité interne, *RDT*, 2013, p. 316. ; GRANGE (J.), Les accords de mobilité interne, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1185 ; TERRENOIRE (C.), 3 questions. Les accords de mobilité interne issus de la loi du 14 juin 2013, *JCP E*, n°42, 17 octobre 2013, 752 ; LOCKIEC (P.), La face cachée des accords de mobilité interne, *SSL*, 2013, n°1587 ; PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, *SSL*, 2013, 1592 ; FAVENNEC-HERY (F.), Accords de mobilité interne : un rendez-vous-manqué ?, *SSL*, 2013, 1592 ; MOREAU DE BELLAING (P.), Le mythe de la mobilité sécurisée, *SSL*, 2014, 1634.

¹⁸⁸⁶ Sur les accords de mobilité interne dans le cadre de la GPEC, développements *supra* n°136.

¹⁸⁸⁷ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, précitée.

¹⁸⁸⁸ La modification unilatérale par l'employeur du lieu de travail ou des fonctions s'analyse le plus souvent en une modification du contrat de travail qui, en tant que telle, doit avoir été expressément acceptée. En pareille

géographique ou professionnelle¹⁸⁸⁹. En contrepartie, l'employeur doit mettre en place des mesures d'accompagnement de cette mobilité, notamment des mesures de formation et de conciliation de la vie personnelle et familiale.

Conclus en dehors de tout projet de réduction d'effectif, les accords de mobilité comportent un aspect préventif indéniable¹⁸⁹⁰. Ils s'inscrivent dans le cadre de la démarche de gestion prévisionnelle qui doit permettre d'anticiper les évolutions de l'emploi, tant sur le plan quantitatif que qualitatif¹⁸⁹¹. La finalité est donc la prévention, par l'anticipation.

Cependant, ici encore, l'accord de mobilité interne aboutit à une diminution des protections du salarié, au nom de la prévention. En outre, comme les accords de maintien dans l'emploi, les stipulations de l'accord sont applicables au contrat de travail des salariés concernés dont les clauses contraires sont suspendues. Le refus du salarié de s'y soumettre peut conduire au prononcé d'un licenciement individuel pour motif économique, assorti de mesures d'accompagnement.

415. Enfin, la loi du 8 août 2016¹⁸⁹² a créé les accords de préservation ou de développement de l'emploi¹⁸⁹³. Ce sont des accords offensifs¹⁸⁹⁴, conclus en dehors des difficultés de l'entreprise, dans le cadre de la gestion prévisionnelle de l'emploi¹⁸⁹⁵. L'accord peut alors aborder de nombreux thèmes, sous réserve de quelques restrictions¹⁸⁹⁶. Il est

hypothèse, le refus du salarié d'exécuter le contrat de travail aux nouvelles conditions n'est pas constitutif d'une faute.

¹⁸⁸⁹ Des limites sont prévues. Ainsi, les stipulations de l'accord ne peuvent avoir pour effet d'entraîner une diminution du niveau de la rémunération ou de la classification professionnelle et doivent garantir le maintien de sa qualification professionnelle (article L.2242-18 *in fine* du Code du travail).

¹⁸⁹⁰ V. not. ANTONMATTEI (P.-H.), L'accord de mobilité interne : il faut l'essayer !, article précité ; dans le même sens v. PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, article précité.

¹⁸⁹¹ Sur la GPEC, v. développements *supra* n°124 et s.

¹⁸⁹² Article 22 de la loi n°2016-1008 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social, et à la sécurisation des parcours professionnels, parue au *JORF* du 9 août 2016

¹⁸⁹³ Articles L.2254-2 et s. du Code du travail.

¹⁸⁹⁴ GEA (F.), Et maintenant des accords de maintien de l'emploi « offensifs » ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 720 ; FILIPETTO (E.), Et vinrent les accords de préservation ou de maintien de l'emploi, *RDT*, 2016, p. 415 ; MORAND (M.), L'accord de préservation ou de maintien de l'emploi, *RJS*, 10/16, Chronique p. 653.

¹⁸⁹⁵ Sur les accords préservation ou de développement de l'emploi dans le cadre de la GPEC, v. développements *supra* n°137.

¹⁸⁹⁶ L'application de l'accord ne peut avoir pour effet de diminuer la rémunération mensuelle du salarié (L.2254 II al. 4 du Code du travail).

seulement borné dans son objet à la préservation ou au développement de l'emploi¹⁸⁹⁷. Les règles qui gouvernent l'application de cet accord sont, dans une large mesure, identiques à celles des accords de maintien dans l'emploi et de mobilité interne : application de l'accord en dépit du contrat de travail et refus du salarié pouvant donner lieu à un licenciement individuel¹⁸⁹⁸.

Les accords de préservation ou de développement de l'emploi viennent ainsi considérablement élargir le champ des dérogations possibles aux dispositions légales protectrices des salariés, mais dans un but de prévention.

416. La flexibilité permise par la négociation aux fins de prévention. Dans le cadre des accords sur l'emploi, le législateur permet à la négociation de déroger *in pejus* à la loi, à des fins de prévention. En effet, dans le champ de la sécurité économique des personnes, la prévention doit être conciliée avec les exigences de flexibilité émanant des entreprises.

La mise en œuvre de la prévention concourt à une réduction des protections individuelles des salariés, car elle vise aussi à prévenir les difficultés de l'entreprise¹⁸⁹⁹, et c'est d'abord dans ce cadre que cette exception a été admise, par le biais des accords de maintien dans l'emploi¹⁹⁰⁰. Toutefois, avec les accords de mobilité interne, et plus encore avec les accords de préservation ou de développement de l'emploi, cette nouvelle fonction de la négociation peut être mobilisée, plus largement, en dehors des difficultés de l'entreprise. Elle tend ainsi à se généraliser, dans le cadre de la GPEC.

¹⁸⁹⁷ L'article L.2254-2 I al. 3 prévoit que l'accord comporte un préambule indiquant notamment les objectifs de l'accord en matière de préservation ou de développement de l'emploi. A défaut, l'accord est nul. La loi du 8 août 2016 prévoit de manière générale que les accords collectifs de travail doivent être précédés d'un préambule, mais sans que cela ne soit sanctionné par la nullité de l'accord (article L.2222-3-3 nouveau du Code du travail). L'accord de préservation ou de développement de l'emploi fait donc figure d'exception, v. développements *infra* n°425.

¹⁸⁹⁸ Article L.2254-3 du Code du travail. A noter que le projet de loi allait encore plus loin concernant la déconstruction des protections offertes par le droit du travail, en prévoyant que le refus du salarié d'appliquer l'accord entraînait un licenciement pour motif personnel, le privant ainsi de toute mesure d'accompagnement (article 11 du projet de loi n°3600 visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs).

¹⁸⁹⁹ FIN-LANGER (L.), La création d'un nouveau moyen de prévention des difficultés des entreprises par la loi de sécurisation de l'emploi : les accords de maintien dans l'emploi, *Lettre d'actualité des Procédures collectives civiles et commerciales*, n° 12, Juillet 2013, alerte 166.

¹⁹⁰⁰ JOBERT (A.), La négociation d'entreprise dans la crise : innovations institutionnelles et sociales, *Dr. soc.*, 2013, p. 332.

417. Il s'agit là d'un particularisme du dialogue social en matière d'emploi¹⁹⁰¹. En effet, « lorsque l'emploi est en cause et que l'accord vise à le protéger, le maintenir, le préserver et le développer, l'accord et l'intérêt collectif qu'il incarne priment sur l'intérêt individuel concrétisé par le contrat de travail »¹⁹⁰².

C'est bien l'emploi à protéger qui justifie que de telles entorses à la protection des salariés soient admises¹⁹⁰³. Dès lors, l'anéantissement de la faculté de résistance du contrat de travail par rapport à ces accords sur l'emploi peut susciter des critiques¹⁹⁰⁴ et des controverses¹⁹⁰⁵. Cependant, la finalité demeure la prévention.

Certes, la fonction de la négociation collective est d'abord d'améliorer des mesures préventives édictées par le législateur. Mais elle peut être mobilisée de manière dérogatoire, en réponse à une demande de flexibilité du droit du travail. La négociation permet alors d'aménager les dispositions légales, mais toujours dans un objectif de prévention.

Les différentes fonctions de la négociation collective sont ainsi mobilisées aux fins de prévention. En outre, les normes issues de cette négociation présentent un certain nombre de qualités, qui en font l'instrument privilégié pour la mise en œuvre de la prévention au travail.

¹⁹⁰¹ LOCKIEC (P.), Le droit du travail à l'épreuve de l'emploi, *Dr. soc.*, 2016, p. 319 ; MARTINON (A.), Emploi et licenciements économiques, *Dr. soc.*, 2016, p. 324, RADE (C.), Emploi et dialogue social, *Dr. soc.*, 2016, p. 333.

¹⁹⁰² COMBEXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*. Rapport au Premier ministre, rapport précité, cit. p. 102.

¹⁹⁰³ Le rapport Combexelle, précité, dont s'est largement inspiré le législateur à l'occasion de la loi du 8 août 2016 en créant les accords de préservation et de maintien de l'emploi, indiquait clairement que l'accord devait pouvoir primer sur le contrat de travail, mais seulement lorsque l'emploi, motif d'intérêt général, est en cause, à l'exclusion des autres matières du dialogue social. V. Proposition n°42 : « Institution d'une règle faisant prévaloir, dans l'intérêt général et l'intérêt collectif des salariés pour l'emploi, les accords collectifs préservant l'emploi sur les contrats de travail » (p. 103).

¹⁹⁰⁴ DUMONT (F.), Préserver l'emploi : effet d'annonce pour des mesures discutables, *JCP S*, n°36, 16 septembre 2016, 1304.

¹⁹⁰⁵ BORENFREUND (G.), FAVENNEC-HERY (F.), Le renforcement de la légitimité des accords collectifs justifie-t-il un effacement de la volonté individuelle du salarié ?, *RDT*, 2016, p. 309

II. Les qualités de la négociation collective pour la prévention au travail

418. Indépendamment des fonctions qu'elle remplit en matière de prévention, la négociation collective et plus précisément, les actes qui en sont issus, présentent des qualités qui sont essentielles dans la mise en œuvre de la prévention au travail.

En effet, la norme négociée est une norme de proximité. Cette qualité est fondamentale pour permettre la mise en place des mesures visant à éviter ou à limiter les risques au travail qui ne peuvent se concevoir dans l'abstrait, mais doivent, au contraire, saisir les situations de travail concrètes. La négociation permet ainsi de décliner la prévention, dans les branches et dans les entreprises, afin de définir, au plus près de la réalité, des mesures de prévention adaptées (A).

La norme négociée est également revêtue d'une certaine légitimité. Pour la mise en œuvre de la prévention, cette seconde caractéristique est indispensable, afin que les mesures prises en ce sens soient mieux acceptées par leur destinataires. La légitimité de la norme préventive négociée doit donc permettre d'en assurer l'effectivité, c'est pourquoi la négociation est désormais l'instrument privilégié pour la mise en œuvre de la prévention au travail (B).

A. La négociation, une norme de proximité pour la prévention

419. La déclinaison de la prévention par la négociation. Les normes émanant de la négociation collective sont avant tout des normes de proximité. Ces sources professionnelles du droit du travail visent à adapter la législation étatique aux réalités du travail. Cela donne au droit du travail un « caractère concret »¹⁹⁰⁶, car la négociation permet d'adapter, et de décliner, les règles applicables à la relation de travail, au plus près des spécificités des métiers et des activités.

Cette proximité, caractéristique des normes issues de la négociation collective, est un gage d'effectivité pour la prévention. En effet, celle-ci implique la mise en place de mesures

¹⁹⁰⁶ DURAND (P.), *Traité de droit du travail*, Paris, Dalloz, tome 1, 1947, p. 232 et s. « Le caractère concret du droit du travail ».

concrètes, destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. La négociation collective le permet, en autorisant les partenaires sociaux à se doter de leurs propres mesures de prévention. D'ailleurs, il semble bien qu'en la matière, les relations entre la loi et la négociation soient encadrées par un principe de subsidiarité¹⁹⁰⁷. En effet, le mode de production de la norme est décliné à ce niveau plus pertinent pour la prévention¹⁹⁰⁸.

Ainsi, nous l'avons vu, le reflux de l'intervention du législateur est manifeste en ce qui concerne les risques psychosociaux. Ces risques ne peuvent être convenablement abordés par des règles générales. Ils ne peuvent être prévenus autrement que par des normes de proximité, émanant de la négociation collective.

Les risques psychosociaux appellent de ce point de vue un traitement particulier, par le dialogue social¹⁹⁰⁹. L'adoption de mesures concrètes de prévention les concernant, revient donc à la négociation ; « la raison en est simple : ce sont les partenaires sociaux de l'entreprise (ou de la branche) qui disposent de la meilleure connaissance des risques et des difficultés inhérents à leur activité, en matière de sécurité et de santé « mentale » des salariés »¹⁹¹⁰.

Il en va de même concernant la pénibilité au travail¹⁹¹¹. En effet, la prise en compte de cette pénibilité ne peut être déconnectée de la réalité¹⁹¹². Le rôle de la négociation collective en la matière est alors de « nourrir un travail de problématisation local »¹⁹¹³. Elle permet de « donner corps aux textes »¹⁹¹⁴. Pour cette raison, la définition précise et concrète des facteurs de pénibilité est également renvoyée au dialogue social.

¹⁹⁰⁷ HEAS (F.), Négociations interprofessionnelles relatives à la pénibilité au travail, *Dr. soc.*, 2006, p. 834. L'auteur fait référence au principe de subsidiarité issu du droit de l'Union européenne et qui organise son intervention par rapport à celle des Etats membres.

¹⁹⁰⁸ HEAS (F.), Négociations interprofessionnelles relatives à la pénibilité au travail, article précité.

¹⁹⁰⁹ LANOUZIERE (H.), La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, *SSL*, 21 février 2011, n°1480, p. 6.

¹⁹¹⁰ SALMON (B.), La norme conventionnelle et le droit de la santé et de la sécurité au travail. Regards d'un praticien, *SSL*, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, p. 65.

¹⁹¹¹ V. HEAS (F.), Négociations interprofessionnelles relatives à la pénibilité au travail, article précité ; HEAS (F.), Le rôle des partenaires sociaux en matière de régulation de la pénibilité, *Dr. ouvrier*, 2012, p. 348.

¹⁹¹² BUGAND (D.), TROUILLER (G.), Quelle prise en compte de la pénibilité par les partenaires sociaux dans le cadre des négociations collectives portant sur la prévention ? *La Revue de l'IREs*, 2013/4, n°79.

¹⁹¹³ BUGAND (D.), TROUILLER (G.), Quelle prise en compte de la pénibilité par les partenaires sociaux dans le cadre des négociations collectives portant sur la prévention ?, article précité.

¹⁹¹⁴ LANOUZIERE (H.), Prévention de la pénibilité. Comment donner corps aux textes ?, *SSL*, 2011, n°1513.

La proximité de la norme préventive négociée est donc essentielle. Elle permet de décliner les mesures de prévention et de les adapter, y compris dans les différents niveaux de négociation : d'abord dans les branches qui ont un rôle structurant, puis dans les entreprises qui constituent le niveau opérationnel pour la mise en œuvre de la prévention.

420. Le rôle structurant de la négociation de branche en matière de prévention.

La branche remplit un rôle structurant dans la mise en œuvre de la prévention au travail. En effet, c'est d'abord à ce niveau que la prévention est déclinée, avant qu'elle ne le soit dans les entreprises. A cet égard, les branches remplissent une importante mission d'appui à la mise en œuvre des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

Ainsi, en matière de pénibilité au travail, les partenaires sociaux peuvent prévoir des seuils plus élevés d'exposition à la pénibilité que ceux définis par le législateur, en fonction des métiers et des situations de travail¹⁹¹⁵. La définition des facteurs de pénibilité au travail peut donc être aménagée de manière conventionnelle, pour s'adapter aux métiers et activités.

C'est sur la base des dispositions de l'accord de branche que les entreprises devront ensuite négocier des accords en faveur de la prévention de la pénibilité¹⁹¹⁶ et décider des actions de suppression ou de réduction des risques à mettre en œuvre au profit des salariés exposés¹⁹¹⁷. A défaut d'un tel accord¹⁹¹⁸, un référentiel de branche homologué par arrêté conjoint des ministres chargés du travail et des affaires sociales peut aider à l'identification des facteurs de pénibilité¹⁹¹⁹.

Une fois encore, c'est bien la branche qui est chargée d'adapter les mesures de prévention, avant qu'elles ne soient déclinées dans les entreprises. Toutefois, cette disposition

¹⁹¹⁵ Article L.4161-2 du Code du travail.

¹⁹¹⁶ Article L.4163-1 du Code du travail.

¹⁹¹⁷ Articles D.4163-1 et s. du Code du travail.

¹⁹¹⁸ Au 31 mai 2015, seules les entreprises du Bâtiment et des Travaux Publics (accord du 20 décembre 2011 relatif à la prévention de la pénibilité et à l'amélioration des conditions de travail), de l'aide, de l'accompagnement, des soins et des services à domicile (accord du 25 juin 2013 relatif à la prévention de la pénibilité), des remontées mécaniques (accord du 20 novembre 2012 relatif à la prévention de la pénibilité), et des industries de bois et de l'incorporation des bois (accord du 10 juillet 2012 relatif à la prévention de la pénibilité) étaient couvertes par un accord de branche étendu. V. Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, *Conditions de travail. Bilan 2014*, Paris, La Documentation française, Bilans et rapports, 2015, 655 p., p. 416.

¹⁹¹⁹ Loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée. Article L.4162-2 al. 2 du Code du travail.

est, à l'heure où nous écrivons, restée lettre morte¹⁹²⁰. Elle doit pourtant permettre aux entreprises de mieux appréhender les situations de travail pénibles¹⁹²¹. En effet, la pénibilité au travail est « une problématique multidimensionnelle » et le rôle de la branche est d'aider les entreprises à la traiter¹⁹²².

Ce rôle d'appui de la branche, en direction des entreprises, l'est également en matière de risques psychosociaux¹⁹²³, où les ANI sur le harcèlement¹⁹²⁴ et sur le stress au travail¹⁹²⁵ renvoient à la branche le soin de préciser les mesures de prévention à mettre en œuvre dans les entreprises¹⁹²⁶. En effet, c'est à la branche qu'il revient de poser les principes structurants

¹⁹²⁰ La branche du Bâtiment des travaux Publics (BTP) avait pourtant annoncé un référentiel pour juillet 2016, et laisse les entreprises démunies. V. GITTON (C.), Pénibilité : les entreprises du BTP sur le qui-vive, *Le Moniteur.fr*, 31 mai 2016. Il semble qu'en réalité de nombreuses branches ont d'ores et déjà engagé la réflexion, et que certaines ont abouti à un référentiel destiné aux entreprises, mais qu'elles sont en attente d'homologation. Tel est le cas notamment de la branche du verre qui propose d'ores et déjà des fiches d'exposition aux risques (FAIRISE (A.), Référentiel pénibilité. La branche du verre a une longueur d'avance, *Liaisons sociales magazine.fr*, 12 février 2016) ou encore de la branche du commerce de gros et international qui a demandé l'homologation de son référentiel (LAGRANGE (N.), La CGI demande l'homologation de son référentiel de branche, *Entreprise & Carrières.fr*, 19 septembre 2016). Le Conseil d'orientation sur les conditions de travail (COCT) devrait en être saisi à la mi-octobre, avant que les ministres chargés du travail et des affaires sociales ne statuent.

¹⁹²¹ En ce sens, l'article L.4162-2 al. 2. du Code du travail issu de la loi du 17 août 2015 (loi n°2015-994 du 17 août 2015, précitée) prévoit désormais que l'employeur qui applique les dispositions de l'accord de branche étendu ou le référentiel de branche est présumé de bonne foi lorsqu'il déclare les expositions des travailleurs aux facteurs de pénibilité (article L.4161-1 du Code du travail) et ne peut dès lors se voir appliquer de pénalités en cas de déclaration inexacte (article L.4162-12 du Code du travail).

¹⁹²² HEAS (F.), La pénibilité au travail, une problématique multidimensionnelle, *Dr. ouvrier*, 2016, n°85, p. 339.

¹⁹²³ SALMON (B.), La norme conventionnelle et le droit de la santé et de la sécurité au travail. Regards d'un praticien, article précité.

¹⁹²⁴ ANI du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, précité. V. en particulier article 4.1 « Prévention des problèmes de harcèlement et de violence au travail » : « les branches professionnelles s'emploieront avec les organisations syndicales de salariés à aider les entreprises à trouver des solutions adaptées à leur secteur professionnel ».

¹⁹²⁵ ANI sur le stress au travail, signé le 2 juillet 2008, précité.

¹⁹²⁶ La faible valeur normative des ANI sur le harcèlement et sur le stress au travail a d'ailleurs été soulignée, car tout est renvoyé aux branches. V. not. ADAM (P.), Une lecture de l'accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, article précité ; VERKINDT (P-Y.), l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail : entre lumière et ombre, article précité. Concernant le stress au travail, il faut observer que cette situation n'est pas propre à la France puisque l'accord-cadre européen et les accords de transpositions nationaux auront surtout servi à ouvrir le débat, proposant seulement « un début de régime juridique » du stress au travail (SACHS-DURAND (C.), La transposition dans les Etats membres de l'accord conclu par les partenaires sociaux au sein de l'Union Européenne sur le stress au travail, *RDT*, 2009, p. 243). D'un autre côté, des auteurs font valoir que l'accord se devait d'être imprécis pour laisser une grande marge de manœuvre aux entreprises, lesquelles doivent établir un programme d'action « *in concreto* » étant donné la particularité du stress au travail qui se traite difficilement par le biais de mesures générales et abstraites (PELLETIER (F.), SAUVEGRAIN (I.), Accord sur le stress au travail... reste aux entreprises à se l'approprier, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, page 484 ; PELLETIER (F.), BEZILLE (K.), *L'entreprise à l'épreuve des risques psychosociaux. Des contentieux aux accords*, Editions Liaisons, Collection Droit vivant, 2011, 351 p., p. 71).

dans l'approche des risques psychosociaux et de donner des repères méthodologiques aux entreprises¹⁹²⁷.

Enfin, en matière de formation professionnelle, les branches remplissent un rôle de première importance¹⁹²⁸. Elles ont l'obligation de négocier tous les trois ans sur ce thème¹⁹²⁹. Mais elles ont aussi d'autres moyens d'action en ce domaine¹⁹³⁰, en particulier les observatoires prospectifs des métiers et des qualifications qui sont mis en place au sein de chaque branche par la commission paritaire nationale de l'emploi¹⁹³¹. Leur mission est d'aider à anticiper les besoins en compétence des entreprises et des salariés et d'alimenter les partenaires sociaux en informations utiles à la définition des politiques de formation des branches professionnelles¹⁹³². Ces observatoires remplissent ainsi un rôle éminemment préventif, qui doit appuyer les branches dans la structuration des moyens de formation.

421. Le rôle des branches dans la mise en œuvre de la prévention est donc déterminant et il est encore amené à se renforcer. En effet, la loi du 8 août 2016¹⁹³³ a redéfini

¹⁹²⁷ Conseil d'orientation sur les conditions de travail (COCT), *Conditions de travail : bilan 2011*, Paris, Ministère du Travail, de l'emploi et de la santé, 2012, 381 p., p. p. 358 et s. A titre d'exemple, l'accord du 17 juin 2011 relatif au harcèlement et à la violence au travail conclu dans la branche de la Banque précise quels sont les éléments de vigilance que l'employeur doit observer : des conflits personnels répétés, des plaintes fréquentes de salariés, des actes de violence, des propos irrespectueux, des menaces, une attitude humiliante ou méprisante, etc. Il prévoit un dispositif d'information et de sensibilisation qui concerne l'ensemble des salariés, l'encadrement, le SST et le personnel des ressources humaines, les représentants du personnel ainsi que les tiers intervenant habituellement dans l'entreprise. L'information et la sensibilisation visent à contribuer à la compréhension de ces phénomènes, à alerter sur les facteurs pouvant conduire à des actes de harcèlement et de violence, à inviter à la vigilance en particulier vis-à-vis du développement de comportement inacceptables notamment par un détournement du pouvoir d'organisation du travail, elle doit en outre permettre d'accompagner, par une communication adaptée, les changements profonds de l'entreprise, tels que les fusions/absorptions ou les restructurations. L'accord organise également une procédure de signalement, ainsi que l'accompagnement des salariés victimes (accord relatif au harcèlement et à la violence au travail de la convention collective nationale de la Banque, du 17 juin 2011, étendu par arrêté du 5 juillet 2012, paru au *JORF* n°0161 du 12 juillet 2012).

¹⁹²⁸ BOTERDAEL (S.), *Caractéristiques de la négociation collective de branche en matière de formation professionnelle*, *Dr. soc.*, 2014, p.1013.

¹⁹²⁹ Article L.2241-6 du Code du travail.

¹⁹³⁰ D'AGOSTINO (A.), DIF-PRADALIER (M.), QUINTERO (N.), L'appui des branches professionnelles aux entreprises, trois logiques d'action, *Bref Céreq*, n°38, 2015, 4 p. ; QUINTERO (N.), Diversité des branches professionnelles en matière de politique d'emploi et de formation, *Net.doc.*, n°135, 2015, 140 p.

¹⁹³¹ Article L.6123-5 du Code du travail.

¹⁹³² D'AGOSTINO (A.), DELANOE (A.), Les observatoires prospectifs des métiers et des qualifications : des outils pour agir, *Bref Céreq*, n°297-2, 2012, 4 p.

¹⁹³³ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée.

le rôle des branches par référence à ce rôle d'appui aux entreprises¹⁹³⁴, et prévoit désormais qu'un accord de branche étendu, peut comporter sous forme d'accord-type des stipulations spécifiques pour les entreprises de moins de cinquante salariés¹⁹³⁵.

Le rôle structurant de la branche est ainsi renforcé. Par ce biais, la prévention peut être déclinée à un premier niveau, celui de la branche, pour enfin être déclinée à son niveau opérationnel : l'entreprise.

422. Le rôle opérationnel de la négociation d'entreprise en matière de prévention. La proximité de la prévention par la négociation collective est essentielle afin que les mesures prises en ce sens puissent effectivement contribuer à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. A cet égard, c'est bien la négociation au niveau de l'entreprise qui permet la plus grande proximité pour la mise en œuvre de la prévention au travail.

Après la branche, c'est donc au niveau de l'entreprise que doit être déclinée la prévention. En effet, parce qu'ils permettent une « régulation de proximité »¹⁹³⁶, ce sont les accords d'entreprises qui déclinent les mesures de prévention concrètes dans l'entreprise. Il s'agit du niveau opérationnel de la négociation en matière de prévention¹⁹³⁷.

423. Il semble pourtant que la négociation collective d'entreprise sur la prévention peine à émerger. Quelques enseignements peuvent être tirés des données disponibles les plus récentes¹⁹³⁸. Il peut ainsi être observé que les accords de maintien dans l'emploi peinent à

¹⁹³⁴ Article L.2232-5-1 du Code du travail.

¹⁹³⁵ Article L.2232-10-1 nouveau du Code du travail. L'employeur qui, par décision unilatérale, décide d'appliquer cet accord-type, en informe par tous moyens les salariés et les délégués du personnel s'il en existe dans l'entreprise. La loi du 8 août 2016 retient ici une des préconisations du rapport Combrexelle (précité), v. Proposition n° 38 : « Ediction d'accords type d'entreprise par les branches dans leur rôle de prestation de services à l'égard des TPE ».

¹⁹³⁶ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*. Rapport au Premier ministre, France stratégie, septembre 2015, 140 p., p. 91 « la « régulation de proximité » par les accords d'entreprises ».

¹⁹³⁷ En ce sens v. not. SEILER (C.), *La négociation collective d'entreprise sur la formation : enjeux juridiques et stratégiques*, *Dr. soc.*, 2014, p. 1020.

¹⁹³⁸ V. en particulier : Ministère du travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et de la statistique, *La négociation collective en 2014*, Bilans et rapports, mai 2015, 710 p. COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*, rapport précité.

s'imposer¹⁹³⁹. Concernant les conditions de travail, c'est un thème qui reste peu abordé¹⁹⁴⁰. Le thème de la pénibilité au travail peut toutefois être isolé¹⁹⁴¹, mais est à mettre en relation avec le fait qu'il s'agit ici d'une obligation de négocier, qui de surcroît est assortie d'une pénalité¹⁹⁴².

424. La négociation collective en entreprise sur la prévention au travail doit donc être encouragée. Le Ministère du travail s'y était d'ailleurs engagé en matière de stress au travail. En effet, l'ANI du 2 juillet 2008¹⁹⁴³ avait vocation à être décliné dans les branches et surtout dans les entreprises. Or, l'absence de déclinaison spontanée de l'accord à ce dernier niveau avait conduit à une réaction ministérielle. Le contexte dans lequel elle est intervenue est connu ; elle faisait suite à une vague de suicides de salariés de France Télécom qui a été très médiatisée. Un plan d'urgence pour la prévention du stress au travail avait donc été mis en place le 9 octobre 2009. Il visait à inciter les entreprises de plus 1000 salariés à engager, avant le 1^{er} février 2010, des négociations sur le stress au travail pour permettre l'application effective de l'ANI, par la pratique contestée du « name and shame »¹⁹⁴⁴.

Depuis, ce plan d'urgence a été repris dans le Plan Santé au travail 2010-2014 (PST 2)¹⁹⁴⁵ qui visait à favoriser la négociation dans toutes les entreprises car la prévention du stress au travail est une priorité au sein même des politiques publiques de santé. Le Plan santé

¹⁹³⁹ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*, rapport précité, selon lequel le nombre des accords de maintien pour l'emploi prévus par la loi du 14 juin 2013 reste très faible (une dizaine) (p. 30). V. eg., constatant leur faible attractivité, LOISEAU (G.), DUFRESNE-CASTETS (M.-L.), *Les accords de maintien de l'emploi ont-ils un avenir ?*, RDT, 2015, p. 499.

¹⁹⁴⁰ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre*, rapport précité, p. 29, constatant qu'un thème central comme celui des conditions de travail semble peu fréquent dans les accords d'entreprise. En 2014, ce thème n'était abordé que dans 2 % des accords contre 4 % en 2013 et 5 % en 2012.

¹⁹⁴¹ Ministère du travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et de la statistique, *La négociation collective en 2014*, rapport précité, p. 347.

¹⁹⁴² Article L.4163-2 al. 1^{er} du Code du travail.

¹⁹⁴³ ANI sur le stress au travail, signé le 2 juillet 2008 (précité)

¹⁹⁴⁴ Pour une analyse du contenu des accords signés entre le 1^{er} décembre 2009 et le 30 décembre 2010 v. Direction générale du travail, *Analyse des accords signés dans les entreprises de plus de 1000 salariés*, Avril 2011, 59 pages.

¹⁹⁴⁵ Action 13 « Risques psychosociaux (RPS) » : « Veiller à l'ouverture et la conclusion de négociations sur le stress dans toutes les entreprises de plus de 1 000 salariés et inciter à l'engagement d'une démarche volontaire s'inspirant des mêmes principes dans les entreprises de plus faible taille et dans le secteur public ». Plan Santé au travail 2010-2014, pp. 21-22, disponible sur <http://travail-emploi.gouv.fr> (page consultée en dernier lieu le 1^{er} octobre 2016).

au travail 2016-2020 (PST 3)¹⁹⁴⁶ vise désormais plus largement à favoriser le dialogue social dans tous les domaines relatifs à la prévention en matière de santé au travail, en particulier dans les entreprises¹⁹⁴⁷, notamment par le biais de la démarche de qualité de vie au travail¹⁹⁴⁸.

La réforme de la négociation collective par la loi du 8 août 2016¹⁹⁴⁹ devrait également permettre d'aller dans ce sens, car elle favorise la négociation d'entreprise. En effet, la nécessité d'adapter la législation du travail aux particularités des entreprises est au cœur de la réforme. Au sein même des normes négociées, l'accord d'entreprise est donc promu en tant que norme privilégiée pour la régulation des rapports de travail¹⁹⁵⁰. A l'instar de la branche, le rôle de l'accord d'entreprise est donc amené à se renforcer. Il a vocation à adapter les mesures de prévention dans l'entreprise.

La proximité est donc une qualité importante de la norme négociée. Elle permet de décliner les mesures de prévention, jusqu'au niveau le plus adapté. Les branches ont ainsi un rôle structurant dans la mise en œuvre des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail, tandis que l'entreprise est le niveau opérationnel pour la prévention.

La légitimité est une seconde caractéristique, et non des moindres, de la norme négociée. Elle est un gage d'acceptation de la prévention par ses destinataires. Il s'agit d'une qualité essentielle, qui en fait l'instrument privilégié pour la mise en œuvre de la prévention au travail.

¹⁹⁴⁶ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), précité, p. 27 et s.

¹⁹⁴⁷ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), V. en particulier Action 3.1 « Renforcer la place et la visibilité du dialogue social dans la mise en œuvre de la stratégie de santé au travail ».

¹⁹⁴⁸ Ministère du Travail, de l'Emploi de la Formation professionnelle et du dialogue social, *Plan santé au travail 2016-2020* (PST 3), v. en particulier « 3. Faire de la qualité de vie au travail (QVT) un objet stratégique et favoriser sa mise en œuvre », p. 8 et s.

¹⁹⁴⁹ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée.

¹⁹⁵⁰ V. not. ANTONMATTEI (P.-H.), La primauté de l'accord d'entreprise, *Dr. soc.*, 2016, p. 513 ; MORAL (F.) Le renouveau du dialogue social passe par l'entreprise, *Dr. soc.*, 2016, p. 405 ; CANUT (F.), L'ordonnancement des normes infra-étatiques - à propos du projet de loi Travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 522 .

B. La négociation, une norme légitime pour la prévention

425. La légitimité, une nécessité pour la mise en œuvre de la prévention. Les partenaires sociaux qui sont à l'origine des conventions et accords collectifs de travail sont les représentants des employeurs et des salariés. En effet, les conventions et accords collectifs de travail sont conclus entre une ou plusieurs organisations syndicales représentatives de salariés dans le champ d'application de la convention ou de l'accord, et par une ou plusieurs organisations d'employeurs, ou par un ou plusieurs employeurs pris individuellement¹⁹⁵¹. La norme négociée est donc, par essence, revêtue d'une certaine légitimité.

En outre, la montée en puissance du droit conventionnel s'est accompagnée de plusieurs mesures tendant à justifier le bien-fondé de la place donnée à la négociation collective¹⁹⁵². Ainsi, les parties à la négociation doivent satisfaire des critères de représentativité qui permettent de garantir qu'elles sont, effectivement, représentatives des employeurs et des salariés¹⁹⁵³. En outre, les conventions et accords collectifs de travail doivent satisfaire au principe majoritaire, qui vient adjoindre à la condition de représentativité, une condition de majorité de signataires¹⁹⁵⁴.

¹⁹⁵¹ Article L.2231-1 du Code du travail

¹⁹⁵² La loi du 20 août 2008 (loi n°2008-789, du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, parue au *JORF* du 21 août 2008) a procédé à la réforme de la représentativité qui permet syndicats de conclure des conventions et accords collectifs de travail. Il est important de noter que cette réforme de la représentativité intervient suite de nombreuses réformes tendant à promouvoir la négociation collective en tant que source concurrente de la loi en droit du travail, en particulier la loi de du 31 janvier 2007 sur le dialogue social (loi n°2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social, parue au *JORF* du 1^{er} février 2007). Le rôle de plus en plus important dévolu à la négociation collectif imposait alors de repenser la légitimité des acteurs de celle-ci.

¹⁹⁵³ Avant la loi du 20 août 2008, précitée, la représentativité était principalement établie à partie de présomptions de représentativité au profit des organisations syndicales affiliées aux 5 grandes organisations syndicales représentative au niveau national, dont la liste avait été établie par un arrêté de 1966 et qui restait inchangée. De manière résiduelle, la représentativité pouvait être prouvée selon des critères de représentativité. Depuis 2008, la présomption de représentativité a été supprimée, la représentativité doit pour chaque niveau de négociation être prouvée selon les critères de représentativité (dont la liste a légèrement été modifiée) en particulier à partir du critère de l'audience aux élections de représentants du personnel.

¹⁹⁵⁴ Le principe majoritaire est une règle générale issue de la loi du 4 mai 2004 (loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social). Suite à la réforme de 2008 sur la représentativité, cette majorité s'apprécie en terme d'audience aux dernières élections professionnelles, dans les différents niveaux de négociation. Ainsi, un accord ou une convention collective de travail, quel que soit le niveau de négociation, n'est valable qu'à la double condition d'avoir été signé par des organisations syndicales représentatives de salariés ayant obtenu une audience minimale de 30% des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles, et de n'avoir pas fait l'objet d'une opposition d'organisations syndicales représentatives représentant 50% de ces suffrages (articles L.2232-2 du Code du travail pour les accords interprofessionnels ; L.2232-6 du Code du travail pour les accords de branche et professionnels ; L.2232-12 du

La loi du 8 août 2016¹⁹⁵⁵ qui, en dernier lieu, a réformé le droit de la négociation collective, pour lui donner une importance sans précédent, a poursuivi ce renforcement de la légitimité des acteurs du dialogue social. En effet, l'exigence majoritaire a été consacrée et amplifiée au niveau de l'entreprise¹⁹⁵⁶. Par ailleurs, les conventions et accords collectifs de travail doivent désormais comporter un préambule¹⁹⁵⁷ dont le but est d'en améliorer la clarté et l'intelligibilité¹⁹⁵⁸.

426. La promotion du droit du travail négocié est ainsi strictement associée au renforcement de la légitimité des acteurs du dialogue social¹⁹⁵⁹, et ce caractère est fondamental en matière de prévention. En effet, la prévention s'appuie sur l'ensemble des

ancien Code du travail pour les accords d'entreprise et d'établissement ; L.2232-34 ancien du Code du travail, pour les accords de groupe).

¹⁹⁵⁵ Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée. Une fois encore, la loi de 2016 s'inscrit dans la lignée du rapport Combrexelle, précité, v. Proposition n°43 : « Généralisation du principe de l'accord majoritaire d'entreprise à compter de 2017 ».

¹⁹⁵⁶ Alors qu'auparavant, la règle était qu'un accord ou une convention collective de travail, quel que soit le niveau de négociation, n'était valable qu'à la double condition d'une audience minimale et d'une absence d'opposition majoritaire (sauf dans de rares cas), la loi du 8 août 2016 fait de l'exigence majoritaire, c'est à dire la signature par la majorité des organisations syndicales représentatives de salariés, une condition de validité des accords d'entreprise, d'établissement (article L.2232-12 nouveau du Code du travail), et de groupe (article L.2232-34 nouveau du Code du travail. La loi prévoit toutefois qu') défaut d'avoir recueilli cette majorité d'engagement, si l'accord a été signé à la fois par l'employeur et par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des élections, quel que soit le nombre de votants, une ou plusieurs de ces organisations ayant recueilli plus de 30 % des suffrages disposent d'un délai d'un mois à compter de la signature de l'accord pour indiquer qu'elles souhaitent une consultation des salariés visant à valider l'accord. Si, à l'issue d'un délai de huit jours à compter de cette demande, les éventuelles signatures d'autres organisations syndicales représentatives n'ont pas permis d'atteindre le taux de 50 %, cette consultation est organisée dans un délai de deux mois. L'accord est valide s'il est approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés. Faute d'approbation, l'accord est réputé non écrit. Ces nouvelles dispositions s'appliquent à compter du 1er janv. 2017 aux accords collectifs qui portent sur la durée du travail, les repos et les congés et, dès la publication de la loi (soit le 9 août 2016), aux accords mentionnés aux accords de préservation ou de développement de l'emploi (article L.2254-2 du Code du travail). à l'art. L. 2254-2. Elles s'appliquent à compter du 1er sept. 2019 aux autres accords collectifs, à l'exception de ceux mentionnés à l'art. L. 5125-1 c'est à dire aux accords de maintien de l'emploi pour lesquels l'exigence majoritaire était déjà la règle.

¹⁹⁵⁷ Article L.2222-3-3 nouveau du Code du travail : « La convention ou l'accord contient un préambule présentant de manière succincte ses objectifs et son contenu. L'absence de préambule n'est pas de nature à entraîner la nullité de la convention ou de l'accord ». Ces dispositions sont applicables à compter du 9 août 2016.

¹⁹⁵⁸ Projet de loi n° 3600 visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 24 mars 2016, présenté au nom de M. Manuel Valls, Premier Ministre, par Myriam El Khomri, ministre de travail, de l'emploi, du dialogue social et de la formation professionnelle, exposé des motifs.

¹⁹⁵⁹ D'autres dispositions issues de la loi de 2016 méritent d'être citées : l'amélioration de la formation des acteurs du dialogue social (article L.2212-1 nouveau du Code du travail), ainsi que l'augmentation des heures de délégation des délégués syndicaux (article L.2143-13 du Code du travail dans sa nouvelle rédaction).

protagonistes de la relation de travail. Elle repose sur l'action conjuguée de l'employeur, des salariés, et des représentants du personnel, dans les rôles respectifs qui leur sont assignés.

La légitimité de la norme préventive négociée permet alors de s'assurer que les mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail soient effectivement appliquées par les différents acteurs qui y sont impliqués. A cet égard, il a été souligné qu'en matière de prévention, « l'une des principales voies à privilégier réside aujourd'hui dans un monumental effort d'appropriation de la démarche »¹⁹⁶⁰.

Dès lors, il nous semble que c'est bien par le biais de la négociation, qui revêt incontestablement une certaine légitimité par rapport aux autres sources du droit du travail, qu'une culture de la prévention peut parvenir à s'imposer véritablement dans l'entreprise. En d'autres termes, la négociation est un gage d'effectivité de la prévention. Sa légitimité en fait une norme privilégiée pour la mise en œuvre de la prévention au travail.

427. Le privilège accordé à la négociation dans la mise en œuvre de la prévention. La norme préventive négociée est d'abord privilégiée par rapport à la loi. Nous l'avons déjà constaté, c'est une norme de proximité qui permet de décliner la prévention au niveau le plus pertinent pour sa mise en œuvre. La norme préventive permet également d'adapter la législation relative à la prévention, soit en améliorant les dispositions légales, soit en les évinçant pour permettre davantage de flexibilité dans les règles régissant la relation de travail, à des fins de prévention.

A cet égard, il n'y aura bientôt plus lieu de distinguer les fonctions de la négociation par rapport à la loi, *in melius* ou *in pejus*¹⁹⁶¹. En effet, la loi du 8 août 2016¹⁹⁶², suivant en cela les préconisations du rapport Combrexelle¹⁹⁶³, a profondément remodelé l'architecture des

¹⁹⁶⁰ LANOUZIERE (H.), Santé et sécurité au travail : droit de la sanction ou droit de la prévention ?, *SSL*, Supplément du 10 octobre 2011, n°1508.

¹⁹⁶¹ Sur ces fonctions de la négociation en matière de prévention au travail v. développements *supra* n°407 et s.

¹⁹⁶² Loi n°2016-1088 du 8 août 2016, précitée.

¹⁹⁶³ COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi*. Rapport au Premier ministre, rapport précité. V. aup. Centre d'Analyse Stratégique (CAS), BARTHELEMY (J.), CETTE (G.), *Refondation du droit social, concilier protection des travailleurs et efficacité économique*, Paris, La Documentation française, 2010, 1999 p.

sources du droit du travail. Ainsi, « la négociation collective n'est plus un outil de dérogation à la loi mais acquiert un champ propre »¹⁹⁶⁴.

A l'avenir, la loi sera plus supplétive qu'impérative¹⁹⁶⁵, de sorte que le droit applicable se définira d'abord par référence aux conventions et accords collectifs de travail, sous réserve des dispositions d'ordre public absolu¹⁹⁶⁶. « Une place sans précédent est donnée à la négociation collective »¹⁹⁶⁷, qui doit alors s'imposer encore davantage dans la régulation des rapports de travail, donc en matière de prévention.

428. Cependant, la négociation collective est également privilégiée par rapport à d'autres sources du droit du travail en matière de prévention. En effet, elle tend à s'imposer par rapport aux décisions unilatérales de l'employeur¹⁹⁶⁸.

Ainsi, nous avons vu qu'en matière de pénibilité au travail, c'est désormais un accord qui doit être conclu dans l'entreprise, alors qu'auparavant le droit offrait la possibilité à l'employeur d'établir un plan unilatéral relatif à la prévention de la pénibilité au travail¹⁹⁶⁹.

La même préférence est accordée à la norme préventive conventionnelle lorsque le législateur prévoit que le plan de sauvegarde de l'emploi (PSE)¹⁹⁷⁰ peut être négocié¹⁹⁷¹ ; à la différence qu'il n'a pas choisi, ici, de l'imposer¹⁹⁷².

¹⁹⁶⁴ Etude d'impact. Projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, 24 mars 2016, 392 p., p. 32.

¹⁹⁶⁵ La mise en œuvre de la réforme sera progressive. Elle concerne depuis le 9 août 2016 les dispositions relatives à la durée du travail et aux congés. Elle sera ensuite étendue dans un délai de deux à compter la promulgation de la loi à l'ensemble du Code du travail.

¹⁹⁶⁶ CANUT (F.), L'ordonnancement des normes étatiques et des normes conventionnelles, à propos du projet de loi Travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 519.

¹⁹⁶⁷ Projet de loi n°3600 visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 24 mars 2016, présenté au nom de M. Manuel Valls, Premier Ministre, par Myriam El Khomri, ministre de travail, de l'emploi, du dialogue social et de la formation professionnelle, exposé des motifs.

¹⁹⁶⁸ NICOD (C.), L'accord collectif, succédané de l'acte unilatéral, *SSL*, suppl. au n°1340, du 11 février 2008 ; LOCKIEC (P.), Revoir l'exercice du pouvoir dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2016, p.502.

¹⁹⁶⁹ Article L.4163-1 du Code du travail.

¹⁹⁷⁰ Article L.1233-61 du Code du travail : « Dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, lorsque le projet de licenciement concerne au moins dix salariés dans une même période de trente jours, l'employeur établit et met en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre. Ce plan intègre un plan de reclassement visant à faciliter le reclassement des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité, notamment celui des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile ». Sur le contenu du PSE v. développements *supra* n°101.

Le cas échéant, le recours à la négociation collective pour le PSE entraîne un changement d'acteurs¹⁹⁷³. Le CE, parallèlement dessaisi de son contrôle en présence d'un accord collectif¹⁹⁷⁴, n'est, de la même manière, pas consulté sur le PSE négocié¹⁹⁷⁵.

Il peut toutefois, mandater un expert, afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales dans leur nouveau champ de compétence¹⁹⁷⁶. La négociation se substitue donc également à la concertation¹⁹⁷⁷, et elle est encouragée, notamment parce qu'elle entraîne un contrôle allégé de l'administration sur le PSE¹⁹⁷⁸.

C'est bien la voie négociée qui est privilégiée par rapport à la loi, ainsi qu'aux décisions unilatérales de l'employeur, dans la mise en œuvre des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

¹⁹⁷¹ Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, parue au *JORF* du 16 juin 2014. KRIVINE (J.), Négociation collective et PSE : les tontons flingueurs ?, *Dr. ouvrier*, avril 2015, n°801, p. 239.

¹⁹⁷² Désormais, l'employeur a le choix d'établir le PSE unilatéralement, sous le contrôle du comité d'entreprise (article L.1233-30 du Code du travail), ou d'ouvrir une négociation. Une procédure spéciale est aménagée pour la conclusion de cet accord sur le PSE. V. article L.1233-24-1 du Code du travail : « Dans les entreprises de cinquante salariés et plus, un accord collectif peut déterminer le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi mentionné aux articles L. 1233-61 à L. 1233-63 ainsi que les modalités de consultation du comité d'entreprise et de mise en œuvre des licenciements. Cet accord est signé par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli au moins 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations reconnues représentatives au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants. L'administration est informée sans délai de l'ouverture d'une négociation en vue de l'accord précité ».

¹⁹⁷³ FAVENNEC-HERY (F.), Licenciement économique : un changement d'acteurs, *JCP S*, 2013, 258.

¹⁹⁷⁴ L'article L.2323-2 al. 2 du Code du travail introduit par la loi du 17 août 2015 fait exception à la règle de la consultation obligatoire et préalable du comité d'entreprise : « Les projets d'accords collectifs, leur révision ou leur dénonciation ne sont pas soumis à l'avis du comité d'entreprise ». Il met fin à la jurisprudence EDF selon laquelle le CE devait être consulté en cas de décision de l'employeur prenant la forme de la signature d'un accord collectif (Cass. soc. 5 mai 1998, n°96-13.498, *Bull. civ.* V, n°219).

¹⁹⁷⁵ L'article L.1233-30 2° al. 2 rappelle que cette règle s'applique également pour le PSE négocié, les éléments qui auront fait l'objet d'un accord dans le cadre de l'article L.1233-24-1 ne sont pas soumis à la consultation du comité d'entreprise.

¹⁹⁷⁶ Article L.2325-25 II du Code du travail. Sur ce mandatement, v. développements *supra* n°382.

¹⁹⁷⁷ Ce phénomène n'est pas nouveau. V. VERKINDT (P.-Y.), De la consultation à négociation : questions de procédure, *Dr. soc.*, 1998, p. 321. Mais il a pris un relief particulier avec la loi du 14 juin 2013. V. GEA (F.), Le licenciement comme objet de dialogue social (De la consultation à la négociation), *Dr. soc.*, 2015, p. 994.

¹⁹⁷⁸ Le PSE élaboré unilatéralement par l'employeur doit être homologué, tandis que le PSE négocié doit être validé par l'administration. L'homologation est un contrôle beaucoup plus approfondi que la validation (article L.1233-55-1 et s. du Code du travail).

La montée en puissance du droit conventionnel dans la régulation des relations de travail salariées est encore amenée à se renforcer, car elle est au service de l'effectivité de la prévention en droit du travail. Elle est d'ores et déjà, compte tenu de ses qualités, une norme privilégiée pour la mise en œuvre de la prévention au travail.

429. La négociation collective sur la prévention au travail s'est considérablement développée. Tandis que la sécurité économique des personnes est depuis longtemps un objet récurrent du dialogue social, la négociation collective existe également dans le champ de la sécurité des corps au travail. D'ailleurs, le législateur ne laisse pas les partenaires sociaux totalement libres d'ouvrir la négociation. A de nombreuses reprises, il a institué des obligations de négocier, afin de favoriser des accords sur la prévention au travail.

La voie négociée doit d'abord permettre d'améliorer les dispositions légales et donc, la prévention. C'est là le rôle premier de la négociation collective et sa fonction principale concernant les mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Toutefois, dans le cadre des accords sur l'emploi, la négociation peut aussi être mobilisée de manière dérogatoire, à des fins de prévention. Les dispositions légales et protectrices des salariés sont alors évincées, en réponse à une demande de flexibilité du droit du travail, mais toujours dans un objectif de prévention.

Les normes préventives issues de la négociation collective présentent des qualités indispensables. La norme négociée est ainsi une norme de proximité qui permet de décliner la prévention de manière concrète et effective. Dans ce cadre, les différents niveaux de négociation sont importants. La branche remplit un rôle structurant d'appui aux entreprises qui doivent ensuite mettre en œuvre, de manière opérationnelle, les mesures destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Enfin, la norme négociée est revêtue d'une certaine légitimité. C'est l'adhésion des différents protagonistes de la relation de travail qui interviennent en matière de prévention qui est ici recherchée. Pour cette raison, la norme négociée est incontestablement la norme privilégiée pour la mise en œuvre de la prévention en droit du travail.

430. Au sein des relations collectives de travail, la prévention repose sur l'intervention des représentants du personnel. Dans le champ de la sécurité des corps au travail, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail est une institution de représentation dédiée à la prévention, tandis que dans le champ de la sécurité économique des personnes, le comité d'entreprise remplit une importante mission préventive.

Leur action en matière de prévention est essentielle. Dans ce cadre, les prérogatives qui leur sont dévolues à cette fin ont été renforcées. Il en est ainsi, en particulier, de l'information-consultation permettant une concertation avec l'employeur en matière de prévention, qui est désormais placée au cœur de la stratégie d'anticipation de l'entreprise. Dans son prolongement, l'expertise, à laquelle les représentants du personnel peuvent avoir recours afin de fournir un avis éclairé, a également été renforcée, pour en faire un instrument plus pertinent en matière de prévention.

Le rôle des représentants du personnel est donc important, mais celui de la négociation collective l'est également. En effet, l'essor de la négociation collective sur la prévention au travail est considérable. Sur un registre facultatif ou obligatoire, la voie négociée est de plus en plus utilisée dans l'élaboration des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail, tant en matière de sécurité des corps au travail, qu'en matière de sécurité économique des personnes.

De ce point de vue, les différentes fonctions de la négociation collective concourent à renforcer la prévention. Elle peut être un vecteur d'amélioration des dispositions légales ou, au contraire, un outil de flexibilité pour les entreprises, toujours à des fins de prévention. Mais ce sont surtout les qualités de proximité et de légitimité des normes issues de la négociation collective qui en font désormais l'instrument privilégié pour la mise en oeuvre de la prévention au travail.

431. La mise en œuvre de la prévention repose sur l'intervention conjuguée des différents acteurs de la relation de travail. Dans ce cadre, le droit de la prévention au travail organise le rôle de chacun d'entre eux, afin d'assurer l'effectivité des règles et des dispositifs en la matière.

Ainsi, la prévention repose, avant tout, sur la responsabilité de l'employeur qui, tant dans son principe, que dans sa mise en œuvre, doit permettre d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. En effet, la désignation de l'employeur comme responsable vise la personne la plus à même de mettre en œuvre les mesures de prévention dans l'entreprise. La mise en œuvre de sa responsabilité poursuit également une finalité préventive, car les sanctions qui, le cas échéant, peuvent être prononcées ne poursuivent pas tant un objectif de répression ou de réparation, que de prévention.

Le rôle du salarié n'est, quant à lui, pas défini en terme de responsabilité, mais de responsabilisation. S'il est bien débiteur d'une obligation de prévention au travail, c'est bien davantage par l'intermédiaire de droits qui lui sont reconnus, que le salarié peut effectivement intervenir en matière de prévention au travail. En effet, il est titulaire de droits autonomes à la prévention au travail qui lui permettent de mobiliser de son initiative personnelle, des dispositifs ayant pour objet d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail.

L'intervention des représentants du personnel est également déterminante. Pour cette raison, leurs prérogatives ont été élargies de manière, ici encore, à en assurer l'effectivité. Ainsi, l'information-consultation est désormais une procédure incontournable en matière de prévention au travail ; elle est ancrée dans la stratégie d'anticipation de l'entreprise. Pareillement, l'expertise qu'ils peuvent solliciter est amenée à jouer un rôle accru dans la recherche de solutions permettant d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail. C'est toujours une logique de prévention qui est recherchée

Enfin, la négociation collective est désormais l'instrument privilégié pour la mise en œuvre de la prévention au travail. Pour organiser l'intervention des différents acteurs de la relation de travail et l'effectivité des mesures préventives, c'est aussi une voie parfaitement

adaptée. En effet, la norme préventive négociée est une norme de proximité, qui permet de décliner les dispositions visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail jusqu'au niveau le plus pertinent. Surtout, la norme préventive négociée est revêtue d'une certaine légitimité. Il s'agit d'une qualité essentielle. En effet, le succès de la prévention dépend pour une large part de l'adhésion des différents protagonistes de la relation de travail aux mesures préventives édictées.

Conclusion générale

432. En droit du travail, les différents risques inhérents à la relation de travail font l'objet de mesures destinées à les éviter ou à les limiter. Dans ce cadre, la prévention s'est d'abord développée dans le champ de la sécurité des corps au travail. Elle est structurée par une obligation générale de prévention qui vise la santé *lato sensu* des travailleurs. En outre, dans le champ de la sécurité économique des personnes, la prévention s'est également imposée. Elle doit permettre de prévenir les risques pesant sur l'emploi des salariés lorsque l'entreprise est confrontée à des difficultés et, en amont, dans le cadre de la gestion prévisionnelle de l'emploi et de la formation professionnelle.

Désormais, la prévention des risques au travail tend à se renforcer, à la recherche des meilleurs moyens pour les éviter ou les limiter. La précaution doit ainsi permettre d'appréhender des risques seulement potentiels, tandis que le bien-être au travail initie une nouvelle approche, positive et globale, de la prévention au travail.

Tous les acteurs de la relation de travail sont concernés par la mise en œuvre de la prévention. Leurs rôles respectifs sont organisés dans le cadre d'un droit de la prévention au travail qui vise à en assurer l'effectivité. Ainsi, l'intervention conjuguée des différents protagonistes de la prévention s'articule, au sein de la relation individuelle de travail, autour d'un principe de responsabilité de l'employeur et d'une responsabilisation du salarié par le biais des différents droits qui lui sont reconnus. Cette répartition tient compte de leur inégalité, et vise à rendre chacun acteur de la prévention.

Par ailleurs, au sein des relations collectives de travail, les représentants du personnel bénéficient en la matière de prérogatives étendues, tandis que la négociation collective est désormais privilégiée pour l'édiction des mesures préventives. Ici encore, les rôles sont distribués de manière à assurer la pertinence et l'efficacité des mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail.

433. Afin de conclure définitivement cette étude et pour prolonger cette recherche d'effectivité de la prévention au travail, quelques éléments de notre réflexion peuvent être rappelés. Dans le champ de la sécurité des corps au travail, l'effort d'adaptation de la prévention, conçue dans une tradition d'approche physique de la santé des salariés, doit sans nul doute être poursuivi. L'enjeu est de parvenir, tant vis-à-vis des risques physiques, que vis-à-vis des nouveaux risques, à un niveau élevé de prévention. Dans le champ de la sécurité économique des personnes, la GPEC doit, à l'avenir être renforcée. Ses liens avec le licenciement pour motif économique doivent être précisés, mais la GPEC ne doit pas s'y résumer car elle est avant tout un processus global d'anticipation des risques pesant sur l'emploi dans l'entreprise.

La démarche de bien-être au travail poursuit ce mouvement de globalisation des démarches de prévention, tous champs du droit du travail confondus. Les partenaires sociaux s'en sont saisis en la renommant « qualité de vie au travail ». Cette nouvelle appellation est utile, car elle a certainement un sens plus accessible pour les employeurs tenus de mettre en œuvre la prévention dans l'entreprise. En effet, il s'agit avant tout de s'assurer de l'effectivité de la prévention et le parallèle doit ici être fait avec la précaution, une évolution de la prévention qui, sous le contrôle du juge, doit être maîtrisée, pour s'assurer que les mesures visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques soient effectivement mises en place.

A cet égard, il nous semble important que la dimension préventive de la responsabilité de l'employeur soit confortée, notamment en matière pénale où une lecture plus conforme de la loi Fauchon relative aux délits non intentionnels, permettrait de mettre davantage la répression au service de la prévention. Concernant sa responsabilité civile, la qualification d'obligation de moyens renforcée est conforme à la prévention, elle doit être pérennisée. Du point de vue du salarié, c'est la catégorie des droits autonomes à la prévention au travail qui nous paraît devoir être renforcée. Un dispositif tel que la mobilité volontaire sécurisée qui n'y correspond pas, en l'état actuel du droit, pourrait ainsi être amélioré à cette fin.

Quant aux représentants du personnel, leur association plus étroite avec l'employeur, notamment dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise peut être approfondie ; elle va dans le sens d'une collaboration moins conflictuelle, en faveur d'une meilleure prévention. Enfin, concernant la négociation collective, il apparaît pertinent de regrouper davantage les obligations de négocier sur la prévention au travail, dans le sens

des mesures de simplification déjà mises en œuvre et surtout, dans celui de l'approche globalisante de la prévention au travail par la GPEC et par le bien-être/QVT.

434. Ces clarifications, améliorations et approfondissements, que nous proposons et que nous appelons, pourraient renforcer les liens, déjà forts, qui unissent droit du travail et prévention. Il y a là, assurément, un changement de paradigme. La prévention représente une nouvelle manière de concevoir les protections dans le cadre du droit du travail et modifie sensiblement le jeu des acteurs de la relation de travail. Elle donne du sens aux évolutions les plus récentes du droit du travail. Elle orientera, sans nul doute, celles à venir.

Index

Les chiffres renvoient aux numéros des paragraphes

A.

Accidents du travail, 6, 18, 24, 29, 34, 45 et s., 52 et s., 61 et s., 64.

Faute inexcusable (v. ce mot)
Sécurité sociale (v. ce mot)

Accords collectifs de travail (v. Négociation collective)

Acte unilatéral de l'employeur, 101, 115, 210, 295, 374, 400, 428.

Action syndicale (v. Délégué syndical)

Actions d'adaptation au poste de travail (v. Formation)

Actions de développement des compétences (v. Formation)

Adaptation du salarié (v. Formation)

Adaptation du travail à l'homme (v. Obligation générale de sécurité)

Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT), 195, 225.

Ages, 43, 81, 120, 123, 202

Gestion des âges (v. Emploi)
Pénibilité (v. ce mot)
Seniors (v. Emploi)
Jeunes (v. Emploi)

A.L.A.R.A., 183

Risques d'exposition aux rayonnements ionisants (v. Précaution)

Alerte, 55, 91, 188, 325 et s., 334 et s.

Droit d'alerte du CHSCT en cas de danger grave et imminent, 55, 188, 353.

Droit d'alerte du CHSCT en cas de danger grave pour la santé publique ou pour l'environnement, 91, 188, 358.

Droit d'alerte du salarié en cas de danger grave et imminent, 55, 188, 325, 334.

Droit d'alerte du salarié en cas de danger grave pour la santé publique ou pour l'environnement, 91, 188, 326, 335.

Droit d'alerte en cas d'atteinte aux personnes, 361.

Droit de retrait en cas de danger grave et imminent, 55, 325

Protection des lanceurs d'alerte, 91, 334.

Alternance, 120

Amiante, 61, 171, 187, 291

Allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (ACAATA), 185

Faute inexcusable (v. ce mot)

Responsabilité de l'Etat (v. ce mot)

Apprentissage, 120

Assurance-chômage, 25, 122

Activation des dépenses de l'assurance-chômage, 25, 122

Chômage (v. ce mot)

Chômeur (v. Chômage)

Pôle emploi (v. ce mot)

B.

Base de données économique et sociale (BDES), 375 et s.

Benchmark (v. Organisation du travail)

Bien-être, 190 et s.

Conditions de travail (v. ce mot)

Qualité de vie au travail (v. ce mot)

Responsabilité sociale de l'entreprise (v. ce mot)

Risques psychosociaux (v. ce mot)

Bilan de compétences, 199

Bonne foi contractuelle (v. Responsabilité civile)

Branche (accords de) (v. Négociation collective)

Burn-out (v. Risques psychosociaux)

C.

Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail (CARSAT), 24, 53, 87.

Caisse nationale de l'Assurance Maladie des travailleurs salariés (CNAMTS), 24, 53.

Capacité des salariés à occuper un emploi, 108 et s., 113 et s.

Charge de la preuve (v. Responsabilité civile)

Charge de travail, 195, 200, 213.

Charte de l'environnement (v. Constitution)

Chômage

Assurance-chômage (v. ce mot)

Chômeur (v. ce mot)

Contrats aidés (v. ce mot)

Formation des chômeurs (v. Formation)

Pôle emploi (v. ce mot)

Préparation opérationnelle à l'emploi (v. ce mot)

Statut professionnel (v. Emploi)

Chômeur (v. Chômage)

Comité d'entreprise (CE)

Attributions, 362 et s.

Consultation sur la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences, 132., 363

Consultation sur le plan de formation, 115, 363.

Consultation sur le plan de sauvegarde de l'emploi, 97, 363.

Consultation sur le projet de licenciement pour motif économique, 97, 363.

Consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise (v. ce mot)

Expertise (v. ce mot)

Formation du CE, 380.

Comité d'hygiène et de sécurité (CHS), 349.

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), 55, 65, 74, 85, 195, 343 et s.

Attributions, 352 et s.

Rôle en matière de bien-être/QVT, 195, 357.

Droit d'alerte en cas de danger grave et imminent (v. Alerte)

Droit d'alerte en matière de santé publique (v. Alerte)

Rôle en matière d'environnement, 90, 91, 358.

Expertise (v. ce mot)

Formation du CHSCT, 380.

Information-consultation (v. ce mot)

Instance de coordination des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (ICCHSCT), 385.

Institution, 346 et s.

Rôle en matière de pénibilité, 85, 356.

Rôle en matière risques psychosociaux, 74, 355.

Commissions paritaires pour l'emploi, 96, 393.

Commissions pour l'amélioration des conditions de travail (CACT), 350.

Compétitivité, 107, 140.

Sauvegarde de compétitivité (v.

Licenciement pour motif économique)

Compte personnel d'activité (CPA), 36, 87, 118, 123, 329, 333.

Compte personnel de formation (CPF), 36, 87, 118, 123, 129, 329, 330, 394.

Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P), 87, 332, 333 et s.

Comptes de prévention, 330 et s.

Compte personnel d'activité (v. ce mot)

Compte personnel de formation (CPF) (V. ce mot)

Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) (v. ce mot)

Droits à la prévention (v. ce mot)

Droits autonomes à la prévention (v. Droits à la prévention)

Conditions de travail, 35, 54, 71 et s., 81, 86, 128, 135, 194 et s., 350, 352 et s., 359 et s., 375, 383, 396 et s., 409, 423.

Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT) (v. ce mot)

Déconnexion (droit à la)(v. ce mot)

Bien-être (v. ce mot)

Congé de mobilité, 102.

Congé de reclassement, 102.

Congé individuel de formation (CIF), 111, 328.

Congés (v. Temps de travail)

Congés de formation, 111.

Constitution, 26, 27, 157 et s. 160, 162, 316, 386.

Charte de l'environnement, 26, 27, 160, 162.

Consultation des représentants du personnel, 368 et s.

Consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, 132, 139, 366, 374 et s., 381, 388 et s., 399, 433.

Contrat d'accompagnement dans l'emploi, 122.

Contrat de sécurisation professionnelle, 102, 121.

Contrat unique d'insertion, 122.

Contrats aidés, 122.

Créance (v. Obligation)

D.

Déconnexion (droit à), 223, 403.

Délégation de pouvoir, 252, 290, 291, 310.

Délégué à la sécurité, 348

Délégués du personnel, 360 et s., 376.

Attributions, 360.

Droit d'alerte en cas d'atteinte aux personnes, 361.

Réclamations, 360.

Suppléance des autres institutions représentatives du personnel, 361.

Base de données unique, 376.

Délégués syndicaux, 344, 376, 409.

Action syndicale dans l'entreprise, 344, 409.

Demandeur d'emploi (v. **Chômage**)

Dialogue social (v. **Négociation collective**)

Dignité, 70.

Discipline

Faute disciplinaire (v. Responsabilité disciplinaire)

Pouvoir disciplinaire (v. Pouvoir de l'employeur)

Règlement intérieur (v. ce mot)

Sanction disciplinaire (v. Responsabilité disciplinaire)

Discrimination, 218, 223 ,335, 403.

Dissuasion, 13, 19, 20, 52, 62, 67, 248 et s., 270, 321.

Document unique d'évaluation des risques (v. **Evaluation**)

Droit

Droit civil, 19.

Droit de l'environnement (v. Environnement)

Droit de l'Union européenne (v. Union européenne)

Droit de la consommation, 22.

Droit de la responsabilité civile

Droit de la santé publique, 23

Droit de la Sécurité sociale, 24.

Droit des entreprises en difficultés, 21.

Droit international du travail, 11, 33, 57.

Droit pénal, 20.

Droit privé, 19 et s.

Droit public, 23.

Droits

Droit à l'emploi, 103, 316.

Droit à l'évolution professionnelle, 316.

Droit (s) à la formation, 109, 123, 316.

Droit à la négociation collective, 399.

Droit à la santé au travail, 315

Droit au reclassement, 316

Droit d'alerte (v. Alerte)

Droit de retrait (v. Alerte)

Droit individuel à la formation (DIF) (v. ce mot)

Droits à la prévention au travail, 313 et s.

Droits autonomes à la prévention au travail, 323 et s.
Droits créances à la prévention au travail, 314 et s.
Droits subjectifs, 313.

Droit individuel à la formation (DIF), 118, 329.

Droits de tirages sociaux, 331.

Durée du travail (v. Temps de travail)

E.

Effectivité, 67, 92, 178, 188, 257, 272 et s., 275 et s., 282 et s., 298 et s., 317, 335 et s., 341, 419, 426 et s.

Effet utile, 372.

Emploi

Accords sur l'emploi (v. Négociation collective)
Activation des dépenses de l'assurance chômage (v. Assurance-chômage)
Adaptation des salariés (V. Formation)
Ages (v. ce mot)
Assurance-chômage (v. ce mot)
Chômage (v. ce mot)
Chômeur (v. ce mot)
Demandeur d'emploi (v. Chômage)
Droit à l'emploi (v. Droits)
Droit de l'emploi (v. ce mot)
Etat professionnel des personnes (v. ce mot)
Formation (v. ce mot)
Gestion des âges, 202.
Gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences (GPEC) (v. ce mot)
Jeunes, 120.
Licenciement pour motif économique (v. ce mot)
Lutte contre le chômage, 122,

Maintien dans l'emploi, 37, 97, 104, 135, 280, 413 et s.
Marché du travail, 108, 113, 123, 235.
Mobilité (v. ce mot)
Offre raisonnable d'emploi (ORE) (v. ce mot)
Politiques de l'emploi (v. ce mot)
Préparation opérationnelle à l'emploi (PPAE) (v. ce mot)
Qualification professionnelle (v. ce mot)
Reconversions, 108.
Ressources humaines, 126.
Retour à l'emploi, 25, 102, 108, 121, 122.
Revitalisation des bassins d'emploi (v. ce mot)
Sécurisation des parcours professionnels (v. ce mot)
Seniors, 81, 135.
Service public de l'emploi (v. Pôle emploi)
Statut professionnel, 36, 332, 333.
Transitions professionnelles, 36, 108, 332.

Employeur, 232 et s.

Obligation (v. ce mot)
Pouvoir de l'employeur (v. ce mot)
Règlement intérieur (v. ce mot)
Responsabilité civile (v. ce mot)
Responsabilité pénale (v. ce mot)

Environnement, 88 et s.

Charte de l'environnement (v. Constitution)
Droit de l'environnement, 26, 88 et s., 148 et s.
Environnement de travail (v. Hygiène et de Sécurité)
Principe de précaution (v. Précaution)
Principe de prévention (v. Prévention)
Risques mixtes, 90.
Droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement (v. Alerte)

Ergonomie, 207.

Etat

Aimiante (v. ce mot)
Inspection du travail (v. ce mot)
Mission de précaution, 170 et s.
Mission de prévention, 172 et s.
Plan Santé au travail (v. ce mot)
Responsabilité (v. Responsabilité de l'Etat)

Etat professionnel des personnes, 108, 331.

Evaluation, 60.

Document unique d'évaluation des risques, 60, 410.

Expertise, 378 et s.

Coût de l'expertise, 386 et s.
Expert, 379 et s.
Expert agréée, 383.
Expert libre, 381 et s.
Expert technique, 381 et s.
Expert-comptable, 381 et s.
Expertise du CE, 381 et s.
Expertise du CHSCT, 383.
Expertise en cas de projet important, 383.
Expertise en cas de restructuration d'effectifs, 383.
Mandatement, 382.

F.

Faute inexcusable

Définition, 61.
Indemnisation forfaitaire, 62
Indemnisation intégrale, 62
Présomption irréfragable, 266.
Présomption simple, 266.

Flexibilité, 31, 411 et s.

Formation, 106 et s.

Actions d'adaptation au poste de travail, 114 et s.

Actions de développement des compétences, 114 et s.
Actions de formation, 112 et s.
Adaptation des salariés, 107 et s.
Alternance (v. ce mot)
Apprentissage (v. ce mot)
Bilan de compétences (v. ce mot)
Capacité des salariés à occuper un emploi (v. ce mot)
Compte personnel d'activité (CPA) (v. ce mot)
Compte personnel de formation (CPF) (v. ce mot)
Congés de formation (v. ce mot)
Congé de mobilité (v. ce mot)
Congé de reclassement (v. ce mot)
Congé individuel de formation (CIF) (v. ce mot)
Contrat de sécurisation professionnelle (v. ce mot)
Contrats aidés (v. ce mot)
Droit commun de la formation, 123.
Droit individuel à la formation (DIF) (v. ce mot)
Droits à la formation (v. Droits)
Financement de la formation, 111.
Formation des chômeurs, 121.
Formation tout au long de la vie, 120.
Insuffisance professionnelle, 107, 116, 302.
Mobilité (v. ce mot)
Mobilité volontaire sécurisée (v. ce mot)

Obligation de formation (v. Obligation)
Organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA) (v. ce mot)
Période de professionnalisation (v. ce mot)
Plan de formation (v. ce mot)
Préparation opérationnelle à l'emploi (POE) (v. ce mot)
Sécurisation des parcours professionnels (v. ce mot)
Stagiaire de la formation professionnelle
Validation des acquis de l'expérience (VAE) (v. ce mot)

Formation en matière de santé et de sécurité au travail, 60.

G.

Gestion prévisionnelles des emplois et des compétences (GPEC), 124 et s.

Accords de mobilité interne (v. ce mot)
Accords de préservation ou de développement de l'emploi (v. ce mot)
Comité d'entreprise (v. ce mot)
Consultation sur la GPEC, 132.
Etendue, 135 et s.
GPEC-T (v. ce mot)
Licenciement pour motif économique, 138 et s.
Mobilité (v. ce mot)
Négociation sur la GPEC, 128 et s.
Notion, 126 et s.
Politique de l'emploi (v. ce mot)
Pratiques innommées, 130 et s.
Pratiques nommées, 128 et s.
Sanctions, 138 et s.

Groupe, 374.

H.

Harcèlement managérial, 75, 197.

Harcèlement moral

Accord national interprofessionnel (ANI) sur le harcèlement moral, 35, 78, 397, 420 et s.
Faute grave (v. ce mot)
Harcèlement managérial (v. ce mot)
Interdiction, 71.
Médiation, 71.
Notion, 71.
Preuve du harcèlement moral, 71.
Règlement intérieur (v. ce mot)

Hygiène et sécurité, 42 et s.

Associations d'employeurs, 43.
Enfants, 43.

Environnement de travail, 59.
Equipements de travail, 59.
Femmes, 43, 59.
Filles mineures, 43.
Infractions aux règles d'hygiène et de sécurité, 44.
Inspection du travail (v. ce mot)
Lieux de travail, 59.
Obligations particulières de sécurité (v. ce mot)
Travail sur écran de visualisation, 49.
Villermé, 43.

I.

Inaptitude (v. Services de santé au travail)

Individualisation, 338.

Information-consultation des représentants du personnel (v. Consultation des représentants du personnel)

Information en matière de santé et de sécurité au travail, 60.

Inspection du travail, 44, 259 et s.

Amendes administratives, 260.
Arrêt temporaire des travaux, 260.
Arrêts temporaire de l'activité, 260.
Création, 44.
Mises en demeure, 260.
Mission, 259.
Observations, 260.
Procès-verbaux, 260.
Saisine du juge des référés, 260.

Institutions représentatives du personnel (IRP), 334 et s.

Action collective, 65, 320, 334.
Comité d'entreprise (CE) (v. ce mot)

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) (v. ce mot)
Information-consultation (V. Consultation des représentants du personnel)
Délégué du personnel (v. ce mot)
Délégué syndical (v. ce mot)

L.

Légitimité, 425 et s.

Licenciement pour motif économique, 95 et s.

Accords de maintien dans l'emploi (v. ce mot)
Congé de mobilité (v. ce mot)
Congé de reclassement (v. ce mot)
Contrat de sécurisation professionnelle (v. ce mot)
Mesures sociales d'accompagnement (v. ce mot)
Obligation de reclassement (v. Obligation)
Obligation d'adaptation (v. Obligation)
Plan de sauvegarde de l'emploi (v. ce mot)
Revitalisation des bassins d'emploi (v. ce mot)
Sauvegarde de compétitivité, 140.

M.

Maladie professionnelle (v. Accident du travail)

Mesures sociales d'accompagnement, 102.

Congé de mobilité (v. ce mot)
Congé de reclassement (v. ce mot)
Contrat de sécurisation professionnelle (CSP) (v. ce mot)
Plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) (v. ce mot)

Reclassement (v. Licenciement pour motif économique)
Revitalisation des bassins d'emploi (v. ce mot)

Mobilité

Accords de mobilité interne (v. ce mot)
Congé de mobilité (v. ce mot)
Mobilité externe sécurisée (v. ce mot)

N.

Négociation collective, 390 et s.

Accord national interprofessionnel (ANI) sur le harcèlement moral (v. Harcèlement moral)
Accord national interprofessionnel (ANI) sur le stress au travail (V. Stress au travail)
Accord ou plan de prévention de la pénibilité au travail (V. Pénibilité au travail)
Accord-type, 420 et s.
Accords d'entreprise, 422 et s.
Accords de branche, 420 et s.
Accords de maintien dans l'emploi (v. ce mot)
Accords de méthode (v. ce mot)
Accords de mobilité interne (v. ce mot)
Accords de préservation ou de développement de l'emploi (v. ce mot)
Accords sur l'emploi, 395, 411 et s.
Accords-cadre européens, 35, 78.
Champ d'application matériel, 392
Conventions et accords collectifs de travail, 392.
Dérogation *in melius*, 408 et s.
Dérogation *in pejus*, 411 et s.
Légitimité (v. ce mot)
Négociation obligatoire, 398 et s.
Ordre public social, 408.
Parties à la négociation, 425.
Plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) négocié, 428
Principe de faveur, 408.
Principe majoritaire, 425.

Représentativité , 425.
Source du droit du travail, 392, 427, 428.

Normativité, 14, 167.

Numérique, 108, 223.

O.

Obligation

Bonne foi contractuelle, 237.
Créance, 314 et s.
Fondement, 236 et s.
Forçage du contrat, 237 et s.
Obligation d'adaptation, 99.
Obligation de faire, 274, 321.
Obligation de formation, 107, 112 et s.
235.
Obligation de garantie, 268.
Obligation de moyens, 275 et s.
Obligation de moyens renforcée, 276, 278, 433.
Obligation de négocier, 398 et s.
Obligation de prévention de l'employeur, 234 et s.
Obligation de prévention du salarié, 286 et s.
Obligation de reclassement, 99 et s.
Obligation de résultat, 265 et s.
Obligation de résultat renforcée, 268.
Obligation de se former, 293 et s.
Obligation de générale de sécurité (v. ce mot)
Obligation de sécurité du salarié (v. ce mot)
Obligation implicite, 293 et s.
Obligations particulières de sécurité (v. ce mot)

Obligation générale de sécurité, 34, 50 et s., 60 et s., 74, 85 et s., 134, 184 et s., 205 et s., 234 et s.

Adaptation du travail à l'homme, 60.
Bien-être, 205 et s.

Document unique (V. Evaluation)
Evaluation des risques (V. Evaluation)
Formation des salariés (V. Formation en matière de santé et de sécurité au travail)
Information des salariés (v. Information en matière de santé et de sécurité au travail)
Obligation de moyens, 275 et s.
Obligation de résultat, 265 et s.
Pouvoir de direction (v. Pouvoir de l'employeur)
Pouvoir disciplinaire (V. Pouvoir de l'employeur)
Pouvoir réglementaire (V. Pouvoir de l'employeur)
Précaution, 184 et s.
Prévention organisationnelle, 76.
Principes généraux de prévention, 60.

Obligations particulières de sécurité, 59.

Obligation de sécurité du salarié, 289 et s.

Observatoires prospectifs des métiers et des qualifications, 420.

Offre raisonnable d'emploi (ORE), 122.

Organisation du travail, 56, 65, 72, 76 et s., 197 et s., 243, 264, 320, 355, 362, 363, 397.

Harcèlement managérial (v. ce mot)
Benchmark, 197, 269.
Réorganisations, 76, 197 et s., 202, 264, 278, 255, 364, 383, 385.

Organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA), 115, 394.

P.

Participation équilibrée, 33, 57, 285, 297 et s., 310, 338.

Pénibilité au travail, 35, 80 et s., 128, 135, 202, 222 et s., 332 et s., 356, 400, 403, 419 et s., 428.

Accord ou plan de prévention de la pénibilité au travail, 86, 400.

Compensation de la pénibilité, 81.

Compte personnel d'activité (CPA) (v. ce mot)

Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) (v. ce mot)

Déclaration des expositions aux facteurs de pénibilité, 87.

Facteurs de pénibilité, 83 et s.

Fiche individuelle de prévention des expositions aux facteurs de pénibilité, 87.

Notion, 81 et s.

Référentiel de branche, 84, 420.

Seuils d'expositions, 83 et s.

Périodes de professionnalisation, 119.

Plan de formation, 115.

Plan de sauvegarde de l'emploi (PSE), 101, 136, 428.

Plan santé au travail, 174, 225, 357, 424.

Plates-formes territoriales d'appui aux mutations économiques, 144.

Pôle emploi, 25, 122, 137, 142, 329.

Politiques de l'emploi, 121, 127.

Pouvoir de l'employeur, 34, 65, 111, 234, 241 et s., 300 et s.

Pourvoir de direction, 34, 65, 234, 236, 241 et s., 252 et s., 264 et s., 286, 294, 296, 297, 300, 315.

Pouvoir disciplinaire, 244, 308 et s.

Pouvoir normatif, 244.

Règlement intérieur (v. ce mot)

Précaution, 8, 17, 19, 27, 38, 88, 148 et s.

Application directe/indirecte, 168 et s.

Nanomatériaux, 154, 175.

Principe de précaution, 19, 157 et s.

Risque chimique, 182.

Risque d'exposition aux rayonnements ionisants, 183.

Risques potentiels, 8, 151 et s.

Présomptions, 182, 185.

Préparation opérationnelle à l'emploi (POE), 122.

Prévention

Anticipation, 11.

Besoin de sécurité, 17.

Définition, 12.

Etymologie, 2.

Prévision, 10.

Principe de prévention, 26, 159.

Prudence, 2.

Risque (v. ce mot)

Sens courant, 5.

Sens juridique, 13 et s.

Société du risque, 15.

Projet personnalisé d'accès à l'emploi (PPAE), 122.

Q.

Qualification professionnelle, 112 et s.

Qualité de vie au travail (QVT), 216 et s., 357, 401, 403 et s., 433.

R.

Reclassement (v. Licenciement pour motif économique)

Règlement intérieur, 71, 244, 301.

Représentants du personnel (v. Institutions représentatives du personnel)

Responsabilité

Responsabilité civile (v. ce mot)
Responsabilité civile du salarié (v. ce mot)
Responsabilité de l'Etat (v. ce mot)
Responsabilité pénale (v. ce mot)

Responsabilité civile, 184 et s.

Domage, 184.
Force majeure, 268.
Preuve, 184, 264 et s.
Lien de causalité, 184.
Conditions, 184.
Dommages et intérêts, 318 et s.
Fait générateur, 45 et s, 184.
Préjudice, 62, 64, 116, 162, 185, 188, 207, 319.
Préjudice d'anxiété, 185.
Présomption, 266.
Risque (fondement), 18, 45.
Responsabilité sans faute, 272, 274.
Exposition au risque, 264.
Exonération, 264 et s.
Cessation de l'illicite, 264.

Responsabilité civile du salarié, 305 et s.

Responsabilité de l'Etat, 170 et s.

Responsabilité disciplinaire, 308 et s.

Faute disciplinaire, 308.
Faute grave, 310 et s.
Pouvoir disciplinaire (v. Pouvoir de l'employeur)
Sanction disciplinaire, 308.

Responsabilité pénale, 20, 44, 247 et s.

Auteur direct, 256.
Auteur indirect, 256.

Chef d'entreprise, 251.
Déléataire de pouvoir (v. ce mot)
Délit d'homicide involontaire, 250.
Délit de blessures involontaires, 250.
Délit de mise en danger d'autrui, 20, 263.
Faute caractérisée, 256.
Faute délibérée, 256.
Faute personnelle, 255 et s.
Infraction de droit commun, 250.
Infraction de prévention, 20, 261.
Infraction formelle, 20, 261.
Infraction pénale intentionnelle, 305.
Infractions aux règles de santé et de sécurité au travail, 44, 250.
Inspection du travail (v. ce mot)
Loi Fauchon, 256.
Personne morale, 253.
Responsabilité de principe, 254.
Responsabilité pénale du fait d'autrui, 254.
Responsabilité pénale du salarié, 307.

Responsabilité sociale de l'entreprise, 89, 210 et s.

Réorganisations (v. Organisation du travail).

Retrait (droit de) (v. Alerte)

Revitalisation des bassins d'emploi, 143.

Risque

Imputation des risques, 18.
Notion, 8.
Risque de développement, 335.
Risque professionnel, 29, 48, 53, 61.
Risque-profit, 47.
Risques avérés, 8
Risques potentiels, 8, 27, 149 et s.
Socialisation des risques, 18.
Société du risque, 15.
Théorie du risque, 47.
Traitement curatif, 18.
Traitement préventif, 18.

Risques mixtes (v. Environnement)

Risques psychosociaux (RPS), 69 et s., 185, 196 et s., 278, 255, 380, 397, 419, 420.

Burn-out, 73.

Harcèlement managérial (v. ce mot)

Harcèlement moral (v. ce mot)

Notion, 70 et s.

Souffrance au travail, 72.

Stress (v. ce mot)

Violences, 70 et s.

S.

Salarié, 285 et s.

Responsabilité civile du salarié (v. ce mot)

Responsabilité disciplinaire (v. ce mot)

Salarié délégataire de pouvoir (v. ce mot)

Salarié qui apporte son aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail (v. ce mot)

Subordination (v. ce mot)

Salarié délégataire de pouvoir (v. Délégation de pouvoir)

Salarié qui apporte son aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail, 290, 310.

Santé

Droit à la santé au travail (v. Droits)

Droit de la santé au travail (v. Obligation générale de sécurité de l'employeur))

Santé environnementale, 88, 91, 174.

Sécurisation des parcours professionnels, 108, 119, 123, 339.

Sécurité intégrée, 56.

Sécurité sociale, 24, 30 et s., 52 et s., 61.

Accidents du travail (v. ce mot)

Avance, 52.

Branche AT/MP, 52, 53.

CARSAT (v. ce mot)

CNAMTS (v. ce mot)

Cotisation, 52.

Enquêtes, 53.

Etudes, 53.

Faute inexcusable (v. ce mot)

Ingénieurs conseils, 53.

Maladies professionnelles (v. Accidents du travail)

Obligation de sécurité de résultat, 61.

Récompenses, 52.

Retraite, 81.

Statistiques, 53.

Subventions, 52.

Tarifification, 52.

Services de santé au travail, 54, 74, 85.

Action en milieu de travail, 54.

Inaptitude, 54, 268, 360.

Médecin du travail, 54.

Suivi individuel de l'état de santé, 54.

Souffrance au travail (v. Risques psychosociaux)

Stress, 73 et s., 78, 198 et s., 212, 397, 420 et s.

Accord national interprofessionnel (ANI) sur le stress au travail, 35, 78, 397, 420 et s.

Risques psychosociaux (v. ce mot)

Subordination, 241 et s., 297, 303 et s., 305.

T.

GPEC-T, 142 et s.

Temps de travail, 73, 195 et s., 200 et s., 218.

Congés, 213, 328.

Durée du travail, 66, 104, 223, 405, 413.

Forfaits-jours, 66.

Temps partiel, 87, 201, 332, 375.

Territoires, 142 et s., 218.

U.

Union européenne

Accords-cadres européens (V. Négociation collective)

Bien-être au travail, 203.

Cadre général relatif à l'information et à la consultation des travailleurs, 371.

Directive-cadre du 12 juin 1989, 33, 57 et s., 207, 274, 297, 347.

Directives-particulières relatives à la santé et à la sécurité au travail, 59.

Effet utile (v. ce mot)

Information-consultation dans le cadre du licenciement pour motif économique, 97, 364.

V.

Validation des acquis de l'expérience (VAE), 119.

Bibliographie

Les références bibliographiques sont indiquées intégralement à chaque début de chapitre

Dictionnaires

Dictionnaire Quillet de la langue française, Paris, Librairie A. Quillet, 1956, 2110 p.

ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Grands dictionnaires, 2003, 1649 p.

BARRES (R.), HENRICH (A-M.), RIVAUD (D.), TANTI-HARDOUIN (N.), *Dictionnaire de la santé et de l'action sociale*, Paris, Editions Foucher, 3ème édition, 2005, 511 p.

CABRILLAC (R.), ALBIGES (C.), BLACHER (P.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2012*, Paris, Lexisnexis, 2011, 501 p.

CHAGNOLLAUD (D.), DRAGO (G.) (dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2006, 751 p.

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 9^{ème} édition, 2011, 1152 p.

DEBARD (T.), GUINCHARD (S.) (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 19^{ème} édition, 2012, 918 p.

DUPONT (Y.) (dir.), *Dictionnaire des risques*, Paris, Armand Colin, 2^{ème} édition 2007, 533 p.

FLOBERT (P.) (dir.), *Le grand Gaffiot : dictionnaire Latin-Français*, Paris, Hachette, 2000, 1766 p.

FLORENT (J.), JEUGE-MAYNART (I.), *Le petit Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2012, 1934 p.

GUINCHARD (S.), DEBARD (T.), *Lexique des termes juridiques 2014*, Paris, Dalloz-Sirey, 21^{ème} édition, 2013, 993 p.

NIOBEY (G.), DE GALIANA (T.), JOUANNON (G.), LAGANE (R.), *Dictionnaire analogique*, Paris, Larousse, 2007, 855 p.

REY-DEBOVE (J.), REY (A.), ROBERT (P.), *Le petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, Le Robert, 2012, 2837 p.

VAN-LANG (A.), GONDOUIN (G.), INSERGUET-BRISSET (V.), *Dictionnaire de droit administratif*, Paris, Sirey, 7^{ème} édition, 2015, 500 p.

Ouvrages généraux

ANDRE (C.), *Droit pénal spécial*, Paris, Dalloz, Collection Cours, 3^{ème} édition, 2015, 464 p.

AUBERT (J-L.), SAVAUX (E.), *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Paris, Sirey, Dalloz, Collection Sirey université, 13^{ème} édition, 2010, 366 p.

AUZERO (G.), DOCKES (E.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 31^{ème} édition, 2017, 1618 p.

BLAISE (J.), *La réglementation du travail et de l'emploi, Traité de droit du travail*, Tome III, Dalloz, 1966, 439 p.

BRUN (A.), GALLAND (H.), *Droit du travail, Tome 1, Les rapports de travail*, Paris, Sirey, 2^{ème} édition, 1978, 983 p.

CALAIS-AULOY (J.), TEMPLE (H.), *Droit de la consommation*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 9^{ème} édition, 2015, 722 p.

CHAUCHARD (J.-P.), KERBOURC'H (J.-Y.), WILLMANN (C.), *Droit de la Sécurité sociale*, Paris, L.G.D.J., Collection Droit privé, 2015, 7^{ème} édition, 658 p.

COEURET (A.), FORTIS (E.), *Droit pénal du travail. Infractions, responsabilités, procédure pénale en droit du travail et de la sécurité sociale*, Paris, Lexisnexus, Collection Manuel, 6^{ème} édition, 2016, 606 p.

DEMOGUE (R.), *Traité des obligations en général, I : Sources des obligations (suite et fin)*, Tome V, Paris, A. Rousseau, 1925.

DUPEYROUX (J.-J.), BORGHETTO (M.), LAFORE (R.), *Droit de la Sécurité sociale*, Paris, Dalloz, Collection Précis Dalloz, 2015, 18^{ème} édition, 1300 p.

DURAND (P.), JAUSSAUD (R.), *Traité de droit du travail*, Tome I, Paris, Dalloz, 1947, 587 p.

DURAND (P.), VITU (A.), *Traité de droit du travail*, Tome II, Paris, Dalloz, 1950.

ENCINAS DE MUNAGORRI (R.), *Introduction générale au droit*, Paris, Flammarion, Collection Champs Université, 4^{ème} édition, 2015, 382 p.

FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations. 1- Contrat en engagement unilatéral*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 4^{ème} édition, 2016, 740 p.

FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations. 2- Responsabilité civile et quasi-contrats*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 3^{ème} édition, 2013, 523 p.

FAVENNEC-HERY (F.), VERKINDT (P.-Y.), *Droit du travail*, Paris, L.G.D.J, Collection manuel, 5^{ème} édition, 2016, 656 p.

HEAS (F.), *Droit du travail*, Bruxelles, Larcier, Collection Paradigme, 5^{ème} édition, 2016, 361 p.

HENNION (S.), LE BARBIER-LE BRIS (M.), DEL SOL (M.), *Droit social international et européen*, Paris, PUF, Collection Thémis Droit, 2^{ème} édition, 2013, 501 p.

LOCKIEC (P.), *Droit du travail. Tome I. Les relations individuelles*, Paris, PUF, Collection Thémis, 2011, 460 p.

LOCKIEC (P.), *Droit du travail. Tome II. Les relations collectives*, Paris, PUF, Collection Thémis, 2011, 454 p.

LYON CAEN (G.), PELISSIER (J.), SUPIOT (A.), *Droit du travail*, Paris, Dalloz, Collection Précis, Droit privé, 19^{ème} édition, 1998, 1171 p.

MALINVAUD (P.), FENOUILLET (D.), MEKKI (M.), *Droit des obligations*, Paris, LexisNexis, Collection Manuel, 13^{ème} édition, 2014, 802 p.

MORAND-DEVILLER (J.), *Droit de l'environnement*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je ?, 11^{ème} édition, 2015, 128 p.

OLSZAK (N.), *Histoire du droit du travail*, Paris, Economica, 2011, 135 p.

PELISSIER (J.), LYON-CAEN (A.), JEAMMAUD (A.), DOCKES (E.), *Les grands arrêts du droit du travail* (GADT), Paris, Dalloz, 4^{ème} édition, 2008, 970 p.

PETIT (F.), BAUGARD (D.), *Droit de l'emploi, études juridiques des politiques de l'emploi*, Paris, Gualino éditeur, 2010, 362 p.

PIC (P.), *Traité élémentaire de législation industrielle. Les lois ouvrières*. Paris, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, Arthur Rousseau Editeur, 5^{ème} édition, 1922, 1043 p.

PIN (X.), *Droit pénal général 2017*, Paris, Dalloz, Collection Cours, 8^{ème} édition, 2016, 518 p.

ROCHEFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 2^{ème} édition, 2013, 592 p.

ROUAST (A.), GIVORD (D.), *Traité du droit des accidents du travail et des maladies professionnelles*, Paris, Librairie Dalloz, 1934, 751 p.

SALOMON (R.), MARTINEL (A.), *Droit pénal social. Droit pénal du travail et de la sécurité sociale*, Paris, Economica, Collection Corpus droit privé, 3^{ème} édition, 2016, 860 p.

SCELLE (G.), *Le droit ouvrier : tableau de la législation française actuelle*, Paris, Armand Colin, 2^{ème} édition, 1929, 221 p.

SERVAIS (J.-M.), *Normes internationales du travail*, Bruxelles, Larcier, 2015, 484 p.

SUPIOT (A.), *Le droit du travail*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je?, 6^{ème} édition, 2016, 128 p.

TERRE (F.), *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, Collection Précis, 10^{ème} édition, 2015, 650 p.

VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Thémis droit, 4^{ème} édition, 2016, 592 p.

VINEY (G.) *Introduction à la responsabilité*, in *Traité de droit civil*, sous la direction de Jacques Ghestin, Paris, L.G.D.J., 3^{ème} édition, 2008, 693 p.

Ouvrages spéciaux

ADAM (P.), *L'individualisation du droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 39, 2005, 556 p.

ALEXANDRE SOUYRIS (J.-J.) *et alli*, *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, Actes du colloque de la Faculté de Droit et de Sciences politiques d'Aix-Marseille (11-12 mai 2000), Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2000, 282 p.

ALLAIRE (F.) (dir.), *Risque économique et puissance publique : l'émergence de la prévoyance publique économique*, Actes du colloque du 22 mars 2013, Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes, Clermont-Ferrand, Editions du Centre Michel de l'Hospital, 2014, 176 p.

AMAUGER-LATTES (M.-C.), DESBARATS (I.), *Droit de l'emploi des seniors*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe droit, 2011, 290 p.

ANDRE (C.), *L'obligation de sécurité dans l'entreprise : étude de la notion d'obligation de sécurité en droit social*, Presses académiques francophones, 2012, 683 p.

Aristote, *Ethique à Nicomaque*, Introduction, traduction, notes et index par Jules Tricot, Paris, J. Vrin, 2007, 577 p.

ASKENAZY (P.), *Les désordres du travail, enquête sur le nouveau productivisme*, Paris, coédition Seuil – La République des idées, 2004, 96 p.

AUBIN (G.), BOUVERESSE (J.), *Introduction historique au droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Droit fondamental, 1995, 318 p.

BABIN (M.), *Santé et sécurité au travail*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe Droit, 2011, 324 p.

BARBIER (H.), *La liberté de prendre des risques*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2010, 618 p.

BARBIER (J.-C.), *Les politiques de l'emploi en Europe*, Paris, Flammarion, 1997, 123 p.

BAREGE (A.), *L'éthique et le rapport de travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 47, 2008, 516 p.

BARGAIN (G.), *Normativité économique et droit du travail*, Paris, L.G.D.J., 2014, 535 p.

BARRAU (P.), HORDERN (F.), *Histoire du droit du travail par les textes, Tome I : De la Révolution à la 1ère Guerre Mondiale*, Aix-en-Provence, Université de la Méditerranée, Aix-Marseille II, Institut Régional du Travail d'Aix-en-Provence (IRT), Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°8, 1999, 232 p.

BARRAU (P.), HORDERN (F.), *Histoire du droit du travail par les textes, Tome II : D'une guerre à l'autre (1919-1944)*, Aix-en-Provence, Université de la Méditerranée, Aix-Marseille II, Institut Régional du Travail d'Aix-en-Provence (IRT), Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°8, 1999, 215 p.

BARRAU (P.), HORDERN (F.), *Histoire du droit du travail par les textes, Tome III : De la Libération à l'alternance*, Aix-en-Provence, Université de la Méditerranée, Aix-Marseille II, Institut Régional du Travail d'Aix-en-Provence (IRT), Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°8, 2000, 262 p.

BECK (U.), *La société du risque, sur la voie d'une autre modernité*, Paris, Aubier, Collection Alto, 2001, 521 p.

BENOIT (A.), *Droit de l'emploi*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 1995, 190 p.

BILLY (M.), *L'initiative privée dans la prévention et l'atténuation des accidents du travail*, Paris, L.G.D.J., Arthur Rousseau Editeur, 1902, 243 p.

BLEDNIAK (E.), *Santé, hygiène et sécurité au travail. Prévention, responsabilité, contentieux*, Delmas, 1^{ère} édition, 2008, 456 p.

BLIN-FRANCHOMME (M-P.), DESBARATS (I.) (dir.), *Droit du travail et droit de l'environnement. Regards croisés sur le développement durable*, Lamy, Collection Axe Droit, 2010, 332 p.

BLOCH (C.), *La cessation de l'illicite : recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Paris, Dalloz, Collection Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Tome 71, 2008, 674 p.

BOISSELIER (J.), *Naissance et évolution de l'idée de prévention des risques professionnels. Petite histoire de la réglementation en hygiène, en sécurité et en conditions de travail*, Paris, Institut national de recherche et de sécurité (INRS), 2004, 168 p.

BOISSELIER (J.), *Une guerre contre le risque. La vie et l'œuvre de Pierre Caloni*, Paris, Editions s.c.h.s.c, 1971, 259 p.

- BOURGEOIS (S.), BLATMAN (M.), *L'état de santé du salarié. De la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Rueil-Malmaison, Editions Liaisons, Collection Droit vivant, 2ème édition, 2009, 485 p.
- BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 44, 2005, 712 p.
- BOUYSSOU (J.), *Théorie générale du risque*, Economica, 1997, 146 p.
- BRAUN (H.), VALENTIN (M.), *Villermé et le travail des enfants (hier et aujourd'hui)*, Paris, Economica, 1991, 126 p.
- BRIMO (S.), *L'Etat et la protection de la santé des travailleurs*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit public, Tome 273, 2013, 452 p.
- BUGADA (A.), *Politiques de santé dans l'entreprise. L'employeur face à l'obligation de sécurité*, Aix-en-Provence, Librairie de l'Université d'Aix-en-Provence, 2006, 169 p.
- BUREAU (D.), DRUMMOND (F.), FENOUILLET (D.), *Droit et morale*, Dalloz, Thèmes et commentaires, 2011, 241 p.
- CALONI (P.), *Echec au risque. Pour la sauvegarde des hommes au travail*, Paris, Société d'Editions Françaises et Internationales (SEFI), Paris, 1952, 265 p.
- CALONI (P.), *L'aide de l'opinion publique à la prévention des accidents du travail*, Paris, Comité national de prévention du Bâtiment et des travaux publics, 1951, 26 p.
- CALONI (P.), *Le comportement humain devant le risque professionnel*, Société des ingénieurs civils de France, 1951, 10 p.
- CALONI (P.), *Les préventeurs. Essai*, Paris, Société d'Editions Françaises et Internationales (SEFI), 1960, 437 p.
- CALONI (P.), *Préventique*, Paris, Société de diffusion des techniques du bâtiment et travaux, 63 p.
- CANS (C. (dir.)), *La responsabilité environnementale, prévention, imputation, réparation*, Dalloz, Collection thèmes et commentaires, 2009, 421 p.
- CANUT (F.), *L'ordre public en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 14, 2007, 513 p.
- CAPRON (M.), QUAIREL-LANOZELEE (F.), *La responsabilité sociale d'entreprise*, La Découverte, Collection Repères, 2007, 122 p.
- CASTEL (R.) *Les métamorphoses de la question sociale. Une chronique du salariat*, Paris, Gallimard, 1999, 816 p.
- CASTEL (R.), *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Seuil – La République des Idées, 2003, 95 p.
- COTTIN (J.-B.), *Le CHSCT*, Lamy, Collection Axe Droit, 2ème édition, 2012, 416 p.

Cour de cassation et alli, *Le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude*, Paris, Dalloz, Collection Thèmes et commentaires, 2008, 234 p.

COURSIER (P.) (dir.), *Les risques professionnels et la santé au travail en questions*, Paris, Lexisnexus, Collection Droit et professionnels, Série droit social, 2013, 181 p.

DANIEL (C.), TUCHSZIRER (C.), *L'Etat face aux chômeurs. L'indemnisation du chômage de 1884 à nos jours*, Flammarion, 1999, 394 p.

DE MAILLARD (J), DE MAILLARD (C.), *La responsabilité juridique*, Flammarion, collection Dominos, 1999, 127 p.

DE SADELEER (N.), *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution. Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 437 p.

DECONYNCK (M.), SIMON (V.), *Prévention et protection au travail. Structure du bien-être au travail dans les secteurs publics et privé*, Bruxelles, Larcier, Collection droit social, 2011, 484 p.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p.

DEJOURS (C.), *Travail, usure mentale*, Paris, Bayard, 2000, 3^{ème} édition augmentée, 280 p.

DETRIE (P.), *L'entreprise durable*, DUNOD, 2005, 272 p.

DOURLENS (C.) (dir.), *Conquête de la sécurité, gestion des risques*, Paris, L'Harmattan, 2000, 300 p.

ENCINAS DE MUNAGORRI (R.) (dir.), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, Paris, L.G.D.J., Collection Droit et société, 2009, 239 p.

ENGEL (L.), *La responsabilité en crise*, Hachette, 1995, 142 p.

ETCHEGOYEN (A.), *Le temps des responsables*, Paris, Pocket, 1996, 262 p.

EWALD (F.), GOLLIER (C.), EWALD (F.), *Le principe de précaution*, Paris, Presses universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je ?, n°3596, 2009, 2^{ème} édition, 128 p.

EWALD (F.), *L'Etat providence*, Paris, Grasset, 1986, 608 p.

FABRE (A.), *Le régime du pouvoir de l'employeur*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 52, 2007, 419 p.

FASSIN (D.), HAURAY (B.) (dir.), *Santé publique. L'état des savoirs*, La découverte, 2010, 536 p.

FERRARI (J-B.), *Economie de la prévention et de l'assurance. Des risques bénins aux risques majeurs*, L'Harmattan, 2011, 372 p.

FLORIN (A.), PREAU (M.), *Le bien-être*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques sociales, 2013, 299 p.

- FOUCHER (K.), *Principe de précaution et risque sanitaire. Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2002, 560 p.
- FREYSSINET (J.), *Le chômage*, Paris, La Découverte, Collection Repères, n°22, 2004, 128 p.
- GAILLARD (E.), *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 527, 2011, 692 p.
- GAZIER (B.), TUCHSZIRER (coord.), *Sécuriser les parcours professionnels. Initiatives et responsabilités*, Rueil-Malmaison, Liaisons, 2015, 190 p.
- GILBERT (C.), HENRY (E.) (dir.), *Comment se construisent les problèmes de santé publique*, La Découverte, Collection Recherches, 2009, 290 p.
- GILBERT (P.), *La gestion prévisionnelle des ressources humaines*, Paris, Editions La découverte, Collection Repères, n°446, 2011, 128 p.
- GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, INRA éditions, 1997, 352 p.
- GODARD (O.) (dir.), *La question de la précaution en milieu professionnel*, INRS/EDP Sciences, coll. Avis d'expert, 2006, 256 p.
- GODARD (O.) (dir.), *Traité des nouveaux risques*, Paris, Gallimard, Collection Folio actuel, n°100, 2002, 624 p.
- GOGUELIN (P.), *La prévention des risques professionnels*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Que sais-je ?, 1996, 126 p.
- GOSSEMENT (A.), *Le principe de précaution. Essai sur l'incidence de l'incertitude scientifique sur la décision et la responsabilité publiques*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2003, 454 p.
- GRAUJEMAN (E.), VERKINDT (P.-Y.), *Réforme(s) des retraites et emploi des seniors*, Rueil-Malmaison, Editions Liaisons, 2^{ème} édition, 2012, 284 p.
- GRAYOT (S.), *Essai sur le rôle des juges civils et administratifs dans la prévention des dommages*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 504, 2009, 658 p.
- HEAS (F.), *Le reclassement du salarié en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 34, 464 p.
- HIRIGOYEN (M.-F.), *Le harcèlement moral : la violence perverse au quotidien*, Paris, Syros, 1998, 201 p.
- JEAMMAUD (A.) (dir.), *Le droit du travail confronté à l'économie*, Paris, Dalloz, Collection Thèmes et commentaires, 2005, 153 p.
- JONAS (H.), *Le principe responsabilité, une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Flammarion, 1998, 470 p.

JOURDAN (D.), ANTONMATTEI (P.-H.), *Les risques psychosociaux, identifier, prévenir, traiter*, Rueil-Malmaison, Lamy, Collection Axe Droit, 2010, 204 p.

KEIM-BAGOT (M.), *De l'accident du travail à la maladie : la métamorphose du risque professionnel. Enjeux et perspectives*, Paris Dalloz, Collection Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 148, 2015, 616 p.

LAFUMA (E.), *Des procédures internes. Contribution à l'étude de la décision de l'employeur en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 46, 2008, 357 p.

LAGADEC (P.), *Du risque majeur aux mégachocs*, Bordeaux, Préventique, Collection Les Cahiers de Préventique, 2012, 192 p.

LANOUZIERE (H.), *Prévenir la santé et la sécurité au travail. Vol. 1. Démarche générale, lieux et équipements*, Rueil Malmaison, Lamy, Collection Lamy conformité, 2012, 427 p.

LANOUZIERE (H.), *Prévenir la santé et la sécurité au travail. Vol. 2 : Risques – Acteurs – Sanctions*, Lamy, Collection Lamy Conformité, 2012, 432 p.

LE BRETON (D.), *Sociologie du risque*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 1995, 127 p.

LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p.

LE GOFF (J.-P.), *Le mythe de l'entreprise*, La Découverte, Collection Essais, 2^{ème} édition, 1995, 308 p.

LE GOFF (J.), *Droit du travail et société, 2. Les relations collectives de travail*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2002, 590 p.

LE GOFF (J.), *Du silence à la parole. Une histoire du droit du travail des années 1830 à nos jours*, Presses universitaire de Rennes, Collection l'univers des normes, 2004, 621 p.

LECOURT (D.) (dir.), *La santé face au principe de précaution*, PUF, collection science et histoire de la société, 2009, 156 p.

LEPAGE (C.), GUERY (F.), *La politique de précaution*, PUF, collection questions actuelles, 2011, 378 p.

LEROUGE (L.), .), *La reconnaissance d'un droit à la protection de la santé mentale*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 40, 2005, 428 p.

LEROUGE (L.), (dir.), *Risques psychosociaux au travail en droit social. Approche juridique comparée : France, Europe, Canada, Japon*, Paris, Dalloz, 2014, 336 p.

LEROY (Y.), *L'effectivité du droit au travail d'un questionnaire en droit du travail*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 55, 2001, 493 p.

LEYMANN (H.), *Mobbing: la persécution au travail*, Paris, Seuil, 1996, 231 p.

LUTTRINGER (J.-M.), *Le droit de la formation continue*, Paris, Dalloz, Collection manuel Dalloz de droit usuel, 1986, 379 p.

LYON CAEN (G.), *Le droit du travail, une technique réversible*, Paris, Dalloz, Collection Connaissance du droit, 1995, 99 p.

MALINGREY (P.), *Cadre juridique de la prévention et de la réparation des risques professionnels*, Editions TEC et DOC, 2009, 175 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris, Hachette, Collection Les fondamentaux, 2008, 128 p..

MARTIN-CHENUT (K.), DE QUENAUDON (R.), *La responsabilité sociale des entreprises saisie par le droit. Perspectives internes et internationales*, Pedone, 2016, 693 p.

MEDA (D.), *Le travail, une valeur en voie de disparition*, Paris, Flammarion, 1998, 58 p.

MICHEL (J.), *Les sanctions civiles, pénales et administratives en droit du travail*, Ministère de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, La documentation française, Tome 1, 2004, 946 p.

MILLET (F.), *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, Presses universitaires de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand, L.G.D.J., 2001, 356 p., p. 20.

MONDELLO (G.) (dir.), *Principe de précaution et industrie*, L'Harmattan, 2000, 276 p.

MORIN (M.-L.), *Le droit des salariés à la négociation collective : principe général du droit*, Paris, L.D.G.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 27, 1991, 691 p.

NOIVILLE (C.), *Du bon gouvernement des risques*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Les voies du Droit, 2003, 235 p.

PASQUIER (T.) *L'économie du contrat de travail. Conception et destin d'un type contractuel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 53, 2010, 415 p.

PELISSIER (J.), *Le nouveau droit du licenciement*, Paris, Sirey, 1977, 328 p.

PELISSIER (J.), *Le pouvoir du chef d'entreprise*, Paris, Dalloz, Collection Thèmes et commentaires, 2002, 120 p.

PELLETIER (F.), BEZILLE (K.), *L'entreprise à l'épreuve des risques psychosociaux. Des contentieux aux accords*, Paris, Editions Liaisons, Collection Droit vivant, 2011, 352 p.

PERETTI-WATEL (P.), *La société du risque*, Paris, La Découverte, Collection Repères, Série sociologie, réédition, 2010, 126 p.

RADE (C.), *Droit du travail et responsabilité civile*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 282, 1997, 398 p.

SACHS (T.), *La raison économique en droit du travail. Contribution à l'étude des rapports entre le droit et l'économie*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, Tome 58, 2013, 448 p.

SAINTECLETTE (C.), *De la responsabilité et de la garantie (accidents de travail et de transport)*, Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1884, 258 p.

SALAI (R.) , BAVEREZ (N.), REYNAUD (B.), *L'invention du chômage*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), Collection Quadrige, 1999, 228 p.

SALAI (R.), STORPER (M.), *Les mondes de production, enquête sur l'identité économique de la France*, Paris, édition de l'Ecole des hautes études en sciences sociales, 1993, 463 p.

SEILLAN (H.), *Santé mentale. Les risques du travail*, Bordeaux, Editions Préventique, Collection Les cahiers de Préventique, 2012, 231 p.

SILHOL (B.), *Le chômage partiel*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit privé, Tome 297, 1998, 489 p.

SINTEZ (C.), *La sanction préventive en droit de la responsabilité civile*, Paris, Dalloz, Collection Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Tome 110, 2011, 514 p.

Société Française pour le Droit de l'Environnement (SFDE), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Actes du colloque de la Société Française pour le Droit de l'Environnement, Toulouse, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, Paris, Litec, Collection droit et économie de l'environnement, 1994, 153 p.

STRUILLLOU (Y.), WAQUET (P.), PECAUT-RIVOLIER (L.), *Pouvoirs du chef d'entreprise et libertés du salarié*, Rueil-Malmaison, Editions Liaisons, 2014, 339 p.

SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*, Paris Flammarion, Collection Essais, nouvelle édition 2016, 317 p.

SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe*, Paris, Flammarion, 1999, 321 p.

SUPIOT (A.), *Critique du droit du travail*, Paris, Presses Universitaires de France (PUF), 2^{ème} édition, 2007, 280 p.

TAPINOS (D.), *Prévention, précaution et responsabilité civile : risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, 2008, 741 p.

THIBIERGE (C.) (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, Paris, L.G.D.J., 2009, 912 p.

THIERRY (D.), SAURET (C.), *La gestion prévisionnelle et préventive des emplois et des compétences*, Paris, L'Harmattan, 1993, 268 p.

THOLOZAN (O.), HORDERN (F.), *Histoire de la formation continue (1)*, Aix-en -Provence, Institut régional du travail, Collection les Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°10, 2002, 170 p.

THOLOZAN (O.), HORDERN (F.), *Histoire de la formation continue (2). Naissance d'un droit nouveau*, Aix-en-Provence, Institut régional du travail, Collection les Cahiers de l'Institut Régional du Travail, n°11, 2003, 164 p.

VANULS (C.), *Travail et environnement : regards sur une dynamique préventive et normative à la lumière de l'interdépendance des risques professionnels et environnementaux*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2014, 573 p.

VERKINDT (P.-Y.), PECAUT-RIVOLIER (L.), LOISEAU (G.), *Le guide du CHSCT 2015/16*, Paris, Dalloz, Collection Guides Dalloz, 2015, 492 p.

VIET (V.), *Les Voltigeurs de la République. L'inspection du travail en France jusqu'en 1914*, Paris, CNRS Editions (Centre national de la recherche scientifique), 1998, deux volumes, 634 p.

VIET (V.), RUFFAT (M.), *Le choix de la prévention*, Paris, Economica, 1999, 274 p.

VILLERME (L.-R.), *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie*. Textes choisis et présentés par Yves Tyl, Paris, Union générale d'Éditions, Collection 10-18, n° 582, 1971, 316 p.

VOIDEY (N.), *Le risque en droit civil*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille (PUAM), 2005, 380 p.

WILLMANN (C.), *L'identité juridique du chômeur*, Paris, L.G.D.J., Collection Bibliothèque de droit social, tome 32, 1998, 533 p.

Fascicules

ADAM (P.), *Harcèlement moral*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016.

ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), *Régime général : accidents du travail et maladies professionnelles. Accident du travail : notion*. Lexisnexus, Jurisclasseur Protection sociale Traité, fascicule, n° 310, juin 2013.

ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), *Régime général : accidents du travail et maladies professionnelles. Maladie professionnelle : notion*. Lexisnexus, Jurisclasseur Protection sociale Traité, fascicule, n° 311, juin 2013.

AUZERO (G.), *Travail – Santé et sécurité au travail*, Lexisnexus, Jurisclasseur Lois pénales spéciales, fascicule 30, mis à jour en juillet 2016.

BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), DESBARATS (I.), *Environnement et droit du travail*, Lexisnexus, Jurisclasseur Environnement et développement durable, fascicule 2330, mis à jour en décembre 2014.

CERF-HOLLENDER (A.), *Droit pénal du travail*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, à jour au 1^{er} janvier 2016.

CESARO (J.-F.), *Droit pénal – Infractions, constatation, poursuite*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-10, mis à jour en septembre 2013.

CESARO (J.-F.), *Droit pénal – Responsabilités*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-20, mis à jour en janvier 2015.

CESARO (J-F.), *Droit pénal – Sanctions*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail traité, fascicule 82-25, mis à jour en mai 2016.

DUMONT (F.), *Santé et sécurité au travail – Hygiène et sécurité – Obligations*, Lexisnexus, Jurisclasseur Traité Traité, n°20-12, actualisé au 19 avril 2015.

FROSSARD (S.), *Licenciement pour motif économique – Notion*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, septembre 2012.

GAILLARD (E.), *Principe de précaution – Droit interne*, Lexisnexus, Jurisclasseur Environnement de Développement durable, fascicule 2410, mis à jour au 24 juillet 2015.

GAILLARD (E.), *Principe de précaution – Systèmes juridiques internationaux et européens*, Lexisnexus, Jurisclasseur Environnement de Développement durable, fascicule 2415, 1^{er} mars 2015.

GAY (L.), *Droits-créances*, Lexisnexus, Jurisclasseur Libertés, Fascicule 1100, n°1.

GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), *Formation professionnelle continue*, Dalloz, Encyclopédie de droit du travail, mis à jour en janvier 2015.

MAYAUD (Y.), *Risques causés à autrui*, Dalloz, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, mis à jour en décembre 2010.

MORVAN (P.), *Licenciement pour motif économique – Définition du motif économique*, Lexisnexus, Fascicule Jurisclasseur n°31-1, avril 2013.

NADAL (S.), *Conventions et accords collectifs de travail (I. Droit de la négociation collective)*, Dalloz, répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016.

PRADEL (C.-F.), PRADEL-BOUREUX (P.), PRADEL (V.), *Santé et sécurité au travail – Pénibilité au travail*, Lexisnexus, Jurisclasseur Travail Traité, fascicule n° 20-45, à jour au 11 mai 2016.

SEGONDS (M.), *Santé et sécurité au travail*, Dalloz, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, mis à jour en juin 2016.

URBAN (Q.), *Comité d'entreprise : rôle et attributions en matière économique*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, avril 2015.

VERICEL (M.), *Services de santé au travail (Médecine du travail)*, Dalloz, Répertoire de droit du travail, actualisé en juin 2016.

Thèses et mémoires

ALISON (P.), *La prévention des accidents du travail*, Th., Université de Nancy, 358 p.

AUBERSON (F.), *La prévention du dommage éléments pour une conception subjective en droit privé français*, Th. Université de Reims Champagne-Ardenne, 2003, 512 p.

BABIN (M.), *Le risque professionnel, étude critique*, Th. Université de Nantes, 2003, 753 p., p. 33.

BOUTET (A.), *Les évolutions du cadre juridique de la formation professionnelle continue*, Th. Université de Nantes, 2014, 639 p.

CANDAT (J.), *Les restructurations et l'emploi : un impératif d'anticipation*, Th., Université de Paris I, Panthéon-Assas, 2010, 391 p.

DA ROCHA (I.), *La prévention des risques professionnels, une politique sécuritaire pour l'entreprise*, Th., Université Panthéon-Assas, Paris II, deux volumes, 521 p.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), *La gestion prévisionnelle de l'emploi et le droit du travail*, Th. Université de Rennes 1, 1996, 477 p.

DIAS (M.), *Santé et travail : le principe de précaution*, Th. Université de Paris VIII, 2005, 566 p.

DOUCET (M.), *La prévention des conduites addictives par l'employeur*, Mémoire pour l'obtention du Master 2 droit social, Université de Nantes, sous la direction de Patrick Chaumette, 2009, 144 p.

DURAND (C.), *La régulation publique des risques professionnels. Contribution sur l'émergence du concept de sécurité sanitaire et environnementale*, Th., Université de Nantes, 2002, 383 p.

EL BERRY (L.-J.), *L'obligation de prévention en droit du travail*, Th. Université de Lille 2 Droit et santé, 2004, 637 p.

EPIARD (L.), *Le retour des demandeurs d'emploi indemnisés sur le marché du travail : la voie des politiques d'incitation*, Th. Université de Nantes, 2007, 532 p.

GAUDU (F.), *L'emploi dans l'entreprise privée, essai de théorie juridique*, Th., Université de Paris I – Panthéon-Sorbonne, 1986.

KONTOGEORGOPOULOU (P.), *La conception juridique de l'emploi comme risque. Réflexions à la lumière du licenciement pour motif économique*, Th., Université de Paris X – Nanterre, 2000, 607 p.

MOUSTIE (J-B), *Droit et risques psychosociaux au travail*, Th. Université de Bordeaux, 2014.

NAUGES-FENIOUX (S.), *Le risque et le droit. Contribution à l'étude d'un instrument juridique*, Th. Université Panthéon-Sorbonne, Paris I, 2001, 445 p.

NICOD (C.), *L'obligation de négocier dans les relations collectives de travail*, Th. Université de Lyon II, 1999, 556 p.

PAULIN (J-F.), *La protection de l'emploi du salarié dans l'entreprise*, Th. Université de Lyon II, 1998.

PEROT (M.), *La pénibilité au travail*, Th. Université Panthéon-Assas, 2013, 498 p.

PONSEILLE (A.), *L'infraction de prévention en droit pénal français*, Th., Université de Montpellier I, 2001, 664 p.

SALMON (B.), *Le droit de la santé et de la sécurité au travail : Vers un droit au travail sûr*, Th., Université de Nantes, 2000, 437 p.

SEILLAN (H.), *Contribution à l'étude de l'obligation de sécurité qui pèse sur le chef d'entreprise*, Th., Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne, 1979, 665 p.

SMAILI (M.-N.), *La responsabilité sociale de l'entreprise : des voies juridiques*, Th. Université d'Evry-Val-D'Essonne, 2012, 768 p.

Contributions à des ouvrages collectifs

AUBERT-MONPEYSSSEN (T.), VERKINDT (P.-Y.), La protection de la santé du travailleur, approche juridique de la notion de prévention, in *La santé du salarié*, Actes des journées Michel Despax, Université de Toulouse, mai 1999, coédition La Revue Juridique des Barreaux et Dalloz, 135 p., p. 29.

BELORGEY (J.-B.), La représentation de l'intérêt général en questions, in *L'Etat à l'épreuve du social*, Syllepse, 1998, 335 p., p. 69.

BERRA (D.), Les chartes d'entreprise et le droit du travail, in *Mélanges dédiés au Président Michel Despax*, Toulouse, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2002, 552 p., p. 123.

BORDEAUX (M.), Nouvelle et périmée : la loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et des filles mineures employés dans l'industrie, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 45.

BOUTONNET (M.), GUEGAN (A), Historique du principe de précaution, in KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport au Premier ministre, Paris, Odile Jacob, La Documentation française, 2000, 405 p, Annexe 1.

CHAUMETTE (P.), La notion de bien-être en droit social, une notion pleine d'avenir, in FLORIN (A.), PREAU (M.), *Le bien-être*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques sociales, 2013, 299 p. 193.

COEURET (A.), La responsabilité du salarié en matière de sécurité et de prévention des risques professionnels, in Etudes sur le thème de la responsabilité, *Rapport Annuel de la Cour de Cassation*, 2002.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), La protection de la santé du salarié : de l'hygiène et la sécurité au bien-être au travail, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.)

(coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p., p. 65.

DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), Le bien-être au travail, in *Le bien-être*, FLORIN (A.), PREAU (M.) (dir.), Paris, L'Harmattan, 2013, 306 p., p. 211.

DEL SOL (M.), Les risques psychosociaux, révélateurs des insuffisances du système de prise en charge des accidents du travail et des maladies professionnelles, in DEDESSUS-LE-MOUTIER (N.), DOUGUET (F.) (coord.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Editions Tec et Doc, 2010, 297 p., p. 271.

DESPAX (M.), Rapport introductif, in Société Française pour le Droit de l'Environnement (SFDE), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Actes du colloque de la Société Française pour le Droit de l'Environnement, Toulouse, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, Paris, Litec, Collection droit et économie de l'environnement, 1994, 153 p., p. 9.

DUPUY (J.-P.), Devant la catastrophe, in SUPIOT (A.) (dir.), *Tisser le lien social*, Nantes, Edition de la Mais des sciences de l'Homme (MSH), 2004, 370 p., p. 347.

EWALD (F.), L'Etat de précaution, in Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, La Documentation française, 2005, 400 p., p. 359.

EWALD (F.), Le retour du malin génie, esquisse d'une philosophie de la prévention, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA éditions, 1997, 352 p., p. 99.

FRISON-ROCHE (M.-A.), Rapport de synthèse. La prise en charge par le droit des systèmes à risques, in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, Actes du colloque de la Faculté de Droit et de Sciences politiques d'Aix-Marseille (11-12 mai 2000), Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000, 282 p.

GODARD (O.), Introduction générale, in GODARD (O.) (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA éditions, 1997, 352 p., p. 23.

GREISH (J.), L'amour du monde et le principe responsabilité (à propos de l'œuvre de Hans JONAS), in VAQUIN (M.), *La responsabilité, la condition de notre humanité*, Paris, Editions autrement, Collection Nos valeurs, 1999, 285 p., p. 72.

GUIN (Y.), Au cœur du libéralisme : la loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 29.

HAUTEREAU-BOUTONNET (M.), La fonction préventive du principe de précaution en droit comparé de la responsabilité civile. Un premier bilan sous le signe du paradoxe, in ROUSSEAU (F.), FOUCHER (K.), *Les réponses du droit aux crises sanitaires*. Actes du colloque des 8 et 9 octobre 2015, Faculté de Droit et des Sciences politiques de Nantes, Paris, L'Harmattan, 2016, 300 p., p. 138.

HEAS (F.), La pénibilité par le prisme des dispositifs légaux de prévention, in DEL SOL (M.), HEAS (F.) (dir.), *Variations sur et autour de l'inaptitude en santé-travail*, Toulouse, Octarès, 2016, p. 196.

HERMITTE (M.-A.), Introduction générale, in ROUSSEAU (F.), FOUCHER (K.), *Les réponses du droit aux crises sanitaires*. Actes du colloque des 8 et 9 octobre 2015, Faculté de Droit et des Sciences politiques de Nantes, Paris, L'Harmattan, 2016, 300 p., p. 11.

HESSE (J.-P.), Le nouveau tarif des corps laborieux: la loi du 8 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 89.

HESSE (J.-P.), Les accidents du travail et l'idée de responsabilité civile au XIX^{ème} siècle, in *Histoire des accidents du travail*, Université de Nantes, Centre de recherches d'histoire économique et sociale (C.R.H.E.S), n°6, 1^{er} septembre 1979, p. 1.

LATTES (J.-M.), Gestion et droit du travail... de l'employeur seul juge à l'employeur responsable, in AMANN (B.), DUPUY (Y.), RIGAL (J.-C.), (dir.), *Recherches et pratiques en gestion*, Paris, Dalloz, 254 p., p. 187.

LATTES (J.-M.), Le corps du salarié dans l'entreprise, in *Mélanges dédiés au président Michel Despax*, Toulouse, Presses de l'Université des sciences sociales (PUSS), 2002, 552 p.

LE ROUGE (L.), Actions syndicales et prévention des risques psychosociaux, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (dir.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Lavoisier, 2010, p. 107.

MALAUURIE (P.), L'effet prophylactique du droit civil, in *Liber amicorum Jean Calais-Auloy*, Paris, Dalloz, 2004, 1197 p., p. 669.

MARTINEAU-BOURGNINAUD (V.), Le bien-être dans l'entreprise, in FLORIN (A.), PREAU (M.), *Le bien-être*, Paris, L'Harmattan, Collection Logiques sociales, 2013, 299 p., p. 179.

NABOULET (A.), Les obligations et incitations portant sur la négociation collective, in *La négociation collective en 2012*, Bilans et Rapports, dossier n°2, p. 558.

REMOND-GOUILLOU (M.), La précaution, art de la décision dans un univers incertain, in TUBIANA (M.), VROUSOS (C.), CARDE (C.), PAGES (J.-P.) (dir.), *Risque et société*, Actes du Colloque Risque et société, 18-20 novembre 1998, Paris, Nucléon, 1999, 459 p., p. 311.

ROUYERE (A.), Responsabilité et principe de précaution, in *Actes du colloque : vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique*, coll. Les colloques du Sénat, Paris, Sénat, 2001, p. 228.

SALENGRO (B.), Les risques psychosociaux au travail et l'action syndicale réalisée dans le cadre de la CFE-CGC, in DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), DOUGUET (F.) (dir.), *La santé au travail à l'épreuve des nouveaux risques*, Paris, Lavoisier, 2010.

SOUBIRAN-PAILLET (F.), Les nouvelles règles du jeu?, Le décret d'Allarde et la loi Le Chapelier, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 17.

SUPIOT (A.), Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises, in *Analyse juridique et valeurs en Droit social. Etudes offertes à Jean Pélissier*, Paris, Dalloz 2004, 613 p., p. 541.

SUPIOT (A.), L'alerte écologique dans l'entreprise, in Société Française pour le Droit de l'Environnement, in *Droit du travail et droit de l'environnement, Actes du colloque de la Société Française pour le Droit de l'Environnement*, Toulouse, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, Paris, Litec, Collection droit et économie de l'environnement, 1994, 153 p., p. 91.

SUPIOT (A.), Le progrès des lumières dans l'entreprise (à propos d'une floraison d'experts), in *Les transformations du droit du travail*, Etudes offertes à Gérard Lyon-Caen, Paris, Dalloz, 1989, 490 p., p. 463.

VERKINDT (P.-Y.), Quelle responsabilité sociale pour l'entreprise ? Une illustration : la santé du travailleur, in *Quelle responsabilité sociale pour l'entreprise : actes du Séminaire international du droit comparé du travail, des relations professionnelles et de la sécurité sociale*, Bordeaux, COMPTRASEC, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2005, p. 219

VIET (V.), Entre protection légale et droit collectif : la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, in LE CROM (J.-P.) (dir.), *Deux siècles de droit du travail. L'histoire par les lois*, Paris, Les éditions de l'Atelier, 1998, 287 p., p. 73.

Articles

L'image sociale de l'entreprise, c'est le bien-être, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°94, du 1^{er} juin 2010.

La mesure des flexibilités du droit du travail, *SSL*, supplément n°1680 du 8 juin 2015.

La protection sociale face à ses défis : 70^{ème} anniversaire de la Sécurité sociale, *Vie sociale*, n°10, 2015/2.

Un signe fort de la maturité de la jurisprudence sur l'obligation de sécurité de résultat, Entretien avec Pierre-Yves Verkindt, *SSL*, 6 juin 2016, n°1726.

A.

ADAM (P.), CHSCT et souffrance au travail, *Dr. ouvrier*, 2010, p. 629.

ADAM (P.), Harcèlement moral, une affaire remarquable ou l'occasion trop rare de mettre en lumière et en discussion l'article L.422-1-1 du code du travail, *Dr. ouvrier*, 2006, p. 321

ADAM (P.), La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français, *Dr. ouvrier*, 2008, p. 313.

ADAM (P.), Risques psychosociaux et consultation du CHSCT : aujourd'hui l'entretien annuel d'évaluation ; et demain ?, *RDT*, 2008, p. 180.

ADAM (P.), Une lecture de l'accord du 26 mars 2010 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2010, p. 428.

ADAM (P.), Harcèlement moral et action en responsabilité civile. Quelques observations sur l'arrêt Association propara, *RDT*, 2006, p. 245.

AMAUGER-LATTES (C.) Développement durable et substances à l'état nanoparticulaire... les obligations des entreprises enfin précisées, *RLDA*, 2012, n° 74.

AMAUGER-LATTES (C.) Développement durable et substances à l'état nanoparticulaire : quelle protection pour les travailleurs ?, *RLDA*, 2010, n° 51.

ANDRE (C.), L'obligation salariale de sécurité est-elle une obligation de sécurité ?, *JCP S*, n°7, 12 février 2008.

ANTONMATTEI (P.-H.), L'accord de mobilité interne : il faut l'essayer !, *Dr. soc.*, 2013, p. 794.

ANTONMATTEI (P.-H.), La primauté de l'accord d'entreprise, *Dr. soc.*, 2016, p. 513.

ANTONMATTEI (P.-H.), Négocier un accord sur la qualité de vie au travail. Quelques observations sur l'article 33 de la loi du 5 mars 2014, *Dr. soc.*, 2015, p. 131.

ANTONMATTEI (P.), Obligation de sécurité de résultat, virage jurisprudentiel sur l'aile !, *Dr. soc.*, 2016, p. 457

ANTONMATTEI (P.-H.), VIVIEN (P.), P.-H. Charte d'éthique, alerte professionnelle et droit du travail français : état des lieux et perspectives, *Dr. soc.*, 2007, p. 522.

ASKENAY (P.), Prévenir les gâchis de compétence et de qualification en France, *Travail et emploi*, n°118, avril-juin 2009, p. 99.

ASQUINAZI-BAILLEUX (D.), Utilisation d'éléments contenant de l'amiante et faute inexcusable de l'employeur, *JCP S*, n°44-45, 28 octobre 2008, 1570.

AUBERT-MONPEYSSSEN (T.), VERKINDT (P.-Y.), La protection de la santé du travailleur, approche juridique de la notion de prévention, *Revue juridiques des barreaux*, 1999, n°58.

AUBERT-MONTPEYSSSEN (T.), BLATMAN (M.), Les risques psychosociaux au travail et la jurisprudence française : la culture de la prévention, *Dr. soc.*, 2012, p. 832

AUZERO (G.), De quelques effets de l'ANI du 11 janvier 2013 sur le contrat de travail, *RDT*, 2013, p. 179.

AUZERO (G.), La participation des salariés à la stratégie de l'entreprise, *Dr. soc.*, 2015, p. 1006.

AYADI (M.), DU JONCHAY (O.), L'heure de gloire du CHSCT, *JSL*, 2010, n°269.

B.

BABIN (M.), Ces accidents du travail qui ne disent pas leur nom, *Les Cahiers sociaux du barreau de Paris*, 2013, n° 258.

BABIN (M.), L'obligation de sécurité de résultat, nouvelle approche, *JCP S*, n°2, janvier 2016, 1011.

BABIN (M.), La réforme de la médecine du travail : quels changements pour l'entreprise ?, *JCP S*, n° 39, 27 septembre 2011, p. 19.

BABIN (M.), Suspension d'une décision prise par l'employeur susceptible de compromettre la santé et la sécurité des salariés, *JCP E*, n°25, 19 juin 2008, 1834.

BADEL (M.), Souffrance au travail et risque professionnel, la difficile appropriation du mal-être du salarié par le droit de la Sécurité sociale, *RDSS*, 2006, p. 918.

BAGHESTANI-PERREY (L.), La constitutionnalisation du principe de précaution dans la Charte de l'environnement ou la consécration d'un principe à effet direct, *LPA*, 30 juill. 2004, p. 4.

BALMARY (D.), Le droit du licenciement économique est-il vraiment un droit favorable à l'emploi, *Dr. soc.*, 1998, p. 131.

BALMARY (D.), Le licenciement économique : du contrôle à la négociation ?, *Dr. soc.*, 2004, p. 272.

BANCE (P.), Recherche sur les concepts juridiques en matière de conditions de travail, *RFAS (RFAS)*, 1978, p. 121.

BARTHELEMY (J.), Le rôle de la jurisprudence dans le droit de la formation, *Dr. soc.*, 2014, p. 1007.

BARY (M.), La responsabilité de l'employeur à l'épreuve des risques liés aux nanoparticules et nanomatériaux, *RLDC*, 2011, n°82.

BATTU (G.), Analyse de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969, modifié par l'avenant du 21 novembre 1974, *Dr. soc.*, 1975, p. 27.

BAUGARD (D.), GRATTON (L.), Les accords de préservation ou de développement de l'emploi : premier regard conventionnel et constitutionnel, *Dr. soc.*, 2016, p. 745.

BAUGARD (D.), Le droit à l'emploi, *Dr. soc.*, 2014, p. 332.

BEAL (S.), FERREIRA (A.), RAULT (O.), Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, une instance en devenir, *JSL*, 2007, n°217.

BEAL (S.), La mobilité interne, un outil de GPEC, *JCP S*, n°44-45, 29 octobre 2013, 1428.

BEAL (S.), Les accords de maintien dans l'emploi en quête de sécurité juridique, *SSL*, 2013, 1592.

BEAL (S.), Santé au travail : droits et obligations de l'employeur, *JCP E*, n° 21, 22 mai 2008, 1690.

BEAUVOIS (C.), La formation des demandeurs d'emploi, enjeu de la réforme de la formation professionnelle ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 992.

BECHAUX (S.), Le CHSCT, nouvelle bête noire des employeurs, *Liaisons sociales magazine*, mai 2008, n°92, p. 28.

BECK (U.), D'une théorie critique de la société vers la théorie d'une autocritique sociale, *Déviance et Société*, 1994, vol. 18, n°3, p. 333

BELIER (G.), MASANOVIC, Obligations en matière de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et licenciement pour motif économique, *RDT*, 2007, p. 284.

BERNIER (P.), Responsabilité du salarié au travers de la réforme du 5 mars 2014, *JCP S*, n°30, 29 juillet 2014, 1319.

BETAILLE (J.), Le décroisement du principe de précaution, un effet de la constitutionnalisation, *Droit de l'environnement*, 2010, p. 278.

BIARDEAUD (G.), Le traitement du surendettement, un régime arrivé à maturité, *D.* 2014, Point de vue, 1285.

BLAISE (H.), La responsabilité pécuniaire du salarié envers l'employeur, *RJS*, 1996, p. 68.

BLATMAN (M.), BOURGEOT (S.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653.

BLATMAN (M.), L'obligation de sécurité de résultat de la Cour de cassation en six étapes, *SSL*, 19 février 2007, n° 1295, p. 6.

BLATMAN (M.), L'obligation de sécurité, *Dr. soc.*, 2011, p. 743.

BLATMAN (M.), Regard sur l'état de santé au travail et la prévention des risques. Comme le chantier de construction du tramway d'une ville, *Dr. soc.*, 2005, p. 960.

BOIVIN (J.-P.), Le volet social de la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques, *BDEI*, 2004, n°2, p. 4.

BONNECHERE (M.), Le corps laborieux : réflexion sur la place du corps humain dans le contrat de travail, *Dr. ouvrier*, 1994, p. 173.

BONNECHERE (M.), Santé-sécurité dans l'entreprise et dignité de la personne au travail, *Dr. ouvr.* 2003, p. 453.

BORENFREUND (G.), FAVENNEC-HERY (F.), Le renforcement de la légitimité des accords collectifs justifie-t-il un effacement de la volonté individuelle du salarié ?, *RDT*, 2016, p. 309.

BORENFREUND (G.), Le comité d'entreprise : nouveaux enjeux, *RDT*, 2015, p. 17

BORENFREUND (G.), Le refus du salarié face aux accords collectifs de maintien dans l'emploi et de mobilité interne, *RDT*, 2013, p. 316..

BOTERDAEL (S.), Caractéristiques de la négociation collective de branche en matière de formation professionnelle, *Dr. soc.*, 2014, p.1013.

BOUBLI (B.), LOCKIEC (P.), Quel contrôle judiciaire de la compétitivité de l'entreprise ?, *RDT*, 2008, p. 218.

BOUBLI (B.), Réorganisation et restructuration dans le licenciement de compétitivité, *JSL*, 2006, n°195-1.

BOULMIER (D.), Les experts comptables du comité d'entreprise : état des lieux, *Dr. soc.*, 2014, p. 745.

BOURDOISEAU (J.) Perte des droits à la retraite de CPH : revirement, *Lexbase Hebdo*, ed. soc. 29 janvier 2015.

BOURGEOIS (S.), BLATMAN (M.), De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, *Dr. soc.*, 2006, p. 653.

BOUSIGES (A.), Le droit des salariés de se retirer d'une situation dangereuse pour leur intégrité physique, *Dr. soc.*, 1991, p. 279.

BOUTONNET (M.), Bilan et avenir du principe de précaution en droit de la responsabilité civile, *D.*, 2010, p. 2662.

BOY (L.), La nature juridique du principe de précaution, *Nature, Science, Société*, 1999, vol. 7, n°3, p. 5.

BRIMO (S.), Nouvel assaut contre la limitation de la réparation des risques professionnels, *RDSS*, 2011, p. 76.

BRISSEY (S.), Le CHSCT, 30 ans après, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 45.

BUDAGA (A.), L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail, *SSL*, 2005, p. 10.

BUDAGA (A.), La loi Bachelot du 20 juillet 2003 et la protection du personnel dans les entreprises à risque, *JCP E*, n°1, 13 janvier 2005, 30.

BUGAND (D.), TROUILLER (G.), Quelle prise en compte de la pénibilité par les partenaires sociaux dans le cadre des négociations collectives portant sur la prévention ? La *Revue de l'IRE*, 2013/4, n°79.

C.

CAILLAUD (P.), Les avatars de la notion de compte en droit du travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 806.

CAILLAUD (P.), Un « droit à la qualification » enfin effectif ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 1000.

CANS (C.), Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995, *Revue juridique de l'environnement*, 1995, p. 1995

CANUT (F.), L'ordonnancement des normes étatiques et des normes conventionnelles, à propos du projet de loi Travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 519.

CANUT (F.), L'ordonnancement des normes infra-étatiques - à propos du projet de loi Travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 522 .

CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), La réforme de la médecine du travail n'est plus (tout à fait) un serpent de mer..., *JCP S*, n° 39, 27 septembre 2011, p. 13.

CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), « L'effort humain ». Regards sur la pénibilité, *D.*, 2011, p. 1576.

CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), La notion de projet important justifiant la demande d'expertise du CHSCT, *Dr. soc.*, 2012, p. 383.

CARON (M.), VERKINDT (P.-Y.), Laisser sa chance à l'intelligence collective dans l'entreprise ; regards sur les rapports entre l'expertise et les instances de représentation du personnel, *Dr. soc.*, 2009, p. 425.

CERF-HOLLENDER (A.) Accidents du travail et loi du 10 juillet 2000, *RSC*, 2001, p. 399.

CERVANTES (M.-H.), Le rôle du médecin du travail, *Dr. ouvrier*, 2016, n°815, p. 350.

CESARO (J.-F.), Les sanctions pénales de l'insécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 707.

CESARO (J.-F.), La gestion prévisionnelle de l'emploi, des compétences et du temps de travail, *JCP S*, 2014, 1181.

CESARO (J.-F.), Le champ de la consultation du comité d'entreprise, *JCP S*, 2015, 1169.

CESARO (J.-F.), Les consultations à l'occasion du transfert d'entreprise, *JCP S*, n°16, 11 octobre 2005, 1264.

CHABANNE-POUZYNNIN (L.), DELAMOTTE (J.), La prévention des risques d'exposition aux rayonnements ionisants dans le cadre des activités nucléaires, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 81.

CHACORNAC (J.), Le risque comme résultat dans les infractions de mise en danger : les limites de la distinction des infractions matérielles et formelles, *RSC*, 2008, p. 849.

CHARBONNEAU (A.), Le CHSCT : des moyens à la hauteur des compétences, *JSL*, n°382-383 du 27 février 2015

CHARBONNEAU (A.), Le CHSCT : une institution en attente de réforme, *Dr. ouvrier*, septembre 2012, n°770, p. 583.

CHASSARD (Y.), BOSCO (A.), L'émergence du concept d'employabilité, *Dr. soc.*, 1998, p. 903.

CHAUMETTE (P.), Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relative aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, *Dr. soc.*, 1992, p. 33.

CHAUMETTE (P.), L'activation du lien réparation-prévention, *Dr. soc.*, 1990, p. 724.

CHAUMETTE (P.), Le contentieux pénal : entre répression et réparation, les nouveaux contours de la responsabilité, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 109.

CHAUVIÈRE (M.), Prévention et action sociale, *Vie sociale et traitements (VST)*, n°94, Dossier « Prévention contre prédiction », 2007/2, p. 20.

CHEVENOY (N.), La pénibilité : changement de logique, *La Gazette du Palais*, 25 mars 2014, n°84, p. 15.

CHIASSEPINI (V.), L'information dans la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques, *BDEI*, 2004, n°2.

COCHET (F.), BELO-AUGUSTYN (I.), VERKINDT (P.-Y.), Contribution à un débat urgent et nécessaire... Après la décision n°2015-500 QPC rendue par le Conseil constitutionnel le 27 novembre 2015, *SSL*, 2016, 1705.

COCHET (F.), L'expert en nouvelles technologies : le point de vue d'un praticien, *Dr. soc.*, 1992, p. 425.

COCHET (F.), L'expertise du CHSCT au lendemain de la loi du 14 juin 2013, *Dr. soc.*, 2013, p. 733.

COEURET (A.), La responsabilité en droit pénal du travail, *RSC*, 1992, p. 475

COQUEBERT (A.), JUBERT (L.), Le CPA : un compte entre droit du travail et droit de la protection sociale, *RDT*, 2016, p. 551.

CORMILLOT (Y.), La nouvelle mission de l'expert-comptable du comité d'entreprise sur l'examen des orientations stratégiques de l'entreprise : progrès ou duperie ?, *Dr. ouvrier*, 2013, p. 741.

COTTIN (B.), L'instance de coordination des CHSCT, *JCP S*, °25, 25 juin 2013, 1264.

COTTIN (J.-B.), Qui perd gagne. Les frais d'expertise CHSCT annulé judiciairement sont à la charge de l'employeur !, *JCP S*, n°31-35, 30 juillet 2013, p. 1324.

COUSSEAU (P.), Quelle obligation de prévention imposer au salarié ?, *JSL*, 2015, n°382-383 du 27 février 2015.

COUTURIER (G.), Accords de maintien dans l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 805.

COUTURIER (G.), La faute lourde du salarié, *Dr. soc.*, 1991, p.105.

COUTURIER (G.), Vers un droit du reclassement ?, *Dr. soc.*, 1999, p. 497.

D.

D'ORNANO (P.-H.), La consultation du CHSCT en cas d'aménagement important modifiant les conditions de travail, *JCP S*, n°23, 8 juin 2010, 1226.

DALMASSO (R.), JOLY (L.), DIRRINGER (J.), SACHS (S.), Variations autour de la gestion prévisionnelle des emplois, *RDT*, 2007, p. 513.

DANIEL (J.), L'accord de maintien dans l'emploi, un mélange détonnant de complexité et d'insécurité, *JCP S*, n°18-19, mai 2014, 1187

DANIEL (J.), L'information du comité d'entreprise : à la recherche de la qualité par-delà la quantité, *JCP S*, 2015, 1165.

DAOUD (E.), FERRARI (J.), La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique, *JCP S*, n°39, 25 septembre 2012, 1391.

DAOUD (E.), LE CORRE (C.), La délégation de pouvoir et la prévention du risque pénal en entreprise, *Revue Lamy droit des affaires*, n°107 du 1^{er} septembre 2015.

DAUXERRE (L.), Inconstitutionnalité de la prise en charge par l'employeur des honoraires d'expertise, *JCP S*, n°51 28-30.

DE MONTVALON (L.), Loi Rebsamen, égalité professionnelle et QVT : vraies mesures ou simple objectif ?, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°152, octobre 2015.

DE VIRVILLE (M.) (entretien avec), La prévention doit à terme éradiquer la pénibilité, *SSL*, n°1635, 12 juin 2014.

DEBORD (F.), La santé au confluent du droit du travail et du management, *SSL*, supplément au n°1576 du 18 mars 2013.

DEDESSUS-LE-MOUSTIER (N.), LEROUGE (L.), Une réflexion syndicale contrastée sur la prévention des risques psychosociaux, *RDT*, 2011, p. 627.

DEGUERGUE (M.), La responsabilité administrative et le principe de précaution, *R.J.E.*, numéro spécial, 2000, p. 105.

DEJEAN DE LA BATIE (A.), ROBBE (J.-P.), L'entretien annuel d'évaluation au service du bien-être et de l'efficacité au travail, *Les Cahiers du DRH*, n°190, 1^{er} septembre 2012

DEJOURS (C.), L'évolution de la souffrance au travail est à rechercher dans l'organisation du travail, *RDT*, 2010, p. 9.

DEL SOL (M.), La prise en considération du retentissement professionnel, parent pauvre de la réparation des AT/MP, *Dr. soc.*, 2015, p. 300

DEL SOL (M.), Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante : des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées, *Dr. soc.*, 1999, p. 412.

DEL SOL (M.), Les décisions et pratiques managériales à l'épreuve du droit de la santé au travail, *RDSS*, 2013, p. 868.

DELHARBE (D.), Contentieux de la réglementation à l'exposition à l'amiante : la « gestion » juridictionnelle du risque sanitaire, *AJDA*, 2014, p. 1566.

DESBARATS (I.), JAZOTTES (G.), La responsabilité sociale des entreprises : quel risque juridique ?, *JCP S*, n°27, 3 juillet 2012, 1293.

DESBARATS (I.), La compétence environnementale du CHSCT : réalité ou utopie ?, *Revue Lamy Droit des Affaires*, 2008, p. 24.

DESBARATS (I.), La prévention des risques sanitaires et environnementaux ? Une “affaire d’entreprise”, un enjeu public, *SSL*, suppl. n°1655, 8 décembre 2014, p.89.

DESBARATS (I.), Prévention des risques et protection de la santé : pour une meilleure articulation, *LPA*, 10 octobre 2006, n°202, p. 3.

DESHAYES (J.-L.), L’employeur territorial, une notion utile pour comprendre la (dé-)structuration de l’emploi, *Travail et emploi*, n°136 octobre/décembre 2013.

DESIDERI (J.-P.) , La précaution en droit privé, *D.*, 2000, p. 238.

DESJARDINS (B.), La prévention des handicaps, *Droit social*, 1991, p. 588.

DESMOULINS-CANSELIER (S.), La réforme de la médecine du travail à la lumière des risques collectifs et incertaines, *RDSS*, 2010, p. 604.

DOLE (P.), Le conseil en évolution professionnelle, nouvel espace public de construction de projet, *Dr. soc.*, 2014, p. 986.

DOMINO (X.), BRETONNEAU (A.), Principe de précaution et théorie du bilan, *AJDA*, 2013, p. 1046.

DOUCET (M.) L’obligation de sécurité de l’employeur et les nanomatériaux, *Journal international de bioéthique*, 2011/1, vol. 22, p. 173.

DOULMIER (D.), Mesures prioritaires pour endiguer la destruction programmée des institutions représentatives du personnel, *Dr. soc.* 2016, p. 528.

DRAIS (E.), La prévention à l’épreuve de l’incertitude. L’exemple de la précaution à l’égard des nanoparticules, *Hygiène et sécurité du travail*, 3^{ème} trimestre 2013, 216, p. 53.

DREYER (E.), L’imputation des infractions en droit pénal du travail, *RSC*, 2004, p. 813.

DRIGUEZ (L.), Les obligations du décideur public en matière de santé et de sécurité des travailleurs en cas d’incertitude scientifique, *RDSS*, 2010, p. 616.

DROCHON (V.), TAFINI (R.), De l’incitation à la négociation dans l’entreprise sur la qualité de vie au travail, ANI du 19 juin 2013, *JCP S*, n°38, 17 septembre 2013, act. 372.

DUBRULLE (J.-B.), Le principe de précaution dorénavant intégré au droit de l’urbanisme, *AJDA*, 2010, 2114

DUMONT (F.), Préserver l’emploi : effet d’annonce pour des mesures discutables, *JCP S*, n°36, 16 septembre 2016, 1304.

DUPEYROUX (J.-J.), Un deal en béton ?, *Dr. soc.*, 1998, p. 631.

DUPEYROUX (J.-J.), Le congé de formation, *Dr. soc.*, 1973, p. 7.

DUPRILOT (J.-P.), Le contrôle administratif des licenciements, *Dr. soc.*, 1975 p. 53.

E.

EMSELLEM (J.), PERRIN-PILLOT (D.), Les nouvelles règles de financement, un enjeu essentiel de la réforme de la formation professionnelle continue, *Dr. soc.*, 2014, p.1033.

ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), La Cour de cassation et l'intérêt de l'entreprise, *RJS*, 4/2000, p. 260.

F.

FABRE (A.) Le licenciement économique et l'objectif de sécurisation, *RDT*, 2013, p. 184.

FABRE (A.), L'obligation de sécurité du salarié ou l'histoire d'une fausse autonomie, *SSL*, n°1655, 8 décembre 2014, p. 39.

FABRE (A.), Qualité de vie au travail et institutions représentatives du personnel : une articulation à construire, *Dr. soc.*, 2015, p.134.

FABRE (A.), Réforme des obligations de négociation dans l'entreprise : l'âge de raison ? (Commentaire de l'article 19 de la loi Rebsamen), *Dr. soc.*, 2015, p. 882.

FABRE-MAGNAN (M.), Le droit du travail vu du droit civil : l'unité du droit des obligations, *SSL*, 1095, 28 octobre 2002.

FANTONI (S.), VERKINDT (P.-Y.), Charge de travail et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 106.

FANTONI-QUINTON (S.), L'évolution des missions du médecin du travail, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 51.

FANTONI-QUINTON (S.), QUANDALLE-BERNARD (J.), La pénibilité au travail : un concept à géométrie (très) variable, *RDSS*, 2012, p. 163.

FANTONI-QUINTON (S.), VERKINDT (P.-Y.), Obligation de résultat en matière de santé au travail. A l'impossible, l'employeur est tenu ?, *Dr. soc.*, 2013, p. 229.

FAVENNEC (H.), Qualité de vie au travail et temps de travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 113.

FAVENNEC HERY (F.), L'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, 2007, p. 687.

FAVENNEC-HERY (F.), Accords de mobilité interne : un rendez-vous-manqué ?, *SSL*, 2013, 1592.

FAVENNEC-HERY (F.), L'information du comité d'entreprise, *JCP S*, 2015, 1164.

FAVENNEC-HERY (F.), La GPEC : l'environnement juridique, *Dr. soc.*, 2007, p. 1068.

FAVENNEC-HERY (F.), La sécurisation des parcours professionnels, sésame de toutes les réformes ?, *Dr. soc.*, 2007, p. 1105.

- FAVENNEC-HERY (F.), Le droit et la gestion des départs, *Dr. soc.*, 1992 p. 581.
- FAVENNEC-HERY (F.), Le reclassement : une mutation en cours, *Dr. soc.*, 2011, p. 402.
- FAVENNEC-HERY (F.), Les accords de maintien de l'emploi, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1186.
- FAVENNEC-HERY (F.), Les variables de la mobilité : organiser, *JCP S*, n°11, 18 mars 2014, 1104.
- FAVENNEC-HERY (F.), Licenciement économique : un changement d'acteurs, *JCP S*, 2013, 258.
- FILIPETTO (E.), Et vinrent les accords de préservation ou de maintien de l'emploi, *RDT*, 2016, p. 415.
- FIN-LANGER (L.), La création d'un nouveau moyen de prévention des difficultés des entreprises par la loi de sécurisation de l'emploi : les accords de maintien dans l'emploi, *Lettre d'actualité des Procédures collectives civiles et commerciales*, n° 12, Juillet 2013, alerte 166.
- FLESCI (B.), Le suivi des fiches de prévention des expositions, *JCP S*, n°4, 22 janvier 2013, 1041.
- FOUCHER (K.), De la possibilité de valider une mesure de précaution... sans reconnaître le principe de précaution, *Constitutions*, 2015, p. 602.
- FRANC (M.), Traitement juridique du risque et principe de précaution, *AJDA*, 2003, p. 360.
- FREMAUX (S.), Principe de précaution et accident du travail, *SSL*, 2004, 1177.

G.

- GALLOIS (A.), Quelle place pour le principe de précaution dans le droit de la responsabilité pénale ?, *RDSS*, 2013, p. 801.
- GAMET (L.), Critique du droit pénal du travail, *Dr. soc.*, 2014, p. 446.
- GAMET (L.), Le préjudice d'anxiété, *Dr. soc.*, 2015, p. 55.
- GARDIN (A.), La redéfinition de l'obligation de sécurité de l'employeur. Brèves réflexions autour d'un changement de logique, *RJS*, 2016, p. 99.
- GARDIN (A.), Le droit de retrait du travailleur. Retour sur quelques évolutions marquantes, *RJS*, 2009, p. 599.
- GAUTIE (J.), MAGGI-GERMAIN (N.), PEREZ (C.), Fondements et enjeux des « comptes de formation » : les regards croisés de l'économie et du droit, *Dr. soc.*, 2015, p. 169.
- GAUTIER (M.), La prise en compte de la pénibilité : un enjeu majeur de justice sociale, *Dr. ouvrier*, 2016, n°815, p. 335.

GEA (F.), Et maintenant des accords de maintien de l'emploi « offensifs » ?, *Dr. soc.*, 2014, p. 720.

GEA (F.), La réforme de l'information et de la consultation du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 717.

GEA (F.), Le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 210.

GEA (F.), Le licenciement comme objet de dialogue social (De la consultation à la négociation), *Dr. soc.*, 2015, p. 994.

GIUIDICELLI-DELAGÉ (G.), La responsabilité pénale dans l'entreprise après la loi du 10 juillet 2000, *RSC*, 2001, p. 864.

GODARD (O.), De l'usage du principe de précaution en univers controversé, *Futuribles*, février/mars 1999, p. 37.

GOMEZ-MUSTEL (M.-J.), Les enjeux de l'obligation d'adaptation, *Dr. soc.*, 2004, p. 499.

GRANGE (J.), Les accords de mobilité interne, *JCP S*, n°18-19, 6 mai 2014, 1185.

GREVY (M.), Les procédures d'urgence, *Dr. soc.*, 2011, p. 764.

GROSJEAN (V.), Le bien-être au travail : un objectif pour la prévention ?, Institut national de recherche et de sécurité (INRS), *Hygiène et sécurité du travail*, Cahiers de notes documentaires, 1^{er} trimestre 2005, 198, p. 29 et s.

GUEDES DA COSTA (S.), MICHAUD (C.), La base de données économique et sociale : des objectifs à la pratique, *JCP S*, n°14, 8 avril 2014, 1133.

GUEGAN (A.), L'apport du principe de précaution au droit de la responsabilité civile, *RJE*, 2000, n°2, p. 147.

GUERARD (B.), L'inspection du travail et les débuts de la prévention des risques spécifiques, *Les cahiers du Chatefp (comité d'histoire des administrations chargées du travail, de l'emploi et la formation professionnelle)*, n°2-3, janvier 2000, p. 57.

GUYOT (H.), La revitalisation des bassins d'emploi, *JCP S*, n°27, 2 juillet 2013, 1276.

H.

HARTEMANN (J.), La consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et leurs conséquences sociales : aspects juridiques et pratiques, *JCP S*, n°50, 8 décembre 2014, 1467.

HAUTEFORT (M.) Exposition au risque : entrée du principe de précaution dans le droit social, *JSL*, 2002, n°98 ;

HEAS (F.) La définition juridique de la pénibilité au travail, *Travail et emploi*, n°104, 2005, p. 19.

HEAS (F.), De la sécurité à la santé, les évolutions de la prévention au travail, *SSL*, supplément au n°1655, 8 décembre 2014, p. 23.

HEAS (F.), La pénibilité au travail, une problématique multidimensionnelle, *Dr. ouvrier*, 2016, n°85, p. 339.

HEAS (F.), La pénibilité, un enjeu de santé au-delà croisement du travail et de la retraite, *Dr. soc.*, 2014, p. 598.

HEAS (F.), La prévention des risques au travail, Vingt-cinq ans après la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, 2014, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, 153 p.

HEAS (F.), La protection de l'environnement en droit du travail, *RDT*, 2009, p. 565.

HEAS (F.), La revitalisation des bassins d'emploi, *RDT*, 2012, p. 629.

HEAS (F.), Le bien-être au travail, *JCP S*, 2010, n°1284

HEAS (F.), Le devenir de l'obligation de sécurité de résultat en matière de travail, *Dr. ouvrier*, n°810, janvier 2016, p. 1

HEAS (F.), Le rôle des partenaires sociaux en matière de régulation de la pénibilité, *Dr. ouvrier*, 2012, p. 348.

HEAS (F.), Les négociations interprofessionnelles relatives à la pénibilité au travail, *Dr. soc.*, 2006, p. 834.

HEAS (F.), Les normes de convenance dans le cadre des relations de travail, *JCP S*, 2007, 1567.

HEAS (F.), Les obligations de reclassement en droit du travail, *Dr. soc.*, n°5, mai 1999, p. 504.

HEAS (F.), Les représentants du personnel et la question de la santé au travail, *SSL*, n°1196, 27 décembre 2004, p. 5. .

HEAS (F.), Organisation du travail et sécurité des salariés, *Dr. ouvr.*, 2008, p. 424.

HEAS (F.), Pénibilité et droit du travail, *JCP S*, n°5, 27 janvier 2009, 1038.

HENNEBELLE (D.), La place de l'infraction formelle en droit pénal du travail : regard d'un travailliste, *Dr. soc.*, 2001, p. 935.

HENNION-JACQUET (P.), Le refus de renvoi d'une QPC relative à la faute caractérisée : l'article 121-4, alinéa 4, du code pénal est clair, précis et favorable à l'auteur indirect, *D.*, 2013, n°2443.

HERMITTE (M.-A.), Relire l'ordre juridique à la lumière du principe de précaution, *D.*, 2007, p. 1518.

HERRY (C.), Les interventions du CHSCT dans la procédure d'autorisation d'exploiter une installation classée soumise à autorisation, *Lettre des juristes de l'environnement*, 21 septembre 2008.

HESSE (J-P.), La genèse d'une loi : de la révolution industrielle à la révolution juridique, *Dr. soc.*, 1998, p. 638.

HOCQUET-BERG (S.), Le nouveau régime d'indemnisation des victimes d'un accident du travail en cas de faute inexcusable de l'employeur, *Dr. soc.*, 2012, p. 839.

J.

JACQUES (C.), Travail et santé : le point de vue d'un médecin, *Dr. soc.*, 2002, p. 479.

JEAMMAUD (A.) (dir.), Le pouvoir patronal, *SSL*, suppl. au n°1340, 11 février 2008.

JEAMMAUD (A.), De l'incidence de l'accord collectif sur le contrat de travail, *RDT*, 2016, p. 228.

JEAMMAUD (A.), Le droit du travail en changement, essai de mesure, *Dr. soc.*, 1998, p. 211.

JEAMMAUD (A.), LE FRIANT (M.), L'incertain droit à l'emploi, *Travail, genre et société*, 2/1999, pp. 29-45.

JEAMMAUD (A.), LE FRIANT (M.), LYON-CAEN (A.), L'ordonnancement des relations du travail, *D.*, 1998, Chronique 359, n°5.

JEAMMAUD (A.), Le pouvoir patronal visé par le droit du travail, *SSL*, suppl. au n°1340, 11 février 2008.

JEANSEN (E.), L'avis d'incapacité, *JCP S*, 27 septembre 2016, 1318.

JEGOUZO (Y.), La Charte de l'environnement, dix ans après, *AJDA*, 2015, p. 487.

JEGOUZO (Y.), La Charte de l'environnement, *AJDA*, 2005, p. 1156.

JEZOUGO (Y.), De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité, *A.J.D.A.*, 2005, p. 1164.

JOBERT (A.), La négociation d'entreprise dans la crise : innovations institutionnelles et sociales, *Dr. soc.*, 2013, p. 332.

JOURDAIN (P.), L'influence du principe de précaution sur la théorie des troubles du voisinage, *RTD civ.* 2005, p. 146.

JOURDAIN (P.), La faute inexcusable de l'employeur, l'obligation de sécurité et la conscience du danger de l'amiante, *RTD civ.*, 2002, p. 310.

JOURDAIN (P.), Principe de précaution et responsabilité civile, *L.P.A.*, 30 novembre 2000, n°239.

JOURDAN (D.), Le droit au reclassement, *SSL*, supplément au n°1038 du 23 juillet 2001.

JULIEN (M.), MAZUYER (E.), Les obligations des entreprises en matière de reporting social, *RDT*, 2015, p. 234.

K.

KAPP (T.), Le mystérieux salarié qui apporte son « aide à l'employeur pour la gestion de la santé et de la sécurité au travail », *Dr. ouvrier*, 2012, p. 253.

KEIM-BAGOT (M.), JEANSEN (E.), Quel devenir pour l'obligation patronale de sécurité ?, *RDV*, 2016, p. 222.

KEIM-BAGOT (M.), La Cour de cassation referme la boîte de Pandore, *Dr. soc.*, 2015, p. 360.

KEIM-BAGOT (M.), Nouvelle restriction de la réparation allouée aux victimes de risques professionnels, *Dr. soc.*, 2015, p. 1043.

KESSLER (D.), L'ère de la vulnérabilité, *Risques : Les cahiers de l'assurance*, n°67, septembre 2006, p.

KESSLER (D.), Ulrick Beck et la théorie du risque, *Risques: les cahiers de l'assurance*, n°50, juin 2002.

KETELS (J-C.), La nouvelle compensation de la pénibilité au travail, *Les Cahiers Lamy du CE*, 2014, n°135.

KOBINA GABA (H.), L'obligation de sécurité salariée : conditions de sa mise en oeuvre et de sa sanction, *D.*, 2002, p. 2079.

KOBINA GABA (H.), Obligation de sécurité pesant sur le salarié : ombre et lumière jurisprudentielles, *Dr. ouvrier*, février 2011, n°751, p. 114.

KOSCIUSKO-MORIZET (N.), L'avenir du principe de précaution, *RJE*, 2005, p. 262.

KRIVINE (J.), Négociation collective et PSE : les tontons flingueurs ?, *Dr. ouvrier*, avril 2015, n°801, p. 239.

KROMARECK (P.), Le principe de précaution vu par l'industrie, *Droit de l'environnement*, 2001, n° 90, p. 188.

LACOURCELL (C.), L'expert auprès du CE, la bête noire des employeurs ?, *Entreprises & Carrières*, 10 février 2009.

L.

LAFUMA (E.), Charge de travail et représentants du personnel, *Dr. soc.*, 2011, p.758.

LAFUMA (E.), De la stratégie comme objet d'information et de consultation du comité d'entreprise, *SSL*, 2008, suppl. n°1380, p. 11.

LAFUMA (E.), Effectivité de l'obligation de sécurité et atteinte effective à la santé : quelle conception juridique de la prévention ? *RJS*, 8-9/16, Chronique, p. 565.

LAGESSE (P.), BOUFFIER (N.), La montée en puissance de l'expertise du comité d'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 126.

LAMBERT-FAIVRE (Y.), L'éthique de la responsabilité, *R.T.D civ.*, 1998, p. 1.

LAMIRAND (M.), L'organisation de la prévention, *Dr. soc.*, 1977, p. 13.

LANOUZIERE (H.), Harcèlement moral, Risques psychosociaux ? Les tribulations de M. Martin...en quête de qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 102.

LANOUZIERE (H.), La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, *SSL*, 21 février 2011, n°1480, p. 6.

LANOUZIERE (H.), Les restructurations et leurs effets sur la santé, *SSL*, n°1582, 25 avril 2013.

LANOUZIERE (H.), Pénibilité *versus* prévention ? La délicate mais nécessaire articulation de deux concepts voués à cohabiter, *SSL*, n°1709, 8 février 2016.

LANOUZIERE (H.), Prévenir les risques ou promouvoir la santé ? Comment passer d'une posture à réactive à une démarche proactive ?, *SSL*, supplément au n°1655 du 8 décembre 2014, p. 29.

LANOUZIERE (H.), Prévention de la pénibilité. Comment donner corps aux textes ?, *SSL*, 2011, n°1513.

LANOUZIERE (H.), Santé et sécurité au travail : droit de la sanction ou droit de la prévention ?, *SSL*, Supplément du 10 octobre 2011, n°1508.

LANOUZIERE (H.), Un coup pour rien ou un virage décisif ? L'accord du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail, *SSL*, 2013, n°1597 du 19 septembre 2013.

LANOY (L.), Le droit des nanomatériaux : entre régulation et précaution, *Droit de l'environnement*, 2014, n° 221, p. 98.

LAPEROU-SCHENEIDER (B.), Les mesures de lutte contre le harcèlement moral, *Dr. soc.*, 2002, p. 313.

LARDY PELISSIER, L'obligation de reclassement, *D.*, 1998, p. 399

LARDY-PELISSIER (B.), L'irrésistible progression de l'obligation de sécurité de résultat en droit du travail, *RDT*, 2006, p. 23.

LARDY-PELISSIER (B.), La pénibilité : au-delà de l'immédiat et du quantifiable, *RDT*, 2011, p. 160.

LAROQUE (M.), Des premiers systèmes obligatoires de protection sociale aux assurances sociales, *Vie sociale*, n°10, 2015/2, pp. 31-48.

LASSERRE (V.), Le risque, *D.*, 2011, p. 1632.

LAULOM (S.), Contexte et apports de la directive-cadre du 12 juin 1989, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 17.

LAURENS (A.), Base de données économiques et sociales et consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques de l'entreprise, *JCP S*, n° 40, 29 septembre 2015, 1340.

LAYDU (J.-B.), La responsabilité civile du salarié, contractuelle ou délictuelle ?, *Dr. soc.*, 1995, p. 146.

LE CROM (J.-P.), La prévention des risques professionnels : quelques repères historiques, *SSL*, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, p. 13.

LE MIR (J.-M.), Notion et fonction de l'outil de gestion : anticiper la mobilité, *JCP S*, n°11, 18 mars 2014, 1103.

LECLERCQ (F.), Faut-il accorder un traitement particulier à certaines réorganisations pour motifs économiques ?, *JSL*, 2006, 195.

LEGRAND (H.-J.), Les accords collectifs de maintien de l'emploi : entre deux « frontières » de la négociation collective, *Dr. soc.*, 2013, p. 245.

LEGRAND (H.), Sur un nouvel objet juridique non identifié : la « GPEC », *Dr. soc.*, 2006, p. 330

LEROUGE (L.), « La santé mentale est une composante de la santé ». Considérations juridiques sur les liens indissociables entre travail et santé mentale, sur l'intrication des obligations de sécurité et de prévention, *JSL*, n°411 du 10 juin 2016.

LEROUGE (L.), L'obligation de sécurité de l'employeur en Europe de l'Ouest et en Europe de l'Est, *RDT*, 2008, p. 124.

LEROUGE (L.), La suspension judiciaire d'une réorganisation au nom de la protection de la santé, *RDT*, 2008, p. 316.

LEROUGE (L.), Les « risques psychosociaux » en droit : retour sur un terme controversé, *Dr. soc.*, 2014, p. 152..

LEROUGE (L.), Portée et sens de la ratification par la France de la convention de l'OIT n°187 relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 454.

LEROUGE (L.), Protection de la santé mentale au travail et principe de responsabilité de l'employeur : répondre à la contrainte du résultat, *JSL*, 3 septembre 2010, n°283, p. 21.

LEROUGE (L.), Risques psychosociaux au travail : quel rôle du CHSCT aujourd'hui ?, *SSL*, 2012, supplément au n°1536 du 30 avril 2012.

LEROUGE (L.), VERKINDT (P.-Y.), Sauvegarder et renforcer le CHSCT : un enjeu majeur de santé au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 365.

LEROY (Y.), La prévention contre les risques psychosociaux dans les accords collectifs, *Riséo*, 2012-1.

LEVANNIER-GOUËL (O.), Areva NC : la jurisprudence Snecma fait-elle pschitt ?, *SSL*, 2015, 1697.

LHERNOULD (J.-P.), Obligation de sécurité de résultat : des arrêts Amiante à l'arrêt Snecma, brève chronique jurisprudentielle d'un univers en expansion, *JSL*, 2008, n° 239.

LOCKIEC (P.), L'adaptation du travail à l'homme, *Dr. soc.*, 2009, p. 755.

LOCKIEC (P.), La face cachée des accords de mobilité interne, *SSL*, 2013, n°1587.

LOCKIEC (P.), La mesure du travail. Du quantitatif au qualitatif, *Dr. soc.*, 2011, p. 771.

LOCKIEC (P.), Le droit du travail à l'épreuve de l'emploi, *Dr. soc.*, 2016, p. 319.

LOCKIEC (P.), Revoir l'exercice du pouvoir dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2016p, p.502.

LOISEAU (G.), DUFRESNE-CASTETS (M.-L.), Les accords de maintien de l'emploi ont-ils un avenir ?, *RDT*, 2015, p. 499.

LOISEAU (G.), L'expertise CHSCT, *RJS*, 6/16, Chron., p. 421.

LOKIEC (P.), Commissions paritaires de l'emploi : l'ANI du 10 février 1969 à un caractère programmatique, *Lexbase La Lettre juridique*, n°664 du 21 juillet 2016.

LUTTRINGER (J.-M.), La difficile naissance du droit au congé de formation, *Dr. soc.*, 1975, p. 33.

LUTTRINGER (J.-M.), Le compte personnel de formation : genèse, droit positif, socio-dynamique, *Dr. soc.*, 2014, p. 972.

LYON-CAEN (A.), L'emploi comme objet de négociation collective, *Dr. soc.*, 1998, p. 316.

LYON-CAEN (A.), Le droit et la gestion des compétences, *Dr. soc.*, 1992, p. 573.

LYON-CAEN (A.), Les clauses de transfert des risques sur le salarié, *Revue juridique d'Ile-de-France*, n°39-40, p. 151.

LYON-CAEN (A.), Une révolution dans le droit des accidents du travail, *Dr. soc.*, 2002, p. 445.

LYON-CAEN (G.), L'obligation implicite, *Archives de Philosophie du droit*, 2000, p. 109.

M.

MADIOT (Y.), Vers une territorialisation du droit, *RFDA*, 1995.

MAGGI-GERMAIN (N.), L'évolution de la formation professionnelle continue, regards juridique et sociologique, *Dr. soc.*, 2001, p. 830.

MAGGI-GERMAIN (N.), A propos de l'individualisation de la formation professionnelle continue, *Dr. soc.*, 1999, p. 692.

MAGGI-GERMAIN (N.), CAILLAUD (P.), Vers un droit personnel à la formation ?, *Dr. soc.*, 2007, p. 574.

MAGGI-GERMAIN (N.), La capacité du salarié à occuper un emploi, *Dr. soc.*, 2009, p. 1234.

MAGGI-GERMAIN (N.), La formation professionnelle continue entre individualisation et personnalisation des droits des salariés, *Dr. soc.*, 2004, p. 482.

MAGGI-GERMAIN (N.), La territorialisation du droit, l'exemple des politiques de l'emploi et de la formation professionnelle continue, *Droit et Société*, 2008, n°69/70, p. 441.

MAGGI-GERMAIN (N.), Le compte personnel d'activité, *requiem for a dream ?*, *Dr. soc.*, 2016, p. 541.

MAGGI-GERMAIN (N.), Le compte personnel de formation, *Dr. soc.*, 2013, p. 687.

MAGGI-GERMAIN (N.), Le plan de formation dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2013, p. 941.

MAGGI-GERMAIN (N.), Travail et santé : le point de vue d'une juriste, *Dr. soc.*, 2002, p. 485.

MARIE (R.), Les modalités d'action des caisses de sécurité sociale en matière de prévention : entre incitation et sanction, *SSL*, suppl. n° 1655, 8 décembre 2014, p. 59

MARQUET DE VASSELOT, La mobilité et l'emploi, vers de nouvelles pratiques, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1262.

MARTIN (G.-J.), Précaution et évolution du droit, *D.*, 1995, p. 299.

MARTIN (G.-J.), Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ?, *AJDA*, 2005, p. 2222.

MARTINON (A.), Emploi et licenciements économiques, *Dr. soc.*, 2016, p. 324, RADE (C.), Emploi et dialogue social, *Dr. soc.*, 2016, p. 333.

MARTINON (A.), L'information et la consultation des représentants du personnel : nouveaux droits ou nouveau partage des responsabilités ? *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1263.

MARTINON (A.), La gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, *Dr. soc.*, 2011, p. 613.

MAYAUD (Y.), Des risques causés à autrui. Applications et implications, ou la naissance d'une jurisprudence, *RSC*, 1995, p. 575.

MAYAUD (Y.), Du lien de causalité dans le délit de risques causés à autrui, *Revue de science criminelle*, 1999, p. 581.

MAYAUD (Y.), L'identification de l'obligation de sécurité, *RSC*, 2002, p. 104.

MAYAUD (Y.), Mise en danger par défaillance d'un dispositif d'aération, *RSC*, 2015, p. 89.

MAYAUD (Y.), Responsables et responsabilité, *Dr. soc.*, 2000, p. 941.

MAYER (D.), L'influence du droit pénal sur l'organisation de la sécurité dans l'entreprise, *D.*, 1998, p. 256.

MAZUYER (E.), Les risques psychosociaux : quel rôle pour les pratiques de responsabilité sociale des entreprises ?, *Riséo*, 2012-1.

MEKKI (M.) La distinction entre les obligations de moyens et les obligations de résultat, *Revue d'Assas*, n°7 Février 2013, p. 77.

MENARD (A.), Le salarié aux commandes de sa formation professionnelle, *La Semaine Juridique, édition générale*, n°42, 13 octobre 2014, doct. 1060.

MINE (M.), L'obligation de sécurité de résultat de l'employeur se cumule avec la responsabilité civile du salarié, *D.*, 2006, p. 2831.

MOIZARD (N.), La négociation sur l'égalité professionnelle et la lutte contre les discriminations après la loi « Rebsamen » du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, *RDT*, 2015, p. 616.

MOIZARD (N.), Le salarié acteur de l'évolution de sa compétence dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2008, p. 693.

MONTECLER (M.-C.), La Charte de l'environnement et la protection contre les risques liés à l'amiante, *AJDA*, 2014, p. 476.

MORAL (F.) Le renouveau du dialogue social passe par l'entreprise, *Dr. soc.*, 2016, p. 405.

MORAND (M.), L'accord de préservation ou de maintien de l'emploi, *RJS*, 10/16, Chronique p. 653.

MOREAU (M.-A.), L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs (ou ne pas oublier l'ancrage communautaire de certains textes), *Dr. soc.*, 2013, p. 410.

MOREAU (M.-A.), Pour une politique de santé dans l'entreprise, *Dr. soc.*, 2002, p. 817.

MOREAU DE BELLAING (P.), Le mythe de la mobilité sécurisée, *SSL*, 2014, 1634.

MORIN (M.-L.), Les conditions de la sauvegarde de la compétitivité, *SSL*, 2006, n°1244, p. 14.

MORVAN (P.), La mode des risques psychosociaux, *Dr. soc.*, 2013, p. 965.

MORVAN (P.), *Securitas omnia corrumpit* ou le principe selon lequel il incombe à l'employeur de protéger la sécurité et la santé des travailleurs, *Dr. soc.*, 2007, p. 674.

MOULY (J.), Conditions du droit de retrait et impartialité du juge, *Dr. soc.*, 2015, p. 189

MOULY (J.), Prise en charge des frais d'une expertise décidée illégalement par le CHSCT : un respect trop absolu de la décision du Conseil constitutionnel ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 478.

MOURY (J.), Le droit confronté à l'omniprésence du risque, *D.*, Chronique, 19 avril 2012, n°16, p. 1020.

MURCIER (J.-P.), Origine, contenu et avenir de l'obligation générale de sécurité, *Dr. soc.*, 1988, p. 610. Sur la généralité de l'obligation de sécurité à la charge de l'employeur.

N.

NEAU-LEDUC (C.), La responsabilité sociale de l'entreprise, *Dr. soc.*, 2006, p. 953.

NEAU-LEDUC (C.), Les accords sur la « responsabilité sociale de l'entreprise », *Dr. soc.*, 2008, p. 75.

NEAU-LEDUC (C.), Les sanctions de la GPEC, *Dr. soc.*, 2007, p. 1081.

NICOD (C.), L'accord collectif, succédané de l'acte unilatéral, *SSL*, suppl. au n°1340, du 11 février 2008.

NIEL (S.), Le Code du travail du futur. Seconde partie. *SSL*, n° 1522 du 23 janvier 2012.

NIEL (S.), MORIN (C.), Comment négocier la pénibilité, *SSL*, 11 avril 2011, n°1487, p. 7.

NOIVILLE (C.), La lente maturation jurisprudentielle du principe de précaution, *D.*, 2007, p. 1515.

NUTTE (A.), La loi du 6 décembre 1976, élément d'une nouvelle politique de prévention, *Dr. soc.*, 1977, p. 2.

O.

ODOUL-ASOREY (I.), De « l'information-consultation » des IRP... à la refondation du droit commun de l'information-consultation ? *RDT*, 2013, p. 192.

P.

PARLANT (C.), Le compte personnel de formation. A la reconquête du temps perdu, *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°3, mai 2014, dossier n°13.

PARMENTIER (C.), L'entretien professionnel 2004-2014 : 10 ans pour entrer dans le Code du travail, *Cahiers de droit de l'entreprise*, n°3, mai 2014, dossier 16.

PECAUT-RIVOLIER (L.), Face à l'inconciliable, l'inconstitutionnalité...la nature juridique du CHSCT en question, *Constitutions*, janvier-mars 2016, p. 81.

PELICIER (S.), FREREJACQUES (G.), La mobilité interne, vecteur d'une véritable GPEC, *SSL*, 2013, 1592.

PELISSIER (B.), L'obligation de sécurité de résultat... dans tous ses états, *RDT*, 2013, p. 328.

PELISSIER (J.), Les licenciements pour motif économique, *D.*, 1975, Chron. 135.

PELLEGRINI (B.), Droit et prévention, *Vie sociale et traitements (VST)*, n°94, Dossier « Prévention contre prédiction », 2007/2, p. 81.

PELLET (R.), L'entreprise et la fin du régime des accidents du travail et des maladies professionnelles, *Dr. soc.*, 2006, p. 402.

PELLETIER (F.), L'ANI sur le harcèlement et la violence au travail : de nouvelles obligations pour l'employeur ?, *La Semaine Juridique, Social*, n°19, 11 mai 2010, act. 253.

PELLETIER (F.), SAUVEGRAIN (I.), Accord sur le stress au travail... reste aux entreprises à se l'approprier, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, p. 484.

PERRIN (D.-H.), Les commissions paritaires de l'emploi, *Dr. soc.*, 1975, p. 15.

PESKINE (E.), L'imputation en droit du travail, *RDT*, 2012, p. 347.

PESKINE (E.), Les accords de maintien dans l'emploi. Rupture et continuités, *RDT*, 2013, p. 168.

PETIT (F.), La pénibilité au travail, un nouveau risque professionnel ?, *Dr. soc.*, 2011, p. 852.

PETIT (F.), Les nouveaux contours de l'obligation de sécurité à la lumière de outils de prévention de la pénibilité, *Dr. soc.*, 2013, p. 42

PIGNARRE (G.), L'obligation de sécurité patronale entre incertitudes et nécessité, *RDT*, 2006, p. 150.

PIGNARRE (G.), PIGNARRE (L.-F.), La prévention : pierre angulaire ou/et maillon faible de l'obligation de santé et de sécurité au travail de l'employeur ? ; Réflexions suscitées par deux arrêts remarquables de la Chambre sociale, *RDT*, 2016, p. 151.

PIRON (S.), Risque, histoire d'un mot, *Risques, Les cahiers de l'assurance*, n°81-82, mars/juin 2010, p. 19.

PONSEILLE (A.), La faute caractérisée en droit pénal, *RSC*, 2003, p. 79.

PONTIER (J.-M.), La puissance publique et la prévention des risques, *AJDA*, 2003, p. 1752.

PONTIER (J.-M.), De la sécurité, *AJDA*, 22 mai 2006, p. 1009.

PORCHY-SIMON (S.), L'indemnisation des préjudices des victimes de faute inexcusable à la suite de la décision du Conseil constitutionnel du 18 juin 2010 : réelle avancée ou espoir déçu ? *D.*, 2011, p. 459.

PORTIER (P.), Les trois âges de la sécurité, *Le Débat*, 2003, p. 70.

PRADA-BORDENAVE (E.), Les carences de l'Etat dans la prévention des risques liés à l'amiante, *RDFa*, 2004, p. 612.

PRADEL (C.-F.), PRADEL-BOUREUX (P.), PRADEL (V.), Retraite et pénibilité au travail, *JCP S*, n°4, 28 janvier 2014, 1039.

PRADIER (P.-C.), Le risque aux sources du droit, *Risques : les cahiers de l'assurance*, n°81, mars-juin 2010.

PRETOT (X.), De la liberté d'entreprendre au droit à un emploi, ou les bases constitutionnelles du droit du licenciement, *Dr. soc.*, 2005, p. 371.

PRETOT (X.), L'indemnisation de la faute inexcusable de l'employeur est-elle conforme à la Constitution ? Ou l'esprit bien oublié de la loi n° 76-1106 du 6 décembre 1976..., *Dr. soc.*, n° 12, décembre 2011, p. 1208.

PRETOT (X.), Les sanctions administratives de l'insécurité au travail, *Dr. soc.*, 2007, p. 707.

PRIEUR (M.), L'environnement entre dans la Constitution, *Droit de l'environnement*, 2003, n°106, p. 38.

PUECH (M.), De la mise en danger d'autrui, *D.*, 1994, p. 153.

Q.

QUEINNEC (Y.), CONSTANTIN (A.), Devoir de vigilance. Les organes de gouvernance des entreprises en première ligne, *RLDA*, mai 2015, p. 68.

R.

RABBE (L.), Les méthodes de gestion et le harcèlement moral en droit du travail, *JSL*, 2013, n°346 du 27 juin 2013 (première partie) ; *JSL*, 2013, n°347 du 11 juillet 2013 (deuxième partie).

RADE (C.) Emploi et dialogue social, *Dr. soc.*, 2016, p. 333.

RADE (C.) La figure du contrat dans le rapport de travail, *Dr. soc.* 2001, p. 802

RADE (C.), Autorité et responsabilités dans l'entreprise, *Revue lamy droit civil*, n°51 du 1^{er} juillet 2008.

RADE (C.), Droit social et responsabilité civile, *Dr. soc.*, 1995 p. 495.

RADE (C.), Harcèlement moral et responsabilités au sein de l'entreprise : l'obscur éclaircissement, *Dr. soc.*, 2006, p. 826.

RADE (C.), L'anticipation forcée des risques en droit du travail, *Revue Lamy droit des affaires*, 2014, 91.

RADE (C.), L'obligation de sécurité du salarié, *Dr. ouvrier*, septembre 2012, n°770, p. 578.

RADE (C.), Question prioritaire de constitutionnalité : commentaire de la décision du Conseil constitutionnel n° 2010-8 du 18 juin 2010, *Constitutions*, 2010, p. 413.

RAINAUD (A.), La consécration constitutionnelle de l'ensemble de la Charte de l'environnement et du Préambule de la Constitution : une avancée pour les justiciables, *Politeia*, 2009, n°15, p. 97.

RAY (J.-E.), Devoirs d'adaptation et obligations de reclassement, *Dr. soc.*, 2008, p. 949.

REBUT (D.), Le droit pénal de la sécurité au travail, *Dr. soc.*, 2000, 981.

REMOND-GOUILLOUD (M.), Droit et prévention, *Risques: les cahiers de l'assurance*, n°4, janvier 1991, p. 109

REMY (P.), « Le droit à la participation » en droit allemand : codécision, codétermination, cogestion, autonomie collective... ? *Dr. soc.*, 2015, p.974

RICOEUR (P.), Le concept de responsabilité. Essai d'analyse sémantique, *Esprit*, novembre 1994, p. 28.

ROBIN-OLIVIER (S.), BEAUCHARD (R.), DE LA GARDERIE (D.), La responsabilité sociale de l'entreprise (RSE), *RDT*, 2011, p. 295.

ROBLOT-TROIZIER (A.), Les clairs-obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement, *AJDA*, 2015, p. 493.

ROETS (D.), Réflexion sur les possibles implications du principe de précaution en droit pénal de l'imprudence, *RSC*, 2007, p. 251.

ROUSSEAU (F.), La répartition des responsabilités dans l'entreprise, *RSC*, 2010, p. 804.

ROUYERE (A.), L'exigence de précaution saisie par le juge. Réflexions inspirées par quelques arrêts récents du Conseil d'Etat, *RFDA*, 2000, p. 266.

ROZEC (P.), Les experts du comité d'entreprise : vers un réajustement de leur rôle ?, *JCP S*, n°19-20, 12 mai 2015, 1167.

S.

SAADA (R.), Le CHSCT, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 90.

SACHS-DURAND (C.), La transposition dans les Etats membres de l'accord conclu par les partenaires sociaux au sein de l'Union Européenne sur le stress au travail, *RDT*, 2009, p. 243.

SAINT-JOURS (Y.), De l'obligation contractuelle de sécurité de résultat de l'employeur, *D.*, 2007, p. 3024.

SAINT-JOURS (Y.), L'obligation de sécurité du salarié : prévention et responsabilité, *Dr. ouvrier*, 2007, p. 560 .

SALMON (B.), La norme conventionnelle et le droit de la santé et de la sécurité au travail. Regards d'un praticien, *SSL*, suppl. au n°1655, 8 décembre 2014, p. 65.

SALOMON (R.) Chronique de droit pénal social, *Dr. soc.*, 2014, p. 137.

SALOMON (R.), Chronique de droit pénal social, *Dr. soc.*, 2014, p. 827.

SALOMON (R.), Chronique de droit pénal social, *Dr. soc.*, 2015, p. 629.

SARGOS (P.), L'émancipation de l'obligation de sécurité de résultat et l'exigence d'effectivité du droit, *JCP S*, n° 14, avril 2006, 1278.

SARGOS (P.), L'évolution du concept de sécurité au travail et ses conséquences et matière de responsabilité, *La Semaine Juridique Entreprises et affaires*, n°9, 27 février 2003, p. 313.

SARGOS (P.), La saga triséculaire de la faute inexcusable, *D.*, 2011, p. 768.

SAUZET (M.), De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels, *Rev. crit. de législation et de jurisprudence*, 1883, p. 626

SAVATIER (J.), La protection contre le tabagisme sur les lieux de travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 971.

SAVATIER (J.), La reprise du travail sans visite de reprise par le médecin du travail, *Dr. soc.*, 2006, p. 514.

SCIBERRAS (J.-C.), Temps de travail et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 121.

SEILER (C.), La négociation collective d'entreprise sur la formation : enjeux juridiques et stratégiques, *Dr. soc.*, 2014, p. 1020.

SHEGIN (V.), L'amélioration de la Qualité de Vie au Travail, selon l'ANI du 19 juin 2013, *Les Cahiers Lamy du CE*, n°134, février 2014.

SIAU (B.), L'employeur soumis à un principe de précaution, *Revue Lamy droit des affaires*, 2008, p. 26.

SIGNORETTO (F.), La désignation d'un expert par le CHSCT en cas de transfert d'entreprise, *RDT*, 2010, p. 48.

SILHOL (B.), L'inspection du travail et le choix de l'action pénale, *Dr. soc.*, 2000, p. 959.

SINDRES (D.), L'introuvable abus de fonctions du préposé, *D.*, 2011, p. 1530.

SOULA (M.-C.), Le médecin du travail, acteur de la prévention, *Dr. ouvrier*, 2003, p. 98.

SOURIAC-ROTSCHILD (M.-A.), Le droit à la négociation et sa sanction, *Dr. soc.*, 1982, p. 729.

SUAREZ-THOMAS (S.), DANIEAU (A.), PONS (M.), BELAUBRE (J.-B.), FOURNEAU (M.), TAILLARDAT (A.), YSOS (G.), Comment articuler la stratégie et la QVT : le cas de Maisadour Semences, *La Revue des Conditions de travail*, n°4, 2016, p.112.

SUPIOT (A.), L'avenir d'un vieux couple : travail et Sécurité sociale, *Dr. soc.*, 1995, p. 823.

SOISSON (J.-P.), La loi du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement pour motif économique et au droit à la conversion, *Dr. soc.*, 1989, p. 621

SEILLAN (H.), La loi n° 91-1414 du 31 décembre 1991 relative à la prévention des accidents du travail, *D.*, 1993, p. 1.

SACHS-DURAND (C.), Commentaire de l'accord européen du 26 avril 2007 sur le harcèlement et la violence au travail, *RDT*, 2007, p. 525.

T.

TABUTEAU (D.), Les nouvelles ambitions de la politique de prévention, *Dr. soc.*, 2001, p. 1085.

TARAUD (I.), Expliquer l'information : la montée en puissance de l'expertise, *Dr. soc.*, 2013, p. 121.

TARAUD (I.), L'instance de coordination des CHSCT tributaire de la volonté de l'employeur, *SSL*, 2013, 1592.

TEISSONNIERE (J.-P.), Contentieux civil : un long siècle d'absence, *Dr. ouvrier*, mars 2003, p. 104.

TERRENOIRE (C.), 3 questions. Les accords de mobilité interne issus de la loi du 14 juin 2013, *JCP E*, n°42, 17 octobre 2013, 752.

TEYSSIE (B.), A propos d'une négociation triennale : commentaire de l'article L.320-2 du Code du travail, *Dr. soc.*, 2005, p. 377.

TEYSSIÉ (B.), L'expert en technologie du comité d'entreprise, *JCP* 1988, I. 3314.

TEYSSIE (B.), Loi n°2013-504 du 14 juin 2013 : un nouveau droit du travail ?, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1257.

THIBIERGE (C.), Avenir de la responsabilité civile, responsabilité de l'avenir ?, *D.*, 2004, p. 577.

THIBIERGE (C.), Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité, vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?, *RTD civ.*, 1999, p. 561.

TISSANDIER (H.), Information et consultation du comité d'entreprise : rationalisation ou changement de paradigme ?, *Dr. soc.*, 2015, p. 889.

TISSANDIER (H.), Principe de responsabilité de l'employeur et faute du salarié, *JSL*, n°406 du 22 mars 2016.

TOURNAUX (S.), CRISTAU (A.), Evaluations et qualité de vie au travail, *Dr. soc.*, 2015, p. 124.

TOURNAUX (S.), L'intensité de l'obligation de sécurité de l'employeur : un traitement aux effets mal mesurés, *Dr. ouvrier*, 2012, n°770 p. 571.

TOURNAUX (S.), Le chemin tortueux de la mobilité volontaire sécurisée, *Dr. soc.*, 2013, p. 713.

U.

URBAN (Q.), L'information-consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise, un progrès en trompe-l'œil, *Dr. ouvrier*, 2013, p. 281.

URBANI-SWARTZ (L.), Accord de maintien dans l'emploi : à prendre ou à laisser ? *Les Cahiers du DRH*, 2014, 212.

V.

VACARIE (I.), Le compte personnel d'activité ou la figure du « travailleur mobile », *SSL*, 2016, n°1722 du 9 mai 2016.

VACHET (G.), Faute inexcusable de l'employeur et conscience du danger, *JCP S*, n°31-35, 2 août 2006, 1651.

VACHET (G.), L'obligation de sécurité de résultat, une notion séduisante, mais inappropriée, *JCP S*, n°15-16, 19 avril 2016, 1136.

VACHET (G.), Vers un renouveau des catégories des risques professionnels, *JCP S*, n° 47, 18 novembre 2008, 1591.

VAN LANG (A.), L'exclusivité de la police spéciale des ondes électromagnétiques : quand la compétence prime le fond, *RDI*, 2012, p. 153.

VAN LANG (A.), La protection des populations contre les fibres d'amiante passée au crible de la Charte de l'environnement, *RDI*, 2014, p. 331.

VAN LANG (A.), Principe de précaution : exorciser les fantasmagories, *AJDA*, 2015, p. 510.

VANULS (C.), Regards sur la précaution en droit du travail, *Dr. soc.*, 2016, p. 16.

VATINET (R.), En marge des affaires de l'Amiante, l'obligation de sécurité du salarié, *Dr. soc.*, 2002, p. 533.

VATINET (R.), Les experts du comité d'entreprise, *JCP S*, n°19-20, 12 mai 2015, 1166.

VERICEL (M.), Institution d'un droit d'alerte en matière de santé publique et d'environnement, *RDT*, 2013, p. 415.

VERICEL (M.), Obligation de sécurité de résultat de l'employeur et prise d'acte de la rupture du contrat de travail, *RDT*, 2011, p. 445.

VERICEL (M.), Obligation patronale de sécurité et tabagisme passif, *RDT*, 2011, p. 322.

VERKINDT (P.-Y.), l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress au travail : entre lumière et ombre, *La Semaine Juridique, Social*, n°40, 30 septembre 2008, p. 483..

VERKINDT (P.-Y.), L'obligation de sécurité de résultat ... encore et toujours!, *Cahiers du droit de l'entreprise*, n° 1, janvier 2011, dossier 5.

VERKINDT (P.-Y.) (Entretien), La construction d'un accord QVT est au moins aussi importante que l'accord lui-même, *La Revue des Conditions de travail*, n°4, 2016, p. 16.

VERKINDT (P.-Y.), De la consultation à négociation : questions de procédure, *Dr. soc.*, 1998, p. 321.

VERKINDT (P.-Y.), L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, *SSL*, 25 mars 2008, n°1346, p. 10.

VERKINDT (P.-Y.), L'expertise du CHSCT devant le Conseil constitutionnel, *Les Cahiers sociaux*, 1^{er} octobre 2015, n°278, p. 497.

VERKINDT (P.-Y.), L'irrésistible ascension du droit de la santé au travail, *JCP S*, 30 juin 2015, 1243.

VERKINDT (P.-Y.), La santé au travail, quelques repères pour un droit en mouvement, *Droit ouvrier*, 2003, p. 82.

VERKINDT (P.-Y.), La santé des travailleurs une nouvelle fois sous le feu des projecteurs, *JCP S*, 20 septembre 2016, 1306.

VERKINDT (P.-Y.), Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Quelques développements jurisprudentiels récents, *Dr. soc.*, 2007, p. 1253.

VERKINDT (P.-Y.), Le représentant syndical au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, *Dr. soc.*, 2009, p. 181.

VERKINDT (P.-Y.), Le rôle des instances de représentation du personnel en matière de sécurité, *Dr. soc.*, 2007, p. 697.

VERKINDT (P.-Y.), Les mobilités, *JCP S*, n°25, 25 juin 2013, 1261.

VERKINDT (P.-Y.), Obligation de sécurité de résultat : dura lex..., *JCP S*, 2011, 1043.

VERKINDT (P.-Y.), Qualité de vie au travail et égalité professionnelle, *Les Cahiers du DRH*, 2014, n°211, 07/2014.

VERKINDT (P.-Y.), Quand les conditions de travail s'invitent dans la sécurisation de l'emploi, *Dr. soc.*, 2013, p. 726.

VERKINDT (P.-Y.), Représentation du personnel et santé des travailleurs : persistance des enjeux et turbulences législatives, *Travailler*, 2016 n° 35, p. 179.

VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail l'ère de la maturité, *JSL*, 2008, 239.

VERKINDT (P.-Y.), Santé au travail vs pouvoir de direction, *Dr. soc.*, 2008, p. 519.

VERKINDT (P.-Y.), Travail et santé mentale, *SSL*, 2003, n°1112 du 3 mars 2003,

VINCENT (D.), La loi n°89-549 du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement pour motif économique et au droit à la conversion, *JCP E*, n°43, 29 octobre 1989, 15604.

VINEY (G.), Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées, *D.*, 2007, p. 1542.

VIVIEN (P.), FRANCIS (A.-L.), La base de données économiques et sociales : quels choix pour l'entreprise ?, *JCP S*, n°14, 8 avril 2014, 1134.

W.

WAQUET (P.), Les limites de l'obligation de reclassement, *RDT*, 2006, p. 243.

WILLMANN (C.) Droit attachés à la personne : après le CPA, « un compte entreprise pour l'emploi » ?, *Dr. soc.*, 2016, p. 537.

WILLMANN (C.), Fusion ANPE-UNEDIC et nouveaux droits et devoirs du demandeur d'emploi. Deux lois pour une même logique, *JCP S*, n°38 16 septembre 2008, 1475.

WILLMANN (C.), Le compte personnel d'activité : être et avoir, *Dr. soc.*, 2016, p. 812.

WILLMANN (C.), Le contrat unique d'insertion, *JCP S*, n°8, 17 février 2009, 1077.

WILLMANN (C.), Réparation du préjudice d'anxiété et produits chimiques cancérigènes autres que l'amiante, *Lexbase hebdo*, ed. soc. 5 mars 2015, n°603.

Rapports, avis et études

10 questions sur la qualité de vie au travail. Comment bien mettre en œuvre l'accord national interprofessionnel, Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (ANACT), 2014, 20 p.

AFFSET, *L'évaluation des risques liés au nanomatériaux pour la population générale et pour l'environnement*, Avis et rapport d'expertise, 2010, 207 p.

AFFSET, *Les nanomatériaux. Sécurité au travail*, Avis et rapport d'expertise, 2008, 90 p.

Agence régionale pour l'amélioration de la qualité de vie au travail (ARACT) Guadeloupe, *Repères sur la pénibilité pour améliorer la qualité de vie au travail*, Guide, 2016, 32 p.

ANACT, *Le stress au travail*, rapport d'analyse, mars 2009, 46 p.

ANACT, *Promotion de la sécurité et de la santé au travail : une ambition partagée par la France*, www.anact.fr, 18 mai 2015.

Assemblée Nationale, TA n°837, *Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution*, 1^{er} février 2012.

AUROUX (J.), *Les droits des travailleurs*, Rapport au Président de la République et au Premier Ministre, septembre 1981, 82 p., p. 72 et s.

AUVERLOT (D.), HAMELIN (J.), PUJOL (J-L.), *Le principe de précaution: quelques réflexions sur sa mise en œuvre*, Commissariat général à la stratégie et à la prospective, Document de travail, n°2013-05, septembre 2013, 22 p.

Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 au 3 avril 2015, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, 78 p.

BLACHE (G.), *La formation des demandeurs d'emploi : quels effets sur le retour à l'emploi*, Pôle emploi, Etudes et recherches, n°3, août 2016, 40 p.

BOISSONNAT (J.) (dir.), *Le travail dans vingt ans*, Paris, Editions Odile Jacob, 1995, 378 p.

BOISTARD (P.), *Rapport n°1737 fait au nom de la Commission des affaires étrangères sur le projet de loi adopté par le Sénat, autorisant la ratification de la Convention n°187 de l'Organisation internationale du travail relative au cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail*, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 29 janvier 2014.

BRESSOL (E.), *Organisations du travail et nouveaux risques pour la santé des salariés*, Avis et rapports du Conseil économique et social, 2004, 131 p.

BRUNET (S.), *La prévention des risques psychosociaux*, Avis du Conseil économique, social et environnemental (CESE), Paris, Les éditions des journaux officiels, Les avis du Conseil économique, social et environnemental, mai 2013, 154 p.

Centre d'analyse stratégique (CAS), *Le travail et l'emploi dans vingt ans*, Paris, La Documentation française, Rapports et documents, n°38, 2011, 384 p.

Centre d'analyse stratégique, *La santé mentale, l'affaire de tous. Pour une approche cohérente de la qualité de vie*, Rapports et documents, novembre 2009, 252 p.

CHAUMETTE (P.), BIENVENU (C.) et KESSLER (F.), *L'expertise technologique du comité d'entreprise*, Étude effectuée par le Commissariat général du Plan, Droit, planification et changement social, Nantes 1988.

COMBREXELLE (J.-D.), *La négociation collective, le travail et l'emploi. Rapport au Premier ministre*, France stratégie, septembre 2015, 140 p.

Comité de la prévention et de la précaution, *Nanotechnologies-nanoparticules, quels dangers, quels risques ?*, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2006, 64 p.

Commissariat général du plan, *La décision publique face aux risques*, rapport du séminaire « Risques » animé par Michel Matheu, Paris, La Documentation française, septembre 2002, 167 p.

Commissariat général du plan, *Le travail dans vingt ans*. Rapport de la commission présidée par Jean Boissonnat, Paris, Odile Jacob, La Documentation française, 1995, 373 p.

Commission européenne, *Livre vert - Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, COM/2001/0366 final.

Communication de la Commission européenne, *Améliorer la qualité et la productivité au travail : stratégie communautaire 2007-2012 pour la santé et la sécurité au travail*, COM(2007) 62 final.

Communication de la Commission européenne, *Cadre stratégique de l'Union européenne en matière de santé et de sécurité au travail (2014-2020)*, COM(2014) 332 final.

Communication de la Commission européenne, *S'adapter aux changements du travail et de la société : une nouvelle stratégie communautaire de santé et de sécurité 2002-2006*, COM (2002) 118 final.

Conseil d'analyse économique (CAE), BARTHELEMY (J.), CETTE(G.), *Refondation du Dr. soc. : concilier protection des travailleurs et efficacité économique*, Paris, La Documentation française, Collection les Rapports du Conseil d'analyse économique, janvier 2010, 199 p.

Conseil d'Etat, *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, Paris, La Documentation française, Les études du Conseil d'Etat, 25 février 2016, 135 p.

Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, La Documentation française, 2005, 400 p.

Conseil d'orientation des retraites (COR), *Pénibilité et retraite : les éléments du débat*, Document de travail n°2, séance plénière du 21 novembre 2012

Conseil d'Orientation pour l'emploi (COE), *Emplois durablement vacants et difficultés de recrutement*, 30 septembre 2013, 192 p.

Conseil d'Orientation pour l'emploi (COE), *L'éloignement durable du marché du travail*, 1^{er} octobre 2014, 212 p.

Conseil d'Orientation pour l'emploi, (COE) *Les reconversions professionnelles*, Colloque du Conseil d'orientation pour l'emploi (COE), 26 septembre 2013, 52 p.

Conseil d'orientation sur les conditions de travail (COCT), *Conditions de travail : bilan 2011*, Paris, Ministère du Travail, de l'emploi et de la santé, 2012, 381 p.

Conseil d'orientation sur les conditions de travail, Direction générale du travail, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Conditions de travail, Bilan 2013*, Paris, 2014, 672 p.,

Conseil d'orientation sur les conditions de travail, Direction générale du travail, Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Conditions de travail. Bilan 2014*, Paris, 2015, 655 p.

Conseil de l'emploi, des revenus et de la cohésion sociale (CERC), *Aider au retour à l'emploi*, Paris, La Documentation française, 2005, 150 p.

Cour de cassation, *Rapport annuel 2015*, Paris, La Documentation française, 2016, 366 p

Cour des comptes, *L'évolution de l'assurance chômage : de l'indemnisation à l'aide au retour à l'emploi*, Paris, la Documentation française, 2006, 26 p.

D'AGOSTINO (A.), DELANOE (A.), *Les observatoires prospectifs des métiers et des qualifications : des outils pour agir*, Bref Céreq, n°297-2, 2012, 4 p.

D'AGOSTINO (A.), DIF-PRADALIER (M.), QUINTERO (N.), *L'appui des branches professionnelles aux entreprises, trois logiques d'action*, Bref Céreq, n°38, 2015, 4 p.

DARES, *Emploi et santé des seniors durablement exposés à des pénibilités physiques au cours de leur carrière : l'apport de l'enquête « Santé et itinéraire professionnel »*, Dares analyses, mars 2011, n°020, 8 p.

DARES, *L'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité dans le travail*, Dares Analyses, décembre 2014, n°095, 11 p.

DARES, *L'organisation du travail à l'épreuve des risques psychosociaux*, Dares Analyses, janvier 2016, n°004, 8 p.

DARES, *Les facteurs de risques psychosociaux en France et en Europe. Une comparaison à travers l'enquête européenne sur les conditions de travail*, Dares Analyses, décembre 2014, n°100, 7 p.

DARES, *Pénibilité du travail et sortie précoce de l'emploi*, Dares Premières informations, Premières synthèses, janvier 2008, n°03.1, 8 p.

DARES, *Risques psychosociaux et situation économique des entreprises*, Dares analyses, juin 2015, n°044, 9 p.

DAVY (F.), *Sécuriser les parcours professionnels par la création d'un compte social universel*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi et de la santé, 2012, 40 p.

DEBOUT (M.), *Le harcèlement moral au travail*, Avis adopté par le Conseil économique et social au cours de sa séance du 11 avril 2011, avril 2011, 120 p.

DERIOT (G.), *Le mal-être au travail : passer du diagnostic à l'action*, rapport d'information n°642 fait au nom de la commission des affaires sociales et de la mission d'information sur le mal-être au travail, enregistré à la présidence du Sénat le 7 juillet 2010, 127 p.

DESAGE (G.), ROSANKIS (E.), *Des négociations collectives plus orientées vers l'emploi en 2013*, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), Analyses, décembre 2015, n° 094.

DESAGE (G.), ROSANKIS (E.), *Négociation collective et grève en 2012*, Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), Analyses, novembre 2014, n° 098).

Direction de l'animation de la recherche et des études statistiques (DARES), *La politique de l'emploi*, Paris, La découverte, 119 p.

Direction de l'animation de la recherche et des études statistiques (DARES), *40 ans de politiques de l'emploi*, Paris, La Documentation française, 1996, 367 p.

Direction de l'animation et de la recherche, des études et des statistiques (DARES), *Guide méthodologique. L'accompagnement de la mise en œuvre des conventions de revitalisation*, Collection des études régionales, numéro 4, février 2013.

Direction générale du travail, *Analyse des accords signés dans les entreprises de plus de 1000 salariés*, avril 2011, 59 p.

DUBOIS (J.-M.), MARION-VERNOUX (I.), NOACK (E.), *Le dispositif d'enquête Defis : un nouveau regard sur la formation en entreprise*, Bref du Céreq, n° 344, mars 2016, 4 p.

DUGUE (B.), PETIT (J.), PINATEL (C.), *Le CHSCT entre dispositif et pratiques*, Etude, ANACT, janvier 2012, 119 p.

Eurogip, *Risques psychosociaux au travail, une problématique européenne*, janvier 2010, 22 p.

EWALD (F.), L'Etat de précaution in Conseil d'Etat, *Responsabilité et socialisation du risque*, Rapport public 2005, La Documentation française, 2005, 400 p., p. 360.

FANTONI-QUINTON (S.), SAISON-DEMARS (J.) (dir.), *Le principe de précaution face à l'incertitude scientifique. L'émergence d'une responsabilité spécifique dans le champ sanitaire*, Université de Lille 2, Centre de Recherches Droit et Perspectives du Droit, rapport scientifique d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice (convention 12-32), février 2016, 381 p.

FLAMAND (J.), *Dix ans de transitions professionnelles : un éclairage sur le marché du travail français*, France Stratégie, Document de travail, n°2016-3, mars 2016, 69 p.

France Stratégie, *Le compte personnel d'activité, de l'utopie au concret*, Rapport de la commission présidée par Selma Mahfouz, octobre 2015.

GEST (A.), TOURTELIER (P.), *Rapport d'information n° 2719 fait au nom du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques sur l'évaluation de la mise en oeuvre de l'article 5 de la Charte de l'environnement relatif à l'application du principe de précaution*, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 8 juillet 2010.

HAUTEREAU-BOUTONNET (M.), SAINT-PAU (J.-C.) (dir.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile et pénale comparé*, Mission de Recherche Droit et Justice, à paraître.

ISSINDOU (M.), PLOTON (C.), FANTONI-QUINTON (S.), BENSADON (A.-C.), GOSSELIN (H.), *Rapport du groupe de travail « Aptitude et médecine du travail »*, rapport n° 2014-142R, mai 2015, 112 p.

KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, rapport au Premier ministre, Paris, Odile Jacob, La Documentation française, 2000, 405 p.

La mise en œuvre des accords de GPEC : synthèse à partir de 13 monographies d'entreprises. Présentation des résultats de l'étude réalisée par le BPI pour le Ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi, 2008, 26 p.

LACHMANN (H.), LAROSE (C.), PENICAUD (M.), *Bien-être et efficacité au travail. 10 propositions pour améliorer la santé psychologique au travail*. Rapport fait à la demande du Premier ministre, février 2010, 19 p.

LAMBERT (M.), MARION-VERNOUX (I.), *Quand la formation continue. Repères sur les pratiques de formation des employeurs et des salariés*, Céreq, 2014.

LASFARGUES (G.), *Départs en retraite et « travaux pénibles »*. L'usage des connaissances scientifiques sur le travail et ses risques à long terme sur la santé, Rapport de Recherche, Centre d'études de l'emploi (CEE), avril 2005, 39 p.

LEFRAND (G.), *Les risques psychosociaux au travail*, rapport d'information n°3457 fait au nom de la commission des affaires sociales en conclusion des travaux de la mission sur les

risques psychosociaux au travail, enregistré à la présidence de l'Assemblée Nationale le 25 mai 2011, 79 p.

MAHLAOUI (S.) (dir.), *L'articulation des démarches quantitative et qualitative pour analyser le travail : mythe ou réalité ?*, Céreq, Relief, n°52, Echanges du Céreq, décembre 2015, 96 p.

MATUS (M.), PROVOKAS (N.), *Du chômage à l'emploi : une mobilité professionnelle importante et complexe*, Eclairages et synthèses, n°2, avril 2014, Pôle emploi, 8 p.

MENENDEZ (M.), BENACH (J.), VOGEL (L.) (coord.), *L'impact des représentants pour la sécurité sur la santé au travail. Une perspective européenne*, rapport 107, Institut syndical européen (ETUI), 2009, 36 p.

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, Paris, La Documentation Française, avril 2011, 233 p.

METTLING (B.), *Transformation numérique et vie au travail*, Rapport à l'attention de Mme Myriam El Khomri, Ministre du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, septembre 2015, 69 p.

MICHUN (S.) (dir.), *Territoires, enjeux économiques et sociaux : quel engagement partagé des acteurs ?*, Céreq, Relief, n°41, Echanges du Céreq, février 2013, 120 p.

Ministère de l'Economie, de l'industrie et de l'emploi, *Guide d'action GPEC territoriale*, 2010, 65 p.

Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *L'inspection du travail en France en 2012*, Bilans et Rapports, décembre 2013, 137 p., p. 83.

Ministère du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, Direction générale du travail, *L'inspection du travail en France en 2014*, 2016, 133 p., p. 68.

Ministère du travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, Direction générale du travail, Direction de l'animation de la recherche, des études et de la statistique, *La négociation collective en 2014*, Bilans et rapports, mai 2015, 710 p.

Ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du Dialogue social, *Plan Santé au travail 2016-2020 (PST 3)*, 2015, 74 p.

Ministère du Travail, de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, *Plan Santé au travail 2005-2009 (PST 1)*, 80 p.

Ministère du Travail, de la Solidarité et de la Fonction publique, *Plan Santé au travail 2010-2014 (PST 2)*, 53 p.

MOURY (J.) (dir.), Etude : le risque, in *Rapport annuel 2011 de la Cour de cassation*, Paris, La Documentation française, 2012, 656 p.

NASSE (P.), LEGERON (P.), *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, le 12 mars 2008, Paris, La Documentation Française, 2008, 94 p. ;

NICOT (A.-M.), ROUX (C.), *Pénibilité au travail : une approche par les processus d'usure et les itinéraires professionnels*, ANACT, 2008, 99 p.

OBADIA (A.), *Les nanotechnologies*, Avis et rapports du Conseil économique et social, 2008, 178 p.

Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De l'emploi à la formation*, Editions La Manivelle, 2012, 22 p.

Observatoire des transitions professionnelles (OTP), *Les transitions professionnelles des salariés en CIF. De la formation à l'emploi*, Editions La Manivelle, 2013, 51 p.

OLLIER (P.), *La responsabilité de l'employeur en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles*, in Rapport annuel de la Cour de cassation, 2002, Etudes et documents).

POISSON (J.-F.), *Prévenir et compenser la pénibilité*, Assemblée Nationale, Commission des affaires sociales, juin 2008, Rapport d'information n°910 (deux tomes).

POLLAK (C.), *Santé et pénibilité en fin de vie active : une comparaison européenne*, Centre d'étude pour l'emploi, Document de travail, n°120, juin 2009, 54 p.

QUINTERO (N.), *Diversité des branches professionnelles en matière de politique d'emploi et de formation*, Net.doc., n°135, 2015, 140 p.

RICAUD (M.), WITSCHGER (O.), *Les nanomatériaux. Définitions, risques toxicologiques, caractérisation de l'exposition professionnelle et mesures de prévention*, Paris, INRS, septembre 2012, 52 p.

ROUILLEAULT (H.), *Anticiper et concerter les mutations, rapport sur l'obligation triennale de négocier*, Paris, La Documentation française, 2006, 254 p.

STRUILLOU (Y.), *Pénibilité et retraite*, Rapport remis au Conseil d'Orientation des retraites (COR), avril 2003, 119 p.

SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*. Rapport pour la Commission des Communautés européennes, Paris, Flammarion, 1999, 321 p.

SUPIOT (A.) (dir.), *Au-delà de l'emploi : transformation du travail et devenir du travail en Europe*, Paris Flammarion, Collection Essais, nouvelle édition 2016, 317 p.

TEUILLANT (A.), *Pour un développement responsable des nanotechnologies*, Centre d'analyse stratégique, La note d'analyse, novembre 2011, n°248, 12 p.

VERKINDT (P.-Y.), *Les C.H.S.C.T. au milieu du gué. Trente-trois propositions en faveur d'une instance de représentation du personnel dédiée à la protection de la santé au travail*, Rapport au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, février 2014, 173 p.

VOGEL (L.), KEMPA (V.), *Dans le dédale de la politique européenne en santé et sécurité. Un guide syndical*, 2006, 80 p.

VOGEL (L.), *L'organisation de la prévention sur les lieux de travail, un premier bilan de la mise en œuvre de la directive communautaire de 1989*, Bureau Technique Syndical Européen pour la Santé et la Sécurité (BTS), 1994, 426 p.

ZEGGAR (H.), ROUX (J.), SAINTIGNON (P.), *La prévention sanitaire en milieu de travail*, Inspection Générale des Affaires sociales (IGAS), Rapport n°2003-015, 2003, 86 p.

Table des matières

Remerciements	i
Liste des principales abréviations.....	iii
Sommaire	vii
Introduction générale.....	1
Partie I La prévention en droit du travail	35
Titre I L'expansion de la prévention en droit du travail.....	37
Chapitre I La prévention en matière de sécurité des corps au travail.....	39
Section I. La prévention liée à la sécurité physique du travail	40
I. Le droit de l'hygiène et de la sécurité au travail, première approche de la prévention.....	40
A. La prévention par les mesures d'hygiène et de sécurité au travail	40
B. La prévention dépassée par la réparation des accidents du travail	45
II. Le droit de la santé au travail, approche renouvelée de la prévention.....	49
A. L'évolution vers un droit de la santé au travail	49
1. L'activation du lien réparation-prévention en droit de la Sécurité sociale.....	49
2. Le renouveau de la prévention en droit du travail	52
B. L'obligation générale de prévention au centre du droit de la santé au travail	59
1. L'obligation générale de prévention selon le législateur.....	59
2. L'obligation de sécurité de résultat selon la jurisprudence	62
Section II. La prévention étendue à la santé de la personne	72
I. L'extension de la prévention à la santé mentale	72
A. La prévention étendue à la santé mentale par le biais des risques psychosociaux	73
B. L'adaptation de la prévention aux risques psychosociaux.....	78
II. L'extension de la prévention à la pénibilité au travail	85
A. La prévention étendue à la pénibilité au travail.....	85

B.	La complexité de la prévention de la pénibilité au travail.....	89
III.	L'extension de la prévention à l'environnement	94
	Conclusion du Chapitre I	101
	Chapitre II La prévention en matière de sécurité économique des personnes.....	103
	Section I. La prévention liée aux difficultés des entreprises.....	104
I.	La dimension préventive du droit du licenciement pour motif économique.....	104
A.	La finalité préventive du droit du licenciement pour motif économique	104
B.	Le reclassement dans le cadre du droit du licenciement pour motif économique	108
II.	Les ambitions limitées de la prévention dans le cadre des difficultés de l'entreprise	112
	Section II. La prévention émancipée des difficultés de l'entreprise	117
I.	L'émancipation de la prévention par la formation professionnelle.....	117
A.	L'inadaptation du salarié, un risque pesant sur l'emploi.....	117
B.	La formation professionnelle, un instrument pertinent de prévention.....	121
1.	La formation, un instrument pertinent de prévention pour les salariés	121
2.	La formation, un instrument pertinent de prévention tout au long de la vie	128
II.	L'émancipation de la prévention par la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences	132
A.	L'identification de l'objet « GPEC ».....	132
1.	La notion de GPEC.....	133
2.	Les pratiques de GPEC.....	134
B.	La GPEC, un processus global de prévention des risques	138
1.	La GPEC, un processus global de prévention des risques dans l'entreprise	139
2.	La GPEC-T, un processus global de prévention des risques dans les territoires.....	149
	Conclusion du Chapitre II	154
	Conclusion du Titre I	156
	Titre II La consolidation de la prévention en droit du travail.....	157
	Chapitre I La prévention par la précaution au travail.....	159
	Section I. La précaution ou la prévention vis-à-vis des risques potentiels	160
I.	Le prolongement naturel de la prévention vis-à-vis des risques potentiels.....	160
A.	Le risque potentiel saisi par la démarche de précaution	161
B.	L'extension de la démarche préventive vis-à-vis des risques potentiels	163
II.	La controverse suscitée par l'élévation de la précaution au rang de principe	166
A.	L'élévation de la précaution au rang de principe.....	167
B.	La controverse suscitée par le principe de précaution	170

Section II. L'application du principe de précaution en droit du travail	177
I. L'application directe du principe de précaution en droit du travail	178
A. L'application directe du principe de précaution à l'Etat en matière de santé au travail.....	178
B. L'application directe du principe de précaution exclue des rapports privés de travail.....	184
II. L'application indirecte du principe de précaution en droit du travail.....	187
A. La médiation de mesures réglementaires précautionneuses	188
B. La médiation de l'obligation générale de prévention	192
Conclusion du Chapitre I	199
Chapitre II La prévention par le bien-être au travail	201
Section I. Le bien-être au travail ou l'approche positive et globale de la prévention.....	202
I. Le bien-être au travail comme remède aux insuffisances de la prévention	202
A. La nécessité d'aborder autrement les problématiques de santé au travail	202
B. Les risques psychosociaux comme révélateurs des insuffisances de la prévention.....	205
II. L'approche positive et globale de la prévention fondée sur le bien-être au travail	209
A. La promotion d'une approche positive et globale de la prévention.....	209
B. Le bien-être au travail en complément des méthodes classiques de prévention.....	212
Section II. Le développement des démarches de bien-être au travail	215
I. Les prémices du bien-être au travail dans certaines entreprises.....	215
A. L'absence d'obligation juridique de garantir le bien-être au travail.....	215
B. Le bien-être au travail dans le cadre de la responsabilité sociale des entreprises.....	218
II. Le développement du bien-être au travail par la négociation collective	222
A. L'essor de la négociation sur la qualité de vie au travail.....	222
B. L'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail.....	227
Conclusion du Chapitre II	232
Conclusion du Titre II	233
Conclusion de la Partie I	234

Partie II Le droit de la prévention au travail..... 235

Titre I La prévention au sein de la relation individuelle de travail..... 237

Chapitre I La responsabilité de l'employeur en matière de prévention au travail..... 239

Section I. La désignation de l'employeur comme responsable de la prévention au travail

I. L'imputation d'une obligation de prévention au travail à l'employeur

II. La justification de l'obligation de prévention au travail de l'employeur.....	243
A. Le fondement textuel, le contrat puis la loi	244
B. Le fondement réel, le pouvoir de l'employeur.....	249
Section II. La mise en œuvre de la responsabilité de l'employeur aux fins de prévention au travail.....	252
I. La mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'employeur.....	253
A. La répression, instrument de dissuasion	254
1. L'importance du risque pénal en cas de manquement à la prévention.....	254
2. La responsabilité pénale accentuée en cas de manquement à la prévention	257
B. La répression, instrument de prévention.....	262
1. En amont, l'action préventive de l'inspection du travail.....	263
2. En aval, la sanction pénale mobilisée à titre de prévention.....	265
II. La mise en œuvre de la responsabilité civile de l'employeur	270
A. La qualification d'obligation de résultat au détriment de la prévention.....	273
1. La qualification d'obligation de résultat dans le champ de la sécurité des corps au travail.....	273
2. La négation des efforts déployés en termes de prévention.....	277
B. La qualification d'obligation de moyens à la faveur de la prévention.....	281
1. La qualification d'obligation de moyens pour l'obligation de prévention au travail	282
2. La recherche de l'effectivité de la prévention	288
Conclusion du Chapitre I	290
Chapitre II La participation du salarié à la prévention au travail.....	291
Section I. L'imputation au salarié d'une obligation de prévention au travail.....	292
I. L'existence d'une obligation de prévention au travail du salarié.....	292
A. Le salarié débiteur d'une obligation de prévention au travail	293
1. La consécration expresse de l'obligation de prévention au travail du salarié	293
2. Les manifestations implicites de l'obligation de prévention au travail du salarié.....	296
B. L'implication du salarié dans la prévention au travail.....	299
II. Les tempéraments à l'obligation de prévention au travail du salarié.....	301
A. L'obligation du salarié entièrement subordonnée à l'obligation patronale	302
B. L'obligation du salarié exclusivement sanctionnée sur le plan disciplinaire.....	305
1. L'exclusion classique de la responsabilité civile et pénale du salarié.....	305
2. La mise en œuvre singulière de la responsabilité disciplinaire du salarié.....	310
Section II. La reconnaissance au profit du salarié de droits à la prévention au travail.....	313
I. Les droits créances à la prévention au travail du salarié	314
A. Le salarié créancier de l'obligation de prévention au travail de l'employeur	314
B. L'efficacité limitée des droits créances à la prévention au travail.....	317

II. Les droits autonomes à la prévention au travail du salarié	322
A. Le salarié titulaire de droits autonomes à la prévention au travail	322
1. Les droits autonomes à la prévention reconnus au salarié.....	322
2. Les droits autonomes à la prévention reconnus à la personne.....	326
B. L'efficacité réelle des droits autonomes à la prévention au travail	330
Conclusion du Chapitre II	335
Conclusion du Titre I	336

Titre II La prévention au sein des relations collectives de travail.....337

Chapitre I Le rôle des représentants du personnel dans la prévention au travail..... 339

Section I. L'intervention croissante des représentants du personnel dans la prévention au travail	340
I. Le CHSCT, une institution dédiée à la prévention.....	341
A. La création de l'institution aux fins de prévention	341
B. La montée en puissance de l'institution aux fins de prévention	346
II. L'intervention en prévention des autres institutions de représentation	353
A. Le rôle non exclusif du CHSCT dans le champ de la sécurité des corps au travail	354
B. L'important rôle préventif du CE dans le champ de la sécurité économique des personnes.....	357
Section II. Le renforcement des prérogatives des représentants du personnel pour la prévention au travail	361
I. Le renforcement de l'information-consultation des représentants du personnel	361
A. L'information-consultation, principale prérogative de prévention.....	361
B. L'ancrage de l'information-consultation dans une stratégie d'anticipation	367
II. Le renforcement de l'expertise des représentants du personnel	372
A. L'expertise, prolongement nécessaire de l'information-consultation	373
B. La réhabilitation de l'expertise aux fins de prévention.....	379
Conclusion du Chapitre I	386

Chapitre II Le rôle de la négociation collective dans la prévention au travail..... 387

Section I. L'essor de la négociation collective en matière de prévention au travail.....	388
I. Le développement des champs de la négociation sur la prévention au travail	388
II. Le développement des obligations de négocier sur la prévention au travail	394
Section II. L'apport de la négociation collective à la prévention au travail	400
I. Les fonctions de la négociation collective en matière de prévention au travail.....	401
A. La négociation, un vecteur d'amélioration de la prévention	401

B.	La négociation, un vecteur de flexibilité pour la prévention	404
II.	Les qualités de la négociation collective pour la prévention au travail	411
A.	La négociation, une norme de proximité pour la prévention	411
B.	La négociation, une norme légitime pour la prévention	419
	Conclusion du Chapitre II	425
	Conclusion du Titre II	426
	Conclusion de la Partie II	427
	Conclusion générale	429
	Index	433
	Bibliographie	447
	Table des matières	501

Thèse de Doctorat

Sophie GARNIER

Droit du travail et prévention

Labour law and prevention

Résumé

Les mesures relatives à la santé au travail, l'obligation de reclassement dans le cadre du licenciement pour motif économique, la formation professionnelle continue ou encore la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, sont autant de dispositifs par lesquels le droit du travail ambitionne de prévenir la réalisation des risques au travail. La prévention est ainsi devenue une notion essentielle en droit du travail, sans pour autant qu'elle ait fait l'objet d'analyses permettant d'en apprécier l'exacte portée.

Afin d'approfondir les liens qui unissent droit du travail et prévention, une catégorisation des principales manifestations de la prévention en droit du travail peut d'abord être proposée. Elle met en lumière l'expansion de la prévention dans les champs du droit du travail. Les différents risques inhérents à la relation de travail sont concernés et la prévention tend aujourd'hui à se consolider, à la recherche des meilleurs moyens de les éviter ou de les limiter.

Les différents dispositifs juridiques qui permettent la mise en œuvre de la prévention en droit du travail peuvent également être explorés, car leur régime juridique révèle une certaine unité. C'est un droit de la prévention au travail qui peut être identifié. Il présente la particularité de faire intervenir les différents acteurs de la relation de travail, dont les rôles sont organisés, de manière à assurer l'effectivité de la prévention au travail.

Mots clés

Droit du travail, prévention, risques, santé, emploi, formation, précaution, bien-être.

Abstract

Measures relating to occupational health, the obligation of reclassification in the dismissal for economic reasons, continuing vocational training or jobs and skills planning and training, are all means by which labor law aims to prevent the realization of risks in the workplace. Prevention has become a key concept in labor law, without having been subject to analyzes assessing the exact scope.

To deepen links between labor law and prevention, a categorization of the main expressions of the labor law in prevention may first be proposed. It highlights the expansion of prevention in the field of labor law. The different risks inherent in the employment relationship are concerned and prevention today move towards consolidation, to determine how best to avoid or limit them.

The various legal schemes enabling the implementation of the prevention in labor law can also be explored, as their legal regime reveals a certain unity. It is a right to prevention at workplace that can be identified. Its distinguishing feature is its involvement of different actors in the employment relationship, whose roles are organized so as to ensure effectiveness in prevention at the workplace.

Key Words

Labour law, prevention, risks, health, employment training, precaution, wellness.