

**Ecole Nationale de la Magistrature
Institut Nationale du Travail, de l'Emploi
et de la Formation professionnelle
Association française de droit du travail et de la sécurité
sociale**

JOURNÉE ANNUELLE DES JURISTES DU TRAVAIL

« Santé au travail et charge de travail »

Les procédures d'urgence

Manuela Grévy

*Maître de conférence à l'Université Paris I
(Institut des sciences sociales du travail)*

Les procédures d'urgence se sont historiquement inscrites dans le droit de l'hygiène et de la sécurité, celui de la protection de l'intégrité physique du travailleur. Il est question de la protection du corps face à l'outil de travail. Ainsi du « référé-sécurité » en 1972, puis dans cette même perspective, des procédures administratives d'arrêt temporaire de chantier ou d'activité en 1991.

Mais en miroir du droit substantiel, les procédures d'urgence ont élargit leur perspective : de la protection de l'intégrité physique et du respect de la réglementation hygiène-sécurité à l'obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé physique et mentale, dont l'employeur doit assurer l'effectivité dans l'entreprise.

Précisément, si l'on resitue les procédures d'urgence dans l'évolution générale de la matière¹, celles-ci contribuent à garantir l'exécution des obligations patronales. On sait qu'aux termes de L4121-1 du Code du travail, il appartient à l'employeur de prendre « les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale »² des travailleurs. Ce dernier, « 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 »³, attendu jurisprudentiel de principe dont il a été soutenu qu'il a consacré un véritable droit à la sécurité, notamment à travers la prévention des risques⁴. Dans cette perspective, les

¹ V. not. P. Sargos, L'évolution du concept de sécurité au travail et ses conséquences en matière de responsabilité, JCP 2003, G, 104 ; S. Bourgeot et M. Blatman, De l'obligation de sécurité de l'employeur au droit à la santé des salariés, Dr. social 2006. 653

² V. P. Adam, La prise en compte des risques psychosociaux par le droit du travail français, DO 2008. 313

³ V. not., Cass. soc. 28 févr. 2006, Bull. civ. V, n° 87, RDT 2006. 23 ; Cass. soc. 19 déc. 2007, n° 06-46.134.

⁴ S. Bourgeot et M. Blatman, préc., Dr. social 2006. 653 ; V. aussi Précis Dalloz, n°697, p. 751.

procédures d'urgence ont une finalité essentiellement préventive, celle d'éviter l'atteinte à l'intégrité physique ou morale du travailleur et, partant, de contribuer à la protection effective de la santé et de la sécurité.

Si les procédures d'urgence ont une finalité commune, certaines ont pour seul objet la soustraction du travailleurs de la situation de danger ou de risque, par le retrait de celui-ci du poste de travail ou par la neutralisation de la source, la machine, le produit, voire l'activité. D'autres procédures s'inscrivent dans une perspective plus large ; celle de la mise en demeure et de l'obligation faite à l'employeur de prendre toute mesure propre à faire cesser le risque ou à prévenir celui-ci, donc non seulement à neutraliser le danger ou le risque mais également à rétablir la légalité.

A l'étude des procédures d'urgence, on est frappé par la multiplicité des figures qui coexistent, et parfois se combinent. Multiplicité quant aux acteurs de ces procédures : d'un côté, dans l'entreprise, le salarié lui-même (le droit de retrait), également le CHSCT et le DP (les droits d'alerte) ; de l'autre côté, la puissance publique : l'administration du travail (les procédures d'arrêt et de mise en demeure) et le juge judiciaire. Multiplicité également quant au fondement des procédures. Au-delà de la situation d'urgence - trait d'identité de ces procédures -, celles-ci répondent à des situations qui vont de « l'atteinte à la santé physique ou mentale » à la « situation dangereuse » ou sur un registre proche, une situation « de nature à compromettre la santé et la sécurité », en passant par un « danger grave et imminent pour la vie ou la santé » ou un « risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique ». De sorte que l'urgence revêt une intensité inégale. En outre, certaines procédures sont soumises au constat d'une méconnaissance par l'employeur de dispositions légales ou réglementaires expressément visées (ainsi de l'arrêt de chantier ou du référé sécurité), tandis que d'autres sont justifiées par le constat d'une situation de danger ou de risque pour la santé ou la sécurité des travailleurs sur le fondement général de obligation de sécurité de résultat (ainsi du droit de retrait ou de la jurisprudence SNECMA). Multiplicité enfin quant à la nature des procédures : droit unilatéral ou encore « moyens d'action autonome » du salarié et de ses représentants ; procédure administrative ; procédure judiciaire.

C'est au regard de la force des procédures d'urgence, des pouvoirs qu'elles recèlent – sont-elles une menace crédible ? - que l'on envisagera ces diverses procédures, en distinguant celles qui relèvent de pouvoirs d'action autonome reconnus dans l'entreprise et celles qui relèvent d'une intervention de la puissance publique.

I/ Les procédures d'action autonome dans l'entreprise

Si l'on retient une conception large de la notion de procédure, les salariés eux-mêmes, et certains représentants, CHSCT et DP, se sont vus reconnaître des droits d'action autonome qui relèvent, dans leur fondement et dans leur logique, des procédures d'urgence, d'urgence absolue même puisqu'ils répondent soit à une atteinte d'ores et déjà constatée, soit à un danger grave et imminent.

A/ Le droit de retrait du salarié

Le plus emblématique de ces droits est assurément celui reconnu au salarié par la dernière des lois Auroux, celle du 23 décembre 1982, droit de se soustraire

unilatéralement à un danger grave et imminent, à une situation dans laquelle le salarié est menacé dans sa sécurité, dans son intégrité.

S'inspirant de la convention 155 de l'OIT⁵, cette disposition emblématique et remarquée, a été en effet novatrice « tant dans son inspiration que son aménagement juridique »⁶. Par le droit de retrait, c'est la maîtrise du salarié sur sa propre sécurité qui a été reconnue⁷. Le législateur a ainsi consacré un droit du travailleur à la désobéissance doté d'une certaine puissance, affirmant la primauté du droit du salarié à son intégrité sur sa subordination juridique à l'employeur⁸.

1/ Un droit à la désobéissance doté d'une certaine puissance

L'article L. 4131-1 du Code du travail, dans sa rédaction issue de la recodification, prévoit ainsi que le travailleur peut se retirer de toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. L'article L 4131-3 du Code du travail précise qu' « aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un travailleur ou d'un groupe de travailleurs qui se sont retirés (...) ». En outre, et en conséquence, l'employeur ne peut demander au travailleur qui a fait usage de son droit de retrait de reprendre son activité dans une situation où persiste un danger grave et imminent (...) »⁹.

Envisagé dans sa technique comme un fait justificatif d'une désobéissance, une exception d'inexécution du contrat de travail¹⁰, le droit de retrait se manifeste par le pouvoir du salarié de se soustraire à ses obligations sans que puisse lui être opposé sur le registre du droit des obligations, le non paiement du salaire et sur le registre du droit disciplinaire : l'abandon de poste, le refus d'exécution du travail.

Mais le droit de retrait n'est pas réductible à une exception d'inexécution du contrat de travail. Il est un droit subjectif du salarié, une liberté d'agir. Il s'agit bien d'un droit

⁵ Convention n° 155 sur la sécurité et la santé des travailleurs, art. 13 ; V. aussi Convention n° 170 concernant la sécurité dans l'utilisation des produits chimiques ; V. égal. article 8 § 4 de la directive 89/391/CEE du 12 juin 1989 relative à l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs, dont il résulte qu'un « travailleur qui, en cas de danger grave, immédiat et qui ne peut être évité, s'éloigne de son poste de travail et/ou d'une zone dangereuse ne peut en subir aucun préjudice et doit être protégé contre toutes conséquences dommageables et injustifiées ».

⁶ G. Couturier, obs. ss. Cass. soc. 9 mai 2000, Dr. social 2000. 778

⁷ M. Bonnechère, Le corps laborieux : réflexion sur la place du corps humain dans le contrat de travail, Dr. ouvrier 1994, p. 173.

⁸ J. Savatier, La liberté dans le travail, Dr. social 1990. 49.

⁹ Face à l'urgence, le législateur a expressément imposé à l'employeur de prendre les mesures et donner les instructions nécessaires pour permettre aux travailleurs, en cas de danger grave et imminent, d'arrêter leur activité et de se mettre en sécurité en quittant immédiatement le lieu de travail (L 4132-5 CT), disposition née de la loi de 1991 ; V aussi article L1321-1 C. trav. : Le règlement intérieur est un document écrit par lequel l'employeur fixe exclusivement : (...) 2° Les conditions dans lesquelles les salariés peuvent être appelés à participer, à la demande de l'employeur, au rétablissement de conditions de travail protectrices de la santé et de la sécurité des salariés, dès lors qu'elles apparaîtraient compromises »

¹⁰ J.-M. Gasser, Le droit de retrait dans le secteur privé, RJS 6/06, p. 463.

et non d'une obligation de cesser le travail¹¹, qui s'exerce sous la propre autorité du salarié, sans exigence d'information préalable¹², ni a fortiori d'accord de l'employeur, ni encore d'exigence d'une concomitance entre l'exercice du droit de retrait et l'intervention du CHSCT dans le cadre de son propre droit d'alerte¹³. Dans cette perspective, la constatation par les juges du fond de « l'exercice de fait » du droit de retrait, par le refus d'un salarié de travailler, leur interdit de retenir une faute justifiant son licenciement¹⁴.

L'originalité de ce droit réside tout particulièrement dans sa justification.

Le danger grave et imminent¹⁵ est une probabilité, que le travailleur a un motif raisonnable de penser qu'elle pourrait se réaliser. Cette notion de raisonnable peut constituer une difficulté dans l'appréciation de la justification du droit¹⁶. L'exigence de raisonnable, sorte de pendant à un droit assis sur une perception subjective, ouvre un espace important à l'appréciation du juge, appréciation souveraine¹⁷. Il appartient donc au juge de rechercher le motif¹⁸ sur le registre de la probabilité et de la subjectivité, de l'idée que peut en avoir le travailleur, sur le registre de la croyance raisonnable de penser qu'un danger menace, et non pas, en tout cas pas nécessairement, d'un danger caractérisé, notamment par la méconnaissance d'une prescription légale ou réglementaire¹⁹. A cet égard, une organisation du travail pathogène peut caractériser, pour un salarié donné, un danger grave et imminent à raison de la menace que fait peser cette organisation du travail sur la sécurité physique ou psychique du salarié²⁰.

2/ La protection relative de l'exercice du droit de retrait

¹¹ Cass. soc. 9 déc. 2003, Dr. soc. 2004. 313, obs. P. Waquet : le dt retrait « constitue pour le salarié un droit et non une obligation »

¹² V. à propos d'une clause d'un règlement intérieur : Cass. soc. 28 mai 2008, RJS 8-9/08 n° 894 ; CE 12 juin 1987, Dr. soc. 1987. 651, note J. Savatier.

¹³ Cass. soc. 10 mai 2001, RJS 7/01 n° 872

¹⁴ Cass. soc. 2 mars 2010, n° 08-45.086.

¹⁵ Ce danger est caractérisé par « une menace de nature à provoquer une atteinte sérieuse à l'intégrité physique ou morale » (Y. Chauvy, concl., RJS 5/96, p. 321). L'imminence du danger réside dans la probabilité de la survenance proche d'une atteinte à l'intégrité et non à la matérialisation de l'atteinte elle-même, par un risque d'accident mais aussi par exemple par une exposition à une substance nocive ou encore par une mise en situation de nature à porter atteinte à la santé, quelle que soit la source du danger : que celle-ci réside dans des facteurs extérieurs au salarié tenant aux conditions de travail ou tienne à l'état de santé du salarié (V. Cass. soc. 20 mars 1996, Bull. civ. V, n° 107, concl. préc. Y Chauvy, RJS 5/96, p. 319 ; dans le même sens, Cass. soc. 11 déc. 1986, Bull. civ. V, n° 597).

¹⁶ V. les obs. de M. Poirier, Dr. ouvrier 2009. 288.

¹⁷ Cass. soc. 23 avril 2003, Bull. civ. V, n° 136 ; Cass. soc. 20 janv. 1993, Bull. civ. V, n° 22 ; 22 octobre 2008 n° 07-43.740 ; Cass. soc. 11 déc. 1986, Dr. ouvr. 1988. 245 note M. Bonnechère ; Cass. soc. 11 déc. 2006, Bull. civ. V, n° 597.

¹⁸ Cass. soc. 9 mai 2000, Dr. soc. 2000. 778, obs. G. Couturier.

¹⁹ telle que l'absence d'un équipement de protection obligatoire : Cass. soc. 9 mai 2000, Dr. soc. 2000. 778, obs. G. Couturier.

²⁰ V. Cass. soc. 11 déc. 1986 préc. ; V. obs. M. Bonnechère préc.

Depuis un arrêt remarqué du 28 janvier 2009²¹, l'exercice du droit de retrait est protégé au plus haut niveau. Rattachant l'interdiction légale des sanctions disciplinaires et retenues sur salaire à la règle générale de protection des droits de la personne affirmée à l'article L 1121-1 du Code du travail²², la Cour de cassation a, en outre, fait appel à l'obligation de sécurité de résultat dont l'employeur doit assurer l'effectivité, pour en déduire qu'est nul le licenciement prononcé pour un motif lié à l'exercice légitime par le salarié du droit de retrait.

L'exercice du droit de retrait est également pénalement protégé. La sanction prononcée contre un salarié qui a régulièrement exercé son droit peut constituer le délit de sanction abusive envers un salarié, réprimé par l'article L 4741-1 du Code du travail²³.

Mais l'exercice du droit de retrait n'est pas sans danger pour le salarié. Même en l'absence de toute mauvaise foi ou abus caractérisé de sa part, le salarié supporte le risque de son usage injustifié. Lorsque l'exercice est irrégulier faute d'un motif jugé raisonnable, l'« exception d'inexécution » tombe, de sorte que le salarié est regardé comme n'ayant pas exécuté ses obligations. Ainsi que l'écrivait Michèle Bonnechère, le primat de la discipline²⁴ reprend ses droits. En effet, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a nettement affirmé que « lorsque les conditions du droit de retrait ne sont pas réunies, le salarié s'expose à une retenue sur salaire, peu important qu'il reste à la disposition de l'employeur », la Cour précisant que « l'employeur n'est pas tenu de saisir préalablement le juge sur l'appréciation du bien-fondé de l'exercice du droit de retrait »²⁵. Tandis que la Chambre sociale retient depuis longtemps déjà que la retenue n'est pas une sanction disciplinaire, comme telle prohibée, ms la conséquence de l'inexécution du travail²⁶. Retenue de salaire donc mais aussi et plus encore, licenciement, le retrait injustifié s'analysant en une faute disciplinaire caractérisant une cause réelle et sérieuse de licenciement²⁷, voir une faute grave²⁸. Cette jurisprudence apparaît à tout le moins en discordance avec le rattachement du droit de retrait, opéré par la Cour de cassation, aux droits fondamentaux de la personne²⁹.

3/ Droit de retrait et obligation d'alerte

Il reste la question de l'articulation entre le droit de retrait et l'obligation qui pèse sur

²¹ n° 07-44.556 Bull. civ. V, n° 24, RDT 2009. 167, obs. M. Miné, Dr. ouvr. 2009. 286, note M. Estevez.

²² Une juridiction administrative a retenu que le droit de retrait est un « ppce général du droit du travail » rattaché au droit fondamental de la personne à son intégrité physique et comme tel applicable aux agents publics (TA Besançon, 10 oct. 1996, Dr. soc. 1996. 1034, concl. C. Moulin).

²³ Cass. crim. 8 oct. 2002, Bull. crim. n° 181.

²⁴ M. Bonnechère, art. préc., Dr. ouvrier 1994, p. 173.

²⁵ Cass. crim. 25 nov. 2008, Dr. soc. 2009. 369, obs. P. Chaumette.

²⁶ Cass. soc. 11 juill. 1989, Bull. civ. V, n° 516, Dr. ouvr. 1989. 492.

²⁷ Cass. soc. 17 oct. 1989, n° 86-43.272 ; Cass. soc. 6 décembre 1990 n° 88-45.733

²⁸ Cass. soc. 22 janv. 1997, n° 93-46.109 ; V. cpdt, Cass. soc. 6 décembre 1990 n° 88-45.733 préc. ; Cass. soc. 5 nov. 1992, n° 91-41.404 ; Cass. soc. 15 mars 2006, n° 04-47.763.

²⁹ Cass. soc. 28 janv. 2009 préc. n° 07-44.556.

le salarié d'alerter immédiatement l'employeur de toute situation de danger grave et imminent (C. trav., art. L4131-1)³⁰. Il a été soutenu que l'alerte par le salarié serait une condition de validité de l'exercice du droit de retrait³¹. Mais cette interprétation est discutable. Une chose est de relever que pèse effectivement une telle obligation d'alerte sur le salarié³², dont le non-respect a pu même être jugé constitutif d'une faute grave³³, une autre est de faire de cette obligation une condition même de l'exercice du droit de retrait.

Si le droit de retrait est le plus emblématique des moyens d'action autonomes, la loi du 23 décembre 1982 lui a associé un droit d'alerte, confié au CHSCT, droit également reconnu au DP, dans une configuration différente, en 1992.

B/ Les droit d'alerte des représentants du personnel

1/ CHSCT

Comme le droit de retrait, la procédure d'urgence confiée au CHSCT est fondée sur une situation de danger grave et imminent.

Selon l'article L4131-2 du Code du travail, « le représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, qui constate qu'il existe une cause de danger grave et imminent, notamment par l'intermédiaire d'un travailleur, en alerte immédiatement l'employeur » selon une procédure prévue par les textes (C. trav., art. L. 4132-2). Ce droit d'alerte est-il une menace crédible au regard de l'effectivité de la protection des salariés ? Certes il peut n'être envisagé que comme un simple signal adressé à l'employeur, sans force. Mais si on le prend au sérieux, ce droit peut alors s'apparenter à une procédure de mise en demeure. Lorsque le CHSCT déclenche la procédure en effet, l'enquête à laquelle doit immédiatement procéder l'employeur avec le représentant du CHSCT qui lui a signalé le danger s'impose³⁴ tandis que le législateur a précisé que « l'employeur prend les dispositions nécessaires pour y remédier » (C. trav., art. L 4132-2).

Cette mise en demeure n'a cependant pas force de contrainte. En cas de « divergence sur la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, notamment par arrêt du travail, de la machine ou de l'installation » (C. trav., art. L 4132-3), et « à défaut d'accord entre l'employeur et la majorité du CHSCT », réuni dans les 24h, « sur les mesures à prendre et leurs conditions d'exécution », le CHSCT n'a, pas plus que le salarié qui s'est retiré d'une situation dangereuse, de pouvoir de contrainte pour qu'il soit remédié à la situation. Il est en revanche prévu que « l'inspecteur du travail est saisi immédiatement par l'employeur », inspecteur qui alors « met en oeuvre soit l'une des procédures de mise en demeure³⁵, soit la

³⁰ V. P. Chaumette, 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. 337.

³¹ B. Desaint et L. Beljean, Panorama de la jurisprudence en matière de droit de retrait, Jdce sociale Lamy 27 oct. 2010, p. 4.

³² V. Cass. soc. 28 mai 2008, n° 07-15.744.

³³ Cass. soc. 21 janv. 2009, n° 07-41.935

³⁴ Cass. soc. 10 oct. 1989, Bull. civ. V, n° 580.

³⁵ C. trav., art. L. 4721-1 ; V. infra.

procédure du référé-sécurité³⁶ (C. trav., art. L 4132-4). Encore faut-il, donc, que le danger grave et imminent à l'origine du droit d'alerte exercé par le CHSCT résulte de l'observation d'une dispo légale ou réglementaire visée par les textes sur la mise en demeure ou le référé sécurité (V. infra).

2/ DP

Un droit d'alerte a aussi été confié, dans une configuration un peu différente, au DP. Né de la loi du 31 décembre 1992 sur la protection des libertés individuelles et collectives dans l'entreprise, ce droit d'alerte est surtout connu pour répondre aux atteintes aux libertés. Cependant, il peut, aux termes mêmes de l'article L2313-2, être également fondé sur une atteinte à la « santé physique ou mentale » de salariés.

A l'image du droit d'alerte du CHSCT, l'alerte du DP déclenche l'obligation pour l'employeur de procéder « sans délai à une enquête avec le délégué » et de prendre « les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation ». La procédure s'apparente donc, ici aussi, à une mise en demeure. Mais comme pour le droit d'alerte du CHSCT, la contrainte exige l'entrée en scène de la puissance publique, le juge des référés. En effet, « en cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur », le DP (ou un salarié) a la faculté de saisir le bureau de jugement du CPH qui statue en la forme des référés afin que soient ordonnées « toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte »³⁷.

Au regard du pouvoir de direction, ces procédures d'urgence reconnues aux salariés et à leurs représentants ne sont pas des pouvoirs d'agir sur l'organisation et les conditions de travail³⁸, ni même de contraindre l'employeur à agir, seulement des procédures ayant pour objet de suspendre certains attributs du pouvoir de direction et d'exercer sur l'employeur une forme de mise en demeure. C'est alors vers la puissance publique qu'il faut se tourner, substitut ou prolongement des procédures d'urgence mises en jeu par les salariés et leurs représentants dans l'entreprise.

II/ L'intervention de la puissance publique

En 1972, le législateur avait réservé au seul juge des référés le pouvoir d'intervenir en cas de risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur. Si, à l'époque, la commission des lois avait envisagé que l'inspection du travail ait un tel pouvoir, cette proposition avait été écartée au nom du respect de la propriété privée et des conséquences éventuelles que la décision administrative pourrait entraîner

³⁶ C. trav., art. L. 4732-1 et L. 4732-2 ; V. infra.

³⁷ Sur la nature juridique incertaine de cette action et les limites de celle-ci lorsqu'elle est engagée par le DP et non par le(s) directement concerné(s), V. Cass. soc. 10 déc. 1997, Bull. civ. V, n° 434.

³⁸ Le salarié n'a pas pouvoir de décider d'exercer son activité dans des conditions autres que celles fixées par l'employeur (CA Paris 5 oct. 2004, cité in J.-M. Gasser, art. préc., RJS 6/06, p. 463, note 6)

sur le terrain de la responsabilité de l'Etat³⁹. Ce n'est ainsi qu'en 1991 que l'inspection du travail s'est vu dotée de prérogatives propres.

A/ Les procédures administratives

1/ Les procédures d'arrêt temporaire

Les prérogatives administratives les plus radicales⁴⁰ et qui relèvent au sens précis du terme, des procédures d'urgence⁴¹ sont sur le registre de la neutralisation du danger.

Comme pour le droit de retrait, il s'agit de soustraire le travailleur à une situation de danger grave et imminent ou une situation dangereuse, mais non par une décision unilatérale du salarié ; par un « pouvoir de décision » confié à l'administration et « directement opposable à l'employeur »⁴², pouvoir qui se manifeste par une décision d'arrêt temporaire de travaux ou d'activité.

Il a été observé que ces procédures administratives constituent un outil efficace fréquemment employé par les services⁴³ et semble-t-il, sans être à la source d'un contentieux significatif⁴⁴. Le domaine et les conditions d'exercice en sont cependant étroitement délimités.

a/ Domaine et conditions d'exercice

La loi du 31 décembre 1991 (n° 91-1414) a conféré à l'inspecteur du travail, ou au contrôleur par délégation, la faculté d'intervenir, en cas de danger grave et imminent sur un chantier du bâtiment et des travaux publics. Il s'est agi de répondre au faible usage du droit de retrait par les salariés dans ce secteur et aux insuffisances du « référé-sécurité » alors même que ce secteur concentre un nombre important d'accidents⁴⁵

Selon l'article L 4731-1 du Code du travail, l'inspecteur du travail a ainsi le pouvoir de « prendre toutes mesures utiles visant à soustraire immédiatement un salarié qui ne s'est pas retiré d'une situation de danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé

³⁹ V. J.-F. Zapata, L'inspection du travail et le juge des référés, Dr. social 1975. 434 ; B. Silhol, RDT 2008. 459

⁴⁰ sur la question délicate de la qualification et du régime juridique, V. B. Silhol, note préc., RDT 2008. 459

⁴¹ Ces procédures figurent au sein des dispositions du Code du travail relatives au contrôle en matière de santé et de sécurité, précisément dans un titre « mesures et procédures d'urgence ».

⁴² P. Chaumette, Commentaire de la loi du 31 décembre 1991 relatives aux obligations de l'employeur et du salarié en matière de sécurité au travail, Dr. soc. 1992. 337.

⁴³ V. M. Bonnechère, art. préc., Dr. ouvrier 1994. 173 note 136 ; Y. Struillou, Dr. soc. 2002. 350 ; V. aussi B. Silhol, note préc., RDT 2008. 459.

⁴⁴ V. art. L 4731-4 CT : en cas de contestation tenant à la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, l'employeur saisit le juge judiciaire qui statue en référé (R 4731-8). Il est indiqué trois procédures engagées en référé (sans précision sur le type de procédure – sur saisine de l'inspection du travail ou sur contestation par l'employeur d'une décision administrative d'arrêt temporaire) portant sur les délais de mise en conformité (Conditions de travail, Bilan 2009 p. 218).

⁴⁵ V. P. Chaumette, art. préc., Dr. soc. 1992. 337.

(...), notamment en prescrivant l'arrêt temporaire de la partie des travaux ». Ce pouvoir de sanction administrative exige toutefois, d'une part, que la situation de danger constitue une infraction aux obligations des décrets pris en application de l'article L. 4111-6 du Code du travail ; d'autre part que la cause de danger résulte soit d'un défaut de protection contre les chutes de hauteur, soit de l'absence de dispositifs de nature à éviter les risques d'ensevelissement, soit (depuis une loi du 28 mai 96 n° 96-452) de l'absence de dispositifs de protection de nature à éviter les risques liés aux opérations de confinement et de retrait de l'amiante.

Bien que ces procédures soient dénommées « arrêts temporaires », il est précisé que l'inspecteur du travail peut prendre « toutes mesures utiles visant à soustraire immédiatement » le salarié, l'arrêt temporaire de la partie des travaux en cause étant citée précédée de l'adverbe notamment.

La loi de Modernisation sociale du 17 janvier 2002 a étendu cette procédure d'arrêt temporaire de l'activité dans l'hypothèse d'une situation dangereuse en raison d'une exposition à une substance chimique cancérigène, mutagène ou toxique pour la reproduction, exposition à un niveau supérieur à la valeur limite de concentration autorisée par les textes (C. trav., art. L 4731-2). Après une procédure préalable en deux temps, celui du contrôle de l'exposition effectué par un organisme agréé puis de mise en demeure par l'inspecteur du travail ou sur délégation le contrôleur du travail, faite à l'employeur de remédier à la situation (C. trav., art. L 4721-8). Si, à l'issue du délai fixé dans une mise en demeure notifiée en application de l'article L. 4721-8 du Code du travail et après vérification par un organisme mentionné à cet article, le dépassement persiste, l'inspecteur du travail peut ordonner l'arrêt temporaire de l'activité concernée.

b/ Objet et portée

Dans ces procédures dites d'arrêt, il n'est question a priori que de soustraire le travailleur au danger, non d'obligation faite à l'entreprise de rétablir une situation non dangereuse et conforme aux obligations légales ou réglementaires. Il s'agit donc d'un pouvoir de neutralisation du danger, et non de rétablissement de la légalité. Mais cette perception apparaît réductrice. En effet, la levée de la mesure d'arrêt par l'inspecteur du travail, par une autorisation de la reprise des travaux ou de l'activité, suppose que « toutes les mesures ont été prises pour faire cesser la situation » de danger (C. trav., art. L 4731-3), l'inspecteur appréciant « le caractère approprié des mesures prises pour faire cesser » la cause de danger (C. trav., art. R 4731-5 et R 4731-12)⁴⁶.

2/ Les procédures de mise en demeure.

Bien qu'elles ne soient pas à proprement parler des procédures d'urgence⁴⁷, les procédures de mises en demeure par le Directeur départemental du travail sur le rapport de l'inspecteur du travail, en cas de situation dangereuse (C. trav., art. L 4721-1 et L 4721-8), peuvent néanmoins s'inscrire également dans cette logique, en particulier lorsqu'elle sont envisagées dans la continuité du droit d'alerte déclenché

⁴⁶ Le non-respect des dites mesures est lui-même sanctionné pénalement (L 4741-3 CT).

⁴⁷ si l'on en croit en tout cas les intitulés du Code du travail.

par un CHSCT et/ou préalablement à un arrêt temporaire d'activité sur saisine du juge des référés.

La mise en demeure consiste à prescrire « toute mesure utile pour remédier » à une situation dangereuse, lorsque le constat de cette situation résulte d'une infraction aux règles légales et réglementaires. Par une telle mise en demeure faite à l'employeur de prendre telle ou telle mesure, l'administration du travail intervient de la sorte directement dans l'exercice du pouvoir de direction.

B/ Les procédures judiciaires

Le juge des référés est le relais, en quelque sorte « le bras armé » de l'inspecteur du travail, en particulier dans les hypothèses où ce dernier n'a pas le pouvoir de prendre des mesures directement opposables à l'employeur (cf. supra). C'est la procédure légale du « référé-sécurité » instituée dès la loi du 5 juillet 1972.

1/ La procédure légale du « référé-sécurité »⁴⁸

En application de L 4732-1 du Code du travail, l'inspecteur du travail peut saisir le juge des référés⁴⁹ pour voir « ordonner toutes mesures propres à faire cesser », le cas échéant sous astreinte, un « risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique d'un travailleur ». Il est précisé que ce risque doit résulter de l'inobservation de dispositions légales expressément visées mais qui couvrent la quasi-totalité de la partie législative du Code du travail sur la santé et la sécurité⁵⁰ ainsi que des textes pris pour leur application⁵¹.

Si une méconnaissance des dispositions visées doit donc être constatée, il n'est pas exigé que l'inspecteur du travail ait dressé un procès-verbal d'infraction. Il lui appartient seulement d'établir par tous moyens la situation qu'il entend faire cesser et dont il atteste dans le cadre de l'assignation devant le juge judiciaire⁵².

La notion de risque, précisément de « risque sérieux d'atteinte », qui renvoie à un danger éventuel, plus ou moins prévisible, permet d'envisager le recours à une telle procédure d'urgence dans des cas plus larges, avec davantage d'anticipation que lorsque les procédures sont fondées sur une situation de danger grave et imminent.

Il appartient au juge des référés d'ordonner « toute mesure propre à faire cesser le risque », telle que, a précisé le législateur, la mise hors service, l'immobilisation, la saisie des matériels, machines, dispositifs, produits ..., également celle d'ordonner la

⁴⁸ V. J.-F. Zapata, L'inspection du travail et le juge des référés, DS 1975. 434

⁴⁹ Indépendamment de la mise en oeuvre des dispositions de l'article L. 4721-5 (PV sans mise en demeure préalable en cas de danger grave et imminent pour l'intégrité physique).

⁵⁰ 1° Titres Ier, III et IV et chapitre III du titre V du livre Ier ; 2° Titre II du livre II ; 3° Livre III ; 4° Livre IV ; 5° Titre Ier, chapitres III et IV du titre III et titre IV du livre V.

⁵¹ V. aussi L 4732-2 CT : disposition particulière dans son champ (coordination en matière de sécurité et de santé sur le chantier lorsqu'un risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique d'un intervenant) mais plus large dans la définition des pouvoirs du juge : cessation ou prévention du risque.

⁵² V. s'agissant du référé sur saisine de l'inspecteur du travail en matière d'emploi illicite des salariés : Cass. soc. 10 mars 2010, Bull. civ. V, n° 64.

fermeture temporaire d'un atelier ou chantier. Cette liste de mesures témoigne d'une perception étroite de la procédure d'urgence, dont l'objet est la cessation du risque par la neutralisation des moyens de production et/ou fermeture temporaire du site. Mais on pourrait retenir une lecture plus large du texte légal, des mesures de rétablissement de la légalité étant également « propres à faire cesser » le risque.

2/ Les prolongements

L'existence d'une procédure de référé spécifique, à l'initiative exclusive de l'inspecteur du travail (V. supra), n'exclut pas l'engagement d'autres procédures judiciaires, notamment par les organisations syndicales.

1- La suspension d'une réorganisation

C'est, bien sûr, tout d'abord, la jurisprudence Snecma. L'arrêt est connu. Pour rejeter le pourvoi qui faisait grief d'avoir ordonné, dans le cadre d'une action engagée par un syndicat devant le TGI, la suspension d'une réorganisation, la Cour de cassation rappelle que l'employeur est tenu « 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 » et précise, en contrepoint, « qu'il lui est interdit, dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures ayant pr objet ou effet de compromettre la santé et la sécurité »⁵³.

Cet arrêt témoigne d'un double élargissement. En premier lieu, la Cour a écarté une branche du moyen qui soutenait que le juge ne pourrait s'ingérer dans l'exercice du pouvoir de direction que lorsque l'employeur a enfreint une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou un règlement. C'est ce qui distingue en premier lieu cette intervention judiciaire de celle du « référé-sécurité ». En second lieu, la mesure de suspension n'est pas fondée sur un danger grave et imminent stricto sensu ou même une « situation dangereuse », le verbe compromettre, que l'on peut comprendre comme « exposer à un danger »⁵⁴, indiquant toutefois l'exigence d'un certain degré de risque que recèle la situation pour la sécurité et santé⁵⁵. Cette jurisprudence fait ainsi entrer dans le champ de l'intervention judiciaire la question de la compatibilité entre des choix organisationnels et la protection de la santé⁵⁶, le juge ayant le pouvoir de s'opposer à une organisation décidée par l'employeur dans l'exercice de son pouvoir de direction en raison d'une menace sur la santé et la sécurité⁵⁷.

⁵³ Cass. soc. 5 mars 2008, Bull. civ. V, n° 46, RDT 2008. 316, note L. Lerouge ; D. 2008, Pan. 2315 ; note I. Desbarat ; P. Bailly, L'organisation du travail ne doit pas nuire à la santé des salariés, SSL 1346, p. 6 ; P.-Y. Verkindt, L'acmé de l'obligation de sécurité du chef d'entreprise, ibid p. 10; F. Héas, Organisation collective du travail et sécurité des salariés, Dr. ouvrier 2008. 424.

⁵⁴ Dictionnaire « Trésor de la langue française ».

⁵⁵ V. égal., dans une perspective comparable, le jugement constatant l'illicéité d'un mode d'évaluation, ce qui de facto interdit sa mise en œuvre, en raison notamment de son caractère « préjudiciable » à la « santé mentale » des salariés (TGI Nanterre, 5 sept. 2008, DO 2008. 585, P. Adam, Evaluation (illicite) des salariés et action collective.

⁵⁶ F. Champeaux, SSL n° 1346, p. 2 ; I. Desbarat préc.

⁵⁷ V. P. Bailly, préc.

Cette jurisprudence a connu des prolongements, lorsque le juge a ordonné la suspension d'une décision patronale d'instituer un dispositif d'évaluation constituant une menace pour l'équilibre psychique des salariés⁵⁸.

Il reste à se demander si ce pouvoir pourrait être celui du juge des référés, juge de l'urgence. La question n'était pas posée dans l'arrêt SNECMA. Mais on peut soutenir qu'une telle procédure entre dans le champ de l'article R 1455-6 du Code du travail qui fonde le pouvoir du juge des référés d'ordonner, même en présence d'une contestation sérieuse, toute mesure conservatoire ou de remise en état qui s'impose pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite. Dommage imminent pour la santé ou la sécurité des salariés lorsqu'un risque est établi ; trouble manifestement illicite caractérisé par la violation de l'obligation de sécurité de résultat. De quelque côté que l'on se place, le juge des référés apparaît bien compétent pour ordonner la suspension d'une mesure patronale de nature à compromettre la santé et la sécurité ou ordonner de prendre des mesures de nature à faire cesser cette menace.

2- Limites

L'intervention judiciaire, précisément les pouvoirs du juge dans ce cadre, ne sont cependant pas sans limites. Dans le triptyque « pouvoir de direction, droit à la santé et pouvoir du juge »⁵⁹, ce dernier rencontre une limite. Dans un arrêt remarqué rendu le 1^{er} juillet 2009, la Cour de cassation a précisé, à propos d'agissements de harcèlement moral, que « si l'employeur doit prendre toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir » ces agissements, « il n'entre pas dans les pouvoirs du juge d'ordonner la modification ou la rupture du contrat de travail » du salarié auquel sont imputés lesdits agissements⁶⁰. Ainsi le juge ne peut dessaisir l'employeur de son pouvoir de conclusion, d'exécution et de rupture du contrat de travail.

Pourtant, dans le cadre de ses prérogatives générales, il appartient au juge des référés, saisi d'une violation manifeste par l'employeur de son obligation de sécurité ou d'une de ses déclinaisons légales, de prendre « les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent » pour prévenir le dommage imminent ou faire cesser le trouble manifestement illicite (C. trav., art. R 1455-6). Tandis que L 2313-2 du Code du travail précise que le juge, saisi en la forme des référés, par un salarié ou un DP, d'une atteinte à la santé physique ou mentale d'un salarié peut ordonner « toute mesure propre à faire cesser cette atteinte » (C. trav., art. L 2313-2).

L'obstacle ici cependant est le contrat. Si l'intangibilité de celui-ci n'est plus absolue, la Cour de cassation n'a pas franchi l'étape qui consisterait à imposer à l'employeur de modifier ou rompre le contrat de travail en excipant d'une faute ou de la menace qui pèse sur un tiers à ce rapport contractuel, le salarié en danger⁶¹ car le juge ne pourrait « se substituer à l'employeur défaillant en lui imposant un acte de

⁵⁸ ainsi que l'a fait le TGI de Paris dans une affaire Wolters Kluver ; V. P. Adam, Évaluation (illicite) des salariés et action collective, à propos de TGI Nanterre, 5 sept. 2008, DO 2008. 585 ; V. aussi Cass. soc. 28 nov 2007, RDT 2008. 180, obs. P. Adam ; Dr. ouvr. 2008. 49, rapport J.-M. Béraud.

⁵⁹ P. Adam, V. note 60.

⁶⁰ Cass. soc 1^{er} juill. 2009, Bull. civ. V, n° 167, RDT 2009. 589, note P. Adam.

⁶¹ V. P. Adam, préc.

gestion »⁶². Il faudrait alors, comme le soulignait Patrice Adam, que le juge suprême adopte un autre angle de vue : l'intervention du juge dans la sphère contractuelle justifiée par le droit fondamental à la santé.

En rappelant qu'une mesure conservatoire tendant à ordonner non la modification ou la rupture du contrat mais la suspension de son exécution ne porterait pas atteinte aux prérogatives de l'employeur à qui il appartient, in fine, de décider du sort du contrat de travail mais constituerait une mesure qui, face au dommage imminent ou au trouble manifestement illicite, serait de nature à prévenir ce dommage imminent ou à faire cesser ce trouble manifestement illicite.

Il reste que la solution retenue pour l'instant par la Cour de cassation laisse apparaître un décalage. Face à une organisation collective du travail nocive pour la santé et la sécurité, le juge a le pouvoir d'ordonner la suspension de la décision patronale. Face à des méthodes de gestion mises en oeuvre par un supérieur et qui caractérisent une situation de harcèlement moral à l'égard d'un salarié déterminé⁶³, le juge ne peut ordonner à l'employeur la « mise à l'écart » de l'auteur des agissements.

Si l'empreinte du droit de la sécurité des corps demeure prégnante dans les procédures légales d'urgence, la jurisprudence SNECMA, même avec ses limites, constitue une nouvelle illustration de la puissance du principe en vertu duquel l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat, doit en assurer l'effectivité. Ce principe autorise à dépasser le strict cadre des procédures d'urgence légales telles que précisées dans les dispositions relatives au droit de retrait du salarié et au droits d'alerte des représentants d'une part, aux « mesures et aux procédures d'urgence » confiées par le Code du travail aux autorités administratives et judiciaires d'autre part, pour envisager une sollicitation plus grande du juge de l'urgence afin de prévenir des atteintes ou de faire cesser celles-ci avant que la santé et la sécurité du travailleur ne soit irrémédiablement atteinte.

⁶² Rapport J.-M. Béraud, cité par P. Adam, préc.

⁶³ V. par ex, Cass. soc 10 nov. 2009 , n° 07-45.321.