

Semaine Sociale Lamy

Covid-19 LA SANTÉ AU TRAVAIL PENDANT LE CONFINEMENT

Hervé Lanouzière, Directeur de l'Institut National du Travail de l'Emploi et de la Formation Professionnelle (INTEFP)

Entretien avec Dominique Vacher, ex-coordonateur santé-sécurité EDF monde, Professeur associé au Cnam, chaire hygiène et sécurité, Président de DVConseils

Entretien avec François Carré, Professeur à l'Université Rennes 1, cardiologue et médecin du sport au CHU Inserm

Entretien avec Christèle Gautier, Cheffe du bureau de l'élaboration des politiques publiques du sport, ministère des Sports et Matthieu Latieule, Chargé de mission activités physiques et sportives en milieu professionnel, ministère des Sports

Entretien avec Frédéric Delannoy, Directeur technique national, Fédération française du sport en entreprise

Laurent Willocx, Chercheur postdoctoral à l'Institut François Génys, Université de Lorraine

1930 | HEBDOMADAIRE
23 NOVEMBRE 2020

2 Avant-Propos
Françoise Champeaux

3 Les principes généraux de prévention à l'épreuve de l'urgence sanitaire ou le paradoxe (apparent) de la rampe d'escalier
Hervé Lanouzière, *Directeur de l'INTEFP*

7 Les entreprises qui se sont alignées « stricto sensu » sur le protocole remplissent-elles leur obligation générale de sécurité ?
Entretien avec Dominique Vacher, ex-coordonateur santé-sécurité EDF monde, Professeur associé au Cnam, chaire hygiène et sécurité, Président de DVConseils

11 Les vertus fondamentales du sport en entreprise
Entretien avec François Carre, Professeur à l'Université Rennes 1, cardiologue et médecin du sport, CHU Inserm

13 L'accompagnement des entreprises à la mise en place d'activités physiques et sportives
Entretien avec Christèle Gautier, Cheffe du bureau de l'élaboration des politiques publiques du sport, ministère des Sports et Matthieu Latieule, Chargé de mission activités physiques et sportives en milieu professionnel, ministère des Sports

16 Les activités sportives en entreprise garantissent la santé et le bien-être des salariés
Entretien avec Frédéric Delannoy, Directeur technique national, Fédération française du sport en entreprise

18 L'obligation de sécurité selon la deuxième chambre civile de la Cour de cassation
Laurent Willocx, *Chercheur postdoctoral à l'Institut Français Gény, Université de Lorraine*



Retrouvez votre revue en avant-première sur liaisons-sociales.fr

ACTUALITÉS DOSSIER

SANTÉ AU TRAVAIL. Que recouvre l'obligation de sécurité incombant aux employeurs en période de confinement ? Comment prévenir contre le risque de la sédentarité ? Nous y consacrons un dossier.

La santé au travail au cœur du deuxième confinement

Les confinements se suivent et ne se ressemblent pas. S'il a toujours pour objectif de prémunir les Français de la pandémie de Covid-19, le deuxième confinement, automnal et vraisemblablement hivernal, a été placé sous le signe du travail. Télétravail à 100 % pour ceux qui le peuvent et travail *in situ* pour les autres dans le strict respect des consignes sanitaires détaillées dans les différentes versions des protocoles sanitaires qui s'adaptent au gré de l'évolution des connaissances scientifiques sur le virus. Nous avons voulu faire le point.

OBLIGATION DE SÉCURITÉ PENDANT LA PANDÉMIE

Que recouvre précisément l'obligation de sécurité incombant à l'employeur pendant la pandémie ? Depuis 2002, la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation a beaucoup cheminé mais livre aujourd'hui un mode d'emploi qui s'appuie sur les robustes principes généraux de prévention (PGP) issus de l'article L. 4121-2 du Code du travail. Mais les PGP étant par construction généraux, d'aucuns peinent à concevoir ce qu'il faut précisément faire.

En réalité, la Covid-19 n'est pas un nouveau risque. Elle se range dans la famille des risques biologiques qui fait l'objet d'un titre complet dans le Code du travail et auquel il convient de se référer (*H. Lanouzière, p. 3*). Les protocoles sont un guide pour les employeurs, une « *déclinaison opérationnelle des principes généraux de prévention* », selon le Conseil d'État. Mais ils ne doivent pas se substituer à une réflexion globale des entreprises sur l'organisation du travail, les mesures collectives à mettre en place complétées le cas échéant par la mise à disposition des EPI (équipements de protection individuelle). Aussi, une entreprise ayant appliqué *stricto sensu* le protocole sans avoir procédé à une évaluation de ses propres risques ne serait-elle pas passée à côté de son obligation générale de prévention (*D. Vacher, p. 7*) ? Vaste question auxquels de futurs jugements sur la faute inexcusable auront la lourde tâche de répondre. À cet égard, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation en charge du contentieux de la sécurité sociale vient tout récemment de baisser la garde et de s'aligner sur la conception de la chambre sociale qui conjugue l'obligation de sécurité avec l'obligation d'évaluer et de prévenir les risques (*L. Willocx, p. 18*). Ce n'est pas anodin.

LA SÉDENTARITÉ NOUVEAU RISQUE PROFESSIONNEL

Derrière la pandémie et l'explosion du télétravail, se loge un paradoxe. Si le télétravail est érigé en mode d'organisation du travail protégeant du virus, il est porteur d'un autre risque, celui de la sédentarité, véritable fléau, annonciateur de TMS, de troubles métaboliques comme des infarctus du myocarde, AVC ou diabète (*F. Carré, p. 11*). Le confinement augmente indéniablement ce risque, déjà bien présent. Le ministère des Sports l'a compris et mène une politique pour favoriser et accompagner le développement d'activités physiques et sportives en milieu professionnel. Le chemin est encore long car si 80 % des employeurs disent être intéressés, à peine 15 % mènent une action (*C. Gautier et M. Latieule, p. 13*). Pour « booster » le passage à l'acte des entreprises, le ministère des Sports peut compter sur l'action de la Fédération française du sport en entreprise (*F. Delannoy, p. 16*) et peut-être aussi sur la sagacité des employeurs soucieux de prévenir le risque de la sédentarité et d'être en phase avec l'obligation de sécurité qui leur incombe.

Excellente lecture ! ■

Françoise Champeaux

Les principes généraux de prévention à l'épreuve de l'urgence sanitaire

ou le paradoxe (apparent) de la rampe d'escalier

Hervé Lanouzière, Directeur de l'Institut National du Travail de l'Emploi et de la Formation Professionnelle (INTEFP)

La première cause de pathologie professionnelle en France est très largement attribuable aux troubles musculo-squelettiques¹ (TMS). L'évolution des affections psychiques reconnues en accident du travail ou en maladie professionnelle (RPS) poursuit quant à elle la hausse observée depuis plusieurs années². Pour autant, il n'est pas anodin de constater que TMS et RPS ne font l'objet d'aucun texte spécifique au sein du Code du travail³, de sorte qu'ils ne sont régis pour ainsi dire que par les principes généraux de prévention (PGP) énoncés aux articles L. 4121-1 et suivants du Code du travail. On peut s'en offusquer. On peut au contraire faire l'hypothèse que plus le risque est multifactoriel et complexe, ce qui caractérise les TMS comme les RPS, plus il est difficile, voire contre-productif, de l'encadrer juridiquement avec précision. Aussi, Les PGP, en tant qu'ils fixent des objectifs à atteindre et une démarche globale et universelle de prévention, appellent une approche holistique qui permet d'embrasser toutes les causes, en particulier celles qui trouvent leurs racines et leurs solutions dans les facteurs organisationnels. Vu sous cet angle, les PGP ont largement fait la preuve de leur robustesse.

Avec la Covid-19, cette robustesse est à nouveau mise à l'épreuve. Cette fois cependant, ce n'est pas la multifactorialité du risque qui est source de complexité mais son extériorité. Pour une fois, l'employeur n'a pas à

lutter contre les risques générés par son activité mais par l'introduction et la présence d'un virus dans son entreprise. La singularité de la situation réside dans le fait qu'il s'agit de combattre un risque sur lequel il n'a pas intégralement prise. Difficile en effet de « combattre le risque à la source »⁴ lorsque celui-ci est exogène. On serait tenté par un néologisme en parlant de « xenorisque » professionnel au sens où la nuisance est étrangère à l'activité professionnelle proprement dite, tout en s'y invitant. C'est un défi pour l'employeur qui n'en peut mais : il lui est impossible d'ignorer un risque qui parasite son activité mais il lui est tout aussi impossible de le bannir : un client, un salarié, un fournisseur, un sous-traitant, un passant, un proche, sont tout à la fois porteurs, importateurs et exportateurs potentiels du virus et doivent être considérés comme tels *a priori*. Tout être humain devient un facteur d'exposition. Comme le tirage du W au scrabble, le risque est une donnée avec lequel il faut jouer.

RISQUE NOUVEAU MAIS PAS NOUVEAU RISQUE

Si la situation est à bien des égards inédite, nous ne sommes pas pour autant confrontés à un nouveau risque mais à un risque nouveau, ce qui n'est pas neutre au regard de l'applicabilité des PGP. La Covid-19 n'est pas un nouveau risque en ce sens qu'il s'agit d'un risque précisément nommé, juridiquement cadré sous le vocable :

« *risque biologique* ». Le Code du travail lui consacre déjà de longue date un titre complet au sein du livre IV de la partie IV, issu de la transposition d'une directive européenne de 2000⁵. Ces dispositions, toutefois, ont manifestement été pensées pour encadrer des situations circonscrites : celles où, par nature, l'activité professionnelle conduit à exposer les travailleurs à des agents biologiques. Elles visent donc principalement deux grandes catégories d'activités : celles consistant à utiliser de manière délibérée un agent biologique dans le processus de production (fabrication de vaccins, etc.) et celles dans lesquelles la présence d'agents biologiques n'est pas désirée mais pas non plus fortuite car inhérente à l'activité professionnelle (établissements de soin, etc.). Reste le cas où l'activité « *bien qu'elle puisse conduire à exposer des travailleurs n'implique pas normalement l'utilisation délibérée d'un agent biologique* » et dont « *l'évaluation des risques ne met pas en évidence de risque spécifique* ». Ce cas est traité en creux par le décret risques biologiques, qui écarte l'application des obligations jugées non pertinentes. Il faut comprendre que les boulangeries, les magasins de la grande distribution, les coiffeurs, bref l'immense majorité des entreprises, n'ont pas vocation à se préoccuper de ce décret en temps normal. Mais la donne a changé avec le SARS-CoV-2 (Covid-19), qui fait de tout salarié ayant des interactions physiques durant son travail, une personne ●●●

1. 88 % des maladies professionnelles en 2019 (source : ameli.fr).

2. 20 000 accidents du travail pris en charge à ce titre chaque année et 1 051 maladies professionnelles reconnues en 2019 soit une hausse de 6 % par rapport à 2018.

3. Les dispositions des articles R. 4541-1 et suivants du Code du travail sur la manutention des charges couvrent en partie mais ne permettent pas de prévenir, tant s'en faut, toutes les causes et manifestations des TMS.

4. Troisième principe de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

5. C. trav., art. R. 4421-1 et s.

●●● potentiellement exposée professionnellement. Qui peut en effet prétendre que le résultat de l'évaluation du risque d'exposition à la Covid dans son entreprise n'a pas mis en évidence de risque spécifique ?

Par ailleurs, la Covid-19 n'est pas un nouveau risque dans la mesure où nous avons déjà eu affaire à des virus émergents depuis le début du XXI^e siècle. Mieux, nous connaissons déjà la famille des coronavirus (SRAS, MERS, etc.). En revanche, il s'agit bien d'un coronavirus nouveau et d'un risque nouveau au sens où son « comportement », à bien des égards inédit, limite la portée des comparaisons avec ses homologues. Sa vitesse de transmission, son incubation, son taux d'infections secondaires, ses facteurs aggravants, etc., rapportés par les autorités sanitaires, appellent une analyse des risques et des réponses préventives différenciées. C'est là que réside la nouveauté et que la résistance des PGP peut être aujourd'hui éprouvée.

Au final, en écartant l'existence d'un nouveau risque mais en reconnaissant celle d'un risque nouveau, la question n'est pas de savoir si les PGP s'appliquent à la Covid-19 mais comment ils s'appliquent. De même que les principes généraux ont permis d'accueillir les RPS dans la famille des risques professionnels, il nous faut désormais tester leur capacité à accueillir un risque exogène au travail mais potentiellement présent sur le lieu de travail.

TENIR OU LÂCHER LA RAMPE ?

Que nous disent les PGP face au risque d'exposition professionnelle à la Covid-19 ?

Le Code du travail fixe un objectif général de santé et de sécurité à atteindre. L'employeur dispose pour ce faire de neuf principes généraux de prévention qu'il lui appartient de décliner « dans un ensemble cohérent »⁶. On ne saurait trop insister sur ce dernier mot car c'est l'articulation cohérente des PGP qui permet de garder la maîtrise des risques. Cette articulation doit révéler une démarche de prévention réfléchie, pédagogique et lisible à laquelle les travailleurs vont nécessai-

rement adhérer s'ils peuvent aisément se l'approprier et la traduire en actes.

Cette exigence de cohérence conduit à rappeler haut et fort, qu'à l'exception des trois premiers principes énoncés à l'article L. 4121-2 (1^o éviter les risques/2^o évaluer ceux qui ne peuvent l'être/3^o les combattre à la source), il n'existe pas de hiérarchie entre les PGP. Seule leur application combinée en permet une mise en œuvre pertinente. C'est la condition pour échapper à d'inévitables conflits de logiques, qu'illustre, pour la Covid-19, le paradoxe de la rampe d'escalier : alors qu'il est vivement recommandé au travailleur de tenir la rampe lorsque l'il gravit ou descend un escalier, la prévention contre le virus recommanderait au contraire de ne surtout pas la toucher afin d'éviter les contacts avec des surfaces potentiellement contaminées ! Ce faisant, le message adressé est que la Covid-19 est somme toute plus grave qu'une chute pouvant pourtant conduire à se rompre le cou. Peut-on un seul instant le soutenir ? Non, bien sûr, pas plus que l'inverse d'ailleurs. Et l'on pourrait multiplier les exemples à l'envi : le travail isolé, facteur aggravant d'accident, est déconseillé mais la principale recommandation contre la Covid-19 consiste à éviter les interactions et à placer les salariés en télétravail où dans un bureau isolé là où ils étaient deux. On conseille encore, faute d'aide mécanique à la maintenance, de ne pas porter des charges seul afin d'éviter tout risque de lombalgie mais on invite les salariés à ne pas porter de charge lourde à deux afin de ne pas se trouver à moins d'un mètre l'un de l'autre...

En réalité, le paradoxe n'est qu'apparent. Il ne fait que refléter la complexité du travail et les limites d'une approche par les risques, qui génère un cloisonnement factice, éloigné de la réalité des situations de travail. Or, ce sont ces dernières qui déterminent la manière dont il est possible de concilier les différentes contraintes. Dans une période où l'on affirme la nécessité de poursuivre l'activité tout en préservant la santé et sécurité, il faut assumer les tensions qui en résultent fatalement. Car si nous poussons notre

exemple à l'extrême, la mise en concurrence des risques peut devenir paralysante et conduire à neutraliser les escaliers donc à paralyser toute activité!⁷ Impensées, ces apparentes contradictions n'échappent pas aux salariés, qui ne manquent pas de les soulever. On pourrait, en revanche leur suggérer de continuer à tenir la rampe pour ne pas chuter puis de se nettoyer les mains lorsqu'ils sont arrivés à destination. Et de manière générale, on peut instaurer la distanciation physique mais la compenser par un renforcement de l'organisation, en particulier des temps de coordination, pour éviter les effets néfastes de l'isolement. Et ainsi de suite.

Évidemment, le meilleur moyen de faire émerger ces solutions, souvent de bon sens, est de demander l'avis des principaux intéressés, les salariés, ne serait-ce que pour partager avec eux la contrainte, et de tester ces solutions avant toute généralisation. Toutes choses que l'urgence qui caractérise une crise tout à la fois sanitaire, économique et sociale rend difficile à maintenir mais qui permettent d'éviter l'écueil des réflexes pavloviens consistant, sous la pression d'une demande sociale mal éclairée, à imposer des mesures qui ont tôt fait de se révéler inappropriées, devenir un irritant et donc une source d'incompréhension et de rejet, le pire des écueils en prévention. Ainsi, par exemple, du port généralisé des gants, dont on voit mal comment ils empêcheraient une transmission par contact une fois qu'ils sont eux-mêmes contaminés... Il est donc plus que jamais nécessaire de s'en remettre à la démarche induite par les PGP, qui n'est autre qu'une démarche de questionnements consistant à se demander si la mesure réfléchie et déclenchée produit un résultat positif ou négatif (plus ou moins positif ou plus ou moins négatif), et d'en dégager un compromis concerté.

QUELS PRINCIPES ARTICULER PRIORAIREMENT ?

Parmi les PGP les plus importants, figure probablement la nécessité de veiller « à l'adaptation des mesures pour

6. Cf. le septième principe énoncé à l'article L. 4121-2 du Code du travail.

7. Pour boucler l'anecdote, l'ascenseur, source d'interactions et de potentielles contaminations, n'est pas une alternative...

tenir compte du changement des circonstances » (C. trav., art. L. 4121-1, al. 6). L'adoption d'une mesure de prévention introduit nécessairement un changement dans le déroulement du travail et la recherche de cohérence doit conduire à systématiquement identifier ces changements afin d'en peser les effets potentiels sur la santé et la sécurité. Les écrans transparents installés aux guichets des magasins induisent par exemple un risque de contournement pour mieux s'entendre parler ou pour pouvoir se transmettre des documents, une souillure des écrans, une augmentation de la réverbération sonore, etc. Ces risques collatéraux, par exemple se déhancher ou se pencher et se retrouver à moins d'un mètre du client, doivent à leur tour être évalués. Cela ne signifie pas qu'il faut renoncer à l'écran mais qu'il faut s'autoriser, une fois les avantages et les inconvénients pesés, à envisager une solution alternative, organisationnelle ou technique (suspendre provisoirement les démarches à l'origine des interactions au guichet, configurer différemment l'écran, etc.). Car il faut de toute façon : « remplacer ce qui est dangereux par ce qui ne l'est pas ou l'est moins »⁸. L'étape d'évaluation des risques⁹, plus probablement de réévaluation en l'espèce, reste donc incontournable, l'activité de l'entreprise étant décisive puisque c'est le niveau des interactions humaines qu'elle induit (leur fréquence et leur intensité) qui va déterminer l'importance du risque.

L'obligation de veille et d'adaptation conduit en outre à devoir activer le cinquième PGP qui prévoit de « tenir compte de l'évolution des techniques », principe particulièrement utile, on le verra plus bas, pour, à droit constant, aménager les mesures initiales lorsque des progrès permettent d'en améliorer l'efficacité : les bouteilles de gel hydroalcoolique laissent ainsi de plus en plus la place à des colonnes de distribution à pédale plus hygiéniques.

En corollaire, le principe de priorisation de la protection collective sur

la protection individuelle¹⁰ doit absolument être mobilisé au titre des principes permettant d'expliquer la systématisation du port du masque. Cette dernière n'est pas un renoncement au principe précité mais le constat de la nécessité, aussi longtemps qu'une solution de nature collective suffisante n'aura pas été trouvée, de compléter la protection collective, toujours prioritaire (gestes barrières, distanciation physique, etc.), par des mesures individuelles¹¹. On pourra/devra réviser ce point lorsqu'un vaccin existera car, on l'a vu, on doit tenir compte de l'évolution des connaissances et des techniques et « tendre à l'amélioration des situations existantes »¹².

Dans ce concert, le télétravail est bien évidemment particulièrement intéressant. Pour paraphraser Paracelse, ancêtre de la toxicologie, en la matière comme en chimie, « tout est toxique, rien n'est toxique, tout dépend de la dose ». Plébiscité ces derniers temps pour ses bienfaits, le télétravail induit, comme tout ingrédient introduit de manière incontrôlée, des risques nouveaux, particulièrement mis en lumière à l'occasion du second confinement : isolement psychosocial, charge de travail non régulée et empiètement sur la sphère privée, troubles lombaires, douleurs cervicales, fatigue visuelle, etc. L'emballage cède la place à la prudence. Là encore, il ne s'agit pas de désenchanter mais de prendre acte d'un changement de circonstances qui appelle des adaptations importantes pour préserver durablement la santé des salariés. Autrement dit, le télétravail est un moyen « d'éviter le risque », plus précisément le « risque Covid » et « de remplacer ce qui est dangereux par ce qui ne l'est pas ou l'est moins ». Mais *quid* d'une demande expresse de retour en présentiel en vue de prévenir la décompensation d'un salarié assigné à domicile dans une situation psychique ou familiale fragile ? Une analyse « bénéfice/coûts » ne peut-elle pas conduire à aménager les conditions de recours au télétravail si le ré-

sultat de l'évaluation des risques¹³ met en évidence l'existence d'un problème réel ? L'employeur, en substituant le travail à distance au travail présentiel, doit se poser la question des autres risques pouvant résulter de sa décision et en tirer les conséquences. Tout cela est normal et ne doit pas être vécu comme la gestion d'anachronismes mais la conduite d'une démarche de prévention mature et réfléchie des risques. L'aménagement des mesures de prévention sera compris s'il est dicté par les circonstances, compensé par des mesures conservatoires et concerté avec ceux qui l'éprouvent en direct.

EST-ON REVENU À UNE OBLIGATION DE MOYENS ?

Le débat sur l'obligation de résultat ou de moyens en matière de santé et de sécurité au travail est en partie derrière nous. Il a toujours existé une tension sur ce point, même quand elle n'était pas nommée. Elle s'est traduite durant des décennies par une critique acerbe de dispositions réglementaires techniques jugées pointilleuses et souvent inadaptées aux réalités du terrain. Cette explication a souvent été avancée pour justifier l'inapplicabilité des textes ou au contraire se défausser lorsqu'ils avaient été appliqués à la lettre mais n'avaient pas permis d'éviter l'accident. C'était l'époque de l'obligation de moyens et des diligences normales. Les employeurs ont alors souvent revendiqué des textes plus généraux, à charge pour eux de les décliner selon les réalités de leur activité. Les PGP ont ouvert la voie à cette évolution qui a conduit à une bascule vers l'obligation de résultat et un effet balancier amenant cette fois à regretter l'absence de prescriptions suffisamment précises pour s'assurer du respect des obligations. Dans ce contexte, un interstice s'est créé pour la *soft-law*, ou droit souple, dont on a vu l'importance qu'il a pris dans la lutte contre la Covid-19. ●●●

8. Sixième PGP de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

9. Deuxième PGP de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

10. Huitième PGP de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

11. Situation fréquemment rencontrée par exemple en matière de ventilation des locaux de travail ou sur les chantiers du BTP. Pour certaines opérations (intervention dans une cuve, démontage d'un échafaudage...), lorsque toutes les solutions collectives ont été épuisées et s'avèrent insuffisantes pour protéger les travailleurs, il est nécessaire de porter un masque de protection respiratoire ou un barnais de protection.

12. C. trav., art. L. 4121-1, al. 6.

13. Deuxième PGP de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

●●● Véritable « *entre-deux* », le droit souple n'est à vrai dire pas une réponse tout à fait nouvelle car toutes les brochures des organismes de prévention, à commencer par celles de l'INRS, des Carsat, et plus particulièrement l'outil que sont les recommandations de la Cnam, sont venues de longue date illustrer, au sens propre comme figuré, la manière dont l'employeur pouvait satisfaire ses obligations de sécurité, voire les dépasser. Ces recommandations, élaborées paritairement au sein des Comités techniques nationaux (CTN) définissent les bonnes pratiques de prévention des risques liés à une activité donnée. Sans portée juridique contraignante, elles constituent en quelque sorte des « *règles de l'art* » dont les acteurs peuvent s'emparer ou s'inspirer, à charge pour eux toutefois, lorsqu'un contentieux naît d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, d'être en mesure de démontrer, s'ils ont fait autrement, qu'ils ont fait au moins aussi bien.

Le développement de tels outils est nécessairement encouragé par les PGP puisque, outre leur généralité, ces derniers promeuvent la recherche constante d'amélioration. Ils invitent à se référer à l'état des techniques, des connaissances, des pratiques éprouvées, pour substituer ce qui est dangereux par ce qui ne l'est pas ou l'est moins. Ce faisant, ils confèrent à de simples préconisations une force, à tout le moins morale, bien supérieure à celle du passé.

Dans le cas de la Covid-19, l'émergence d'un risque nouveau a pris les préventeurs de court. Il existait peu de solutions sur étagères et une génération spontanée de recommandations a vu le jour, notamment sous forme de fiches et guides techniques. Certaines, par leur précision, ont pu faire penser à un retour à l'obligation de moyens avec les ambiguïtés qui en résultent. D'un côté, la précision de la préconisation peut entraver l'innovation, alors même que la Covid-19 appelle de constantes adaptations au gré de l'avancement

des connaissances. De l'autre, elle permet, en s'en tenant à la lettre de la recommandation, de se sentir quitte et autorisé à travailler sans plus de précautions. Immanquablement, devait se poser la question de la portée juridique de ces documents.

Le Conseil d'État a tranché dans son ordonnance du 19 octobre dernier relative au référé du syndicat Alliance Plasturgie demandant la suspension du protocole national pour la santé et la sécurité des salariés en entreprises face à l'épidémie de Covid-19¹⁴. Le Conseil estime pour ainsi dire être saisi d'un faux débat. Selon lui, même en l'absence de protocole, les PGP constituent une irréductible toile de fond : dès lors que les mesures préconisées dans le protocole sont une déclinaison opérationnelle qui résulte logiquement d'une bonne application des PGP, « *la suspension éventuelle du protocole n'aurait aucune incidence sur la mise en œuvre pratique des obligations légales de l'employeur* ». En clair, le protocole est un moyen de satisfaire les PGP et le supprimer n'ôterait rien à l'obligation pour l'employeur d'avoir à le faire, selon les modalités du protocole ou par tout autre moyen d'efficacité équivalente.

SANTÉ PUBLIQUE VERSUS SANTÉ AU TRAVAIL : UN POINT PARTOUT !

S'il fallait conclure sur les enseignements de la crise sanitaire au regard des PGP en santé au travail, il faudrait souligner la prise de conscience d'une invitation durable de la santé publique dans les risques professionnels. La Covid-19 révèle la nécessaire articulation des règles de prévention des risques professionnels avec les règles de prévention de santé publique. Faire cohabiter les deux n'est pas si évident mais les dissocier est une pure fiction. On l'a dit, dans cette crise, l'employeur reste très largement tributaire de paramètres sur lesquels il n'a pas prise. De même qu'un contexte économique peut s'imposer à lui, un contexte sanitaire peut le contraindre car les

décisions des autorités sanitaires, qui s'intéressent à tous les lieux où des regroupements et des interactions sont possibles, ne s'arrêtent pas aux frontières de l'entreprise. S'il ne peut pas vraiment éviter le risque, l'employeur peut l'éloigner, l'écarter, le circonscire le temps de la crise, avec l'intention d'un « *retour à la normale* », dans l'espoir que le virus disparaisse, par exemple après la découverte d'un vaccin, mesure de prévention primaire par excellence puisqu'agissant en amont de la maladie, dont l'employeur ne maîtrise ni la sortie ni la diffusion. Dans l'attente Il peut se situer sur un registre au mieux secondaire (mesures de protection) et tertiaire (mesures de prise en charge).

Sur ce plan, la crise a aussi mis en évidence le déficit d'éducation sanitaire et de culture de prévention, en milieu professionnel comme en population générale. De ce point de vue, le neuvième PGP : « *Donner des instructions aux travailleurs* » en est sorti renforcé. Mais l'écueil serait de réduire la prévention au seul comportement des travailleurs, ce qui là encore nous conduit à rappeler que les PGP doivent être mis en œuvre dans un « *ensemble cohérent* », les instructions aux travailleurs n'étant que le volet d'une politique de prévention qui comprend nécessairement un volet technique et organisationnel¹⁵, lequel incombe pleinement à l'employeur. Mais il faut admettre, dans le contexte d'incertitude et de constant changement qui caractérise la période, le poids particulier des actions de nature comportementale face à un risque ubiquitaire. Le « *faire attention* » vient compenser ce que la prévention est encore insuffisante à prendre en charge.

En conclusion, dans cet océan d'*intranquillité*, l'arrimage aux PGP permet d'avoir une doctrine et de s'y tenir. Ils sont toujours en arrière-plan et le sont en toutes circonstances sans qu'il soit même besoin de les mentionner, moyennant quoi ils constituent un filet de sécurité, voire notre planche de salut. ■

14. Syndicat Alliance Plasturgie et Composites du futur Plastalliance, voir *Semaine sociale Lamy* n° 1926, p. 5.

15. Septième PGP de l'article L. 4121-2 du Code du travail.

Les entreprises qui se sont alignées « stricto sensu » sur le protocole remplissent-elles leur obligation générale de sécurité ?

Semaine sociale Lamy: *Quelle approche préconisez-vous en matière de santé au travail ?*

Dominique Vacher: Pour beaucoup d'entreprises, la problématique de la santé, sécurité au travail (SST) est perçue comme une contrainte. La réglementation est complexe et touffue, en première approche coûteuse, qu'elle soit européenne ou française. La SST est assimilée à une « *empêcheuse de travailler et produire* ». Dans ce contexte, il y a souvent un écart entre le discours politiquement correct des entreprises érigeant la santé sécurité en priorité absolue et la réalité des faits. Les entreprises sont encore trop dans une stratégie de court terme. Il faut les aider à initier une boucle vertueuse. En clair, inverser le paradigme et passer d'une contrainte à une opportunité. Mon approche est donc d'alerter les entreprises sur un autre raisonnement à tenir sur la base du constat, toujours démontré, que la performance santé/ sécurité au travail des entreprises est l'exact reflet du niveau de maîtrise de leurs activités et processus. Ce constat vaut pour toutes les entreprises, quels que soient leur taille et leur type d'activité. Autrement dit, améliorer la SST améliore le *business*. Pour ancrer la performance SST, il faut comprendre qu'il convient, comme le souligne le titre de mon ouvrage¹, d'arrêter de manager la SST et considérer que ce domaine est une des composantes, parmi tant d'autres, dont doit tenir compte l'entreprise pour établir ses méthodes de travail et de production. Ceci étant dit, il faut remarquer que la SST est le seul champ dans l'entreprise où existe une obligation générale de sécurité. Celle-ci n'existe pas pour la qualité, les finances, l'égalité hommes-femmes, le respect de l'environnement, la non-corruption, etc. Par conséquent, du fait de cette obligation générale, dans les arbitrages que les entreprises doivent faire, la SST devrait prendre une place prépondérante.

La santé sécurité au travail est donc un atout pour les entreprises ?

D. V.: Oui, une entreprise qui performe en SST donne

donc confiance aux donneurs d'ordre sur sa capacité à gérer au-delà des risques SST, tous ses autres risques. Donc la SST devient un atout concurrentiel.

Je défends pour concrétiser cet objectif l'idée d'un label qualitatif (par exemple de A+++ à D) qui tiendrait compte de l'existence (ou pas) d'un socle de pratiques, dans une logique systémique, et permettrait d'évaluer les entreprises qui le souhaitent sur cette échelle.

Une bonne performance est un atout qu'il faut faire connaître aux clients grâce à ce label. Un peu comme un *Yuka* de la SST !

Si les entreprises sont en devenir, pas de communication bien sûr : elles devront déclencher en interne un plan d'action pour progresser pour ensuite pouvoir informer leurs clients et prospects de leur bon niveau de performance atteint.

Quel est votre point de vue sur le télétravail ?

D. V.: Là encore, il est intéressant d'avoir une approche systémique. Pour ne citer que quelques impacts, le télétravail réduit l'offre de transport public (coûts de maintenance revus à la baisse, replanification des investissements...), réduit les accidents de la route et les coûts de

la chaîne de secours ainsi que les prises en charge (assurance, sécurité sociale), réduit la consommation de ressources fossiles, réduit la pollution, permet une reterritorialisation du pays au profit des campagnes, etc. En termes d'immobilier d'entreprise, on revisite les *ratios*, les normes et les besoins. Si 100 personnes viennent chaque jour, au lieu de 300 auparavant, vous n'avez plus besoin des mêmes mètres carrés. Il faut arrêter d'analyser les problèmes domaine par domaine. Il faut considérer les impacts des décisions sur tous les autres domaines que celui sur lequel la décision va porter. D'où une approche systémique. Et l'on voit que les avantages sont légion. Donc le télétravail doit être encouragé. Mais de

Entretien avec Dominique Vacher, ex-coordonateur santé-sécurité EDF monde, Professeur associé au Cnam, chaire hygiène et sécurité, Président de DVConseils



Autrement dit, améliorer la SST améliore le business

●●● façon professionnelle. Il est certain qu'il peut être vécu comme un facteur d'isolement : les pratiques doivent donc tenir compte de ce risque. Les logements peuvent ne pas être adaptés au télétravail (exiguïté par exemple).

L'employeur doit pouvoir évaluer les conditions de travail chez le salarié, quitte si nécessaire à se déplacer, avec son accord bien sûr. L'objectif est d'aider le salarié à être confortable pour pouvoir télétravailler (exemples : mise en place de cloisons, isolation phonique, vérification de l'installation électrique etc.). Notons que le télétravail ne se fait pas forcément depuis chez soi. Des entreprises achètent ou louent des *hubs* autour de grandes villes de façon à permettre aux salariés qui vivent à l'est, à l'ouest ou au sud de rejoindre le *hub* le plus proche. Au lieu d'avoir un temps de trajet d'une heure, ils ne passent plus que 10 minutes pour rejoindre le *hub* qui propose des conditions de travail intéressantes.

Votre approche demande quelques moyens financiers...

D. V. : C'est évident. C'est entre autres pourquoi la SST est vécue comme une contrainte. La production aussi demande des investissements : curieusement, ils sont moins décriés ?

Il faut donc investir un peu d'argent pour améliorer sa performance SST. Des études de l'Association internationale de sécurité sociale (AISS) datant de 2009, reprises par l'OPPBTP (Organisme professionnel de prévention du bâtiment et des travaux publics) dans les années 2013-2014 montrent que pour un euro investi dans la prévention, le retour sur investissement moyen est de plus de deux euros (2,14 euros). Donc la santé/sécurité a un coût, mais le retour sur investissement est de plus de deux dans des délais de l'ordre de 18 à 24 mois.

Il faut donc sortir de cette plaie que représentent les décisions très court-termistes : elles détruisent de la valeur à trois, cinq ans.



La santé/sécurité a un coût, mais le retour sur investissement est de plus de deux dans des délais de l'ordre de 18 à 24 mois

Comment les entreprises ont-elles vécu globalement le confinement ?

D. V. : D'abord, rappelons que le coronavirus est un risque de santé publique qui s'invite dans la SST. D'où l'attente vis-à-vis des entreprises en terme d'obligation de moyens (renforcés) et non pas de résultat. En mars, tout le monde s'est fait surprendre. Les entreprises ont fait comme elles ont pu. J'observe qu'un dialogue social, notamment avec les représentants du personnel, a été boosté par cette crise.

Mais j'avoue ne pas comprendre pourquoi dès le début du premier confinement le gouvernement n'a pas incité et aider les entreprises à se poser les bonnes questions. Les entreprises les plus vertueuses étaient en réalité déjà préparées car ce genre de crise sanitaire n'est pas nouveau dans le paysage. Souvenez-vous des virus H1N1, H5N1 qui ont permis, par exemple, l'émergence des plans de continuité. Les entreprises

avaient déjà nécessairement réfléchi à leurs activités stratégiques, à ce dont elles ont besoin pour les exercer, combien de salariés, de prestataires... Elles ne partaient pas de rien. Sauf à oublier de capitaliser les bonnes pratiques, et aborder les risques en *one shot*.

Comment le télétravail a-t-il été appréhendé pendant le confinement ?

D. V. : Là encore je rappelle que le télétravail n'est pas un concept nouveau. Certaines entreprises le pratiquent depuis plusieurs dizaines d'années... De plus, rappelons qu'il existe un accord tripartite européen sur le télétravail, décliné en France par un Accord national interprofessionnel du 19 juillet 2005, plutôt pragmatique et complet. Je n'ai pas vu qu'il avait été remis en avant lors de cette crise. N'est-ce pas dommage ?

En attendant, beaucoup d'entreprises ont dû trouver, en urgence, les bonnes réponses. Pendant cette crise, certaines ont décidé que le télétravail deviendrait la norme. D'autres ont fait un mix en faisant venir leurs salariés deux journées ou trois par semaine en évitant (limitant) autant que possible les croisements de salariés, d'engorger le restaurant d'entreprise... Et limiter ainsi la propagation du virus.

Les entreprises ont-elles été suffisamment aidées pour mettre en place le télétravail pendant la pandémie ?

D. V. : Concernant spécifiquement le télétravail, je ne comprends pas qu'après le premier confinement on n'ait pas proposé de guides sur des bonnes pratiques de télétravail, notamment à destination des TPE et PME. Entre avril et novembre, on avait le temps ! Les branches auraient dû s'emparer du sujet. L'idée des *hubs* aurait pu être creusée pour les entreprises qui

pouvaient se le permettre. Il y a aussi beaucoup d'espaces de *coworking*. Au lieu de fermer ces espaces, on aurait pu imaginer de

les aménager de façon à gérer le risque et accueillir des salariés des entreprises avoisinantes. Au lieu de cela, on se retrouve aujourd'hui pendant le deuxième confinement avec des salariés qui travaillent à nouveau pour certains dans de très petits appartements, avec leurs enfants, etc.

Il y a également d'autres sujets à intégrer dans la logique du télétravail, notamment la cybersécurité et l'intelligence économique, avec souvent des connexions à la maison non, ou peu, sécurisées. Là encore, une offre de bonnes pratiques n'aurait-elle pas pu être proposée ?

Avez-vous repéré précisément des bonnes pratiques en matière de télétravail ?

D. V. : L'entreprise devrait formaliser ses façons de faire, par exemple à travers un guide, une charte. Peut-être faut-il formaliser également les engagements des salariés. En tous cas, il faut d'abord bien définir ce qu'est le télétravail : est-ce que c'est chez soi, dans des *hubs*, combien de jours/semaine, les horaires, etc.

On définit ensuite les conditions dans lesquelles le télétravail doit être exercé. Si le télétravail s'exerce à domicile, il faut régler les problèmes de cybersécurité. Des experts en santé peuvent évaluer avec les salariés les risques et les conditions de télétravail à leur domicile, quitte à se rendre chez les salariés pour valider les problèmes. L'entreprise, en première approche, peut proposer un questionnaire à ses collaborateurs pour « dégrossir » cette évaluation. Ce qui est sûr, c'est qu'on ne peut pas laisser les salariés démunis et seuls face au télétravail.

Même les entreprises vertueuses peuvent rencontrer des problèmes. Si le salarié en télétravail a un accident chez lui pendant ses horaires de télétravail, il sera considéré comme un accident du travail. Rappelons ici que l'employeur est toujours dans une approche probabilistique des événements redoutés. Il doit identifier les scénarii des événements redoutés et tout faire pour supprimer, à défaut réduire le risque. Le juge, lui, est dans une logique déterministe, assise sur les faits de l'événement qu'il a à juger. Et c'est toute la difficulté: il ne faut pas punir trop sévèrement des entreprises vertueuses car sinon elles ne mèneront plus d'action en termes de prévention.

Comment avez-vous perçu la succession de protocoles sanitaires ?

D. V. : La difficulté de cette crise a consisté à connaître ce virus et évaluer les risques qui s'y rattachent. Cela a impliqué de mettre en place une veille scientifique et médicale dès le début de la crise. Certaines entreprises l'ont très bien fait. Une démarche de prévention ne consiste pas à donner des recommandations sur la base de ce que l'on sait. Elle appelle également à imaginer les scénarii d'exposition aux dangers qui créent les risques. Et en l'absence de connaissances précises ou de certitudes, d'être dans une logique de précaution. Il est toujours plus facile de réduire une contrainte que de la renforcer.

Il me semble qu'il faut donc, autant que faire se peut, rester sur une même base de recommandations pendant la séquence de crise. En effet, la compréhension et l'adhésion à des règles assises sur une approche scientifique et médicale, stables dans le temps sont facilitées. Et du coup elles sont mieux respectées. À l'inverse, des changements incessants de règles leur font perdre toute crédibilité et donc tout respect.

Seules des connaissances nouvelles qui remettent fondamentalement les premières recommandations en cause peuvent générer une nouvelle version du protocole.

Enfin, ne jamais communiquer avec certitude que la crise est finie et sous contrôle tant que des preuves intangibles ne le démontrent pas...

Il me semble me rappeler que le gouvernement a découvert, en tous cas a communiqué, seulement

au mois d'août qu'il y avait des charges virales en suspension dans l'air. Or, les données scientifiques l'avaient démontré depuis mars/avril, simulation 3D à l'appui. C'est assez incompréhensible. Un protocole ne pouvait donc pas se satisfaire d'inciter les entreprises à aérer leurs locaux. Il fallait considérer que la charge virale présentait un risque et donc demander aux salariés de sortir pendant l'aération des locaux, à tout le moins de ne pas se situer dans le flux d'air ainsi créé... Le gouvernement aurait pu s'appuyer sur les réseaux existants et organiser un pilotage de ces réseaux pour proposer des postures robustes et partagées sur ces sujets.

Je peux témoigner que pendant ces périodes de crise, la coconstruction en réseau est stratégique. Le GEPI (Groupe d'Échange des Préventeurs Inter-entreprises) en est la preuve.

Les protocoles auraient dû être plus durs dès le départ et davantage axés dans une logique de prévention et de moyen terme.

Y a-t-il eu des erreurs ?

D. V. : La distance d'un mètre à respecter entre les salariés a été décrétée par le gouvernement sur une base qui m'échappe. Or, la distance qui ressortait des études disponibles dès mars/avril est plutôt de l'ordre de deux mètres. À l'échelle internationale, et sauf erreur, les Anglais et les Américains proposent 6 feet, soit environ 1,80 m, les Allemands 1,5 m et les Italiens 2 mètres. Au sein d'un même groupe qui applique *stricto sensu* les règles du pays où il opère, des salariés se voyaient édicter des règles différentes... Certains groupes ont fait eux-mêmes cette harmonisation qui a fait défaut. N'aurait-elle pas été possible ? L'Europe n'aurait-elle pas encore raté une bonne occasion de démontrer son utilité sociale ? En tous cas, cela semble

abonder dans le sens où les réflexes en temps de crise restent encore très nationalistes.

Or, dès mars/avril, on sait que la distance d'un mètre n'est pas suffisante.

Une entreprise qui fait de la prévention doit gérer le risque le mieux possible. Si un mètre tel que préconisé par le gouvernement n'est pas suffisant, il faut prévoir davantage. Il y a même des études qui considéraient que deux mètres, c'était limite. Si une entreprise qui a respecté le mètre de distance a des salariés contaminés, ne pourrait-elle pas être poursuivie ? Un juge ne pourrait-il pas lui reprocher que du fait de son obligation générale de sécurité et compte tenu des études scientifiques mobilisables, elle ne pouvait ignorer en mars/avril que la distance d'un mètre n'était pas suffisante ? La responsabilité de l'État ne risque-t-elle pas d'être aussi engagée, comme pour l'amiante, pour avoir délivré des recommandations en décalage avec ce que des études disponibles proposaient ?

Les protocoles, ce sont des recommandations qui guident la réflexion de l'entreprise. Autrement dit, ●●●

La responsabilité de l'État ne risque-t-elle pas d'être aussi engagée, comme pour l'amiante, pour avoir délivré des recommandations en décalage avec ce que des études disponibles proposaient ?

●●● les entreprises qui se sont alignées *stricto sensu* sur le protocole n'ont pas exercé leur obligation générale. Elles sont vraisemblablement passées à côté de ce qu'il aurait fallu faire.

Comment globalement les entreprises se sont-elles positionnées par rapport au protocole ?

D. V. : J'observe qu'il y a trois types d'entreprises. D'abord, celles qui n'ont rien fait et qui n'ont rien changé de leurs pratiques: j'ai eu à en connaître, essentiellement des TPE. Ensuite, il y a les entreprises qui ont appliqué le protocole sans se poser de questions. Elles ont dû s'adapter au fil des multiples versions du protocole avec toutes les vicissitudes citées plus avant. Enfin, il y a les entreprises qui ont réfléchi avant d'appliquer le premier protocole et se sont mises vraiment dans une logique de prévention. Elles ont mis en place des mesures qu'elles ont souhaitées les plus pérennes possible afin que le discours soit toujours le même, avec une assise scientifique en fonction des études disponibles à l'époque. Par exemple et sans exhaustivité, ces entreprises ont imposé le port du masque (elles avaient des stocks stratégiques suite à l'épisode du H1N1), le respect d'une distance de deux mètres, etc. Elles ont aménagé les restaurants d'entreprise avec moins de couverts, des plateaux préparés dès l'arrivée des salariés, du plexiglass entre les tables, du gel disponible partout... Aujourd'hui, ces entreprises tiennent toujours le même discours, et les mesures prises sont plutôt bien respectées. La plupart d'entre elles ont réussi à démontrer, certes avec les limites de l'exercice, qu'apparemment aucun cas de coronavirus chez leurs salariés n'est lié au fait d'être venu travailler dans l'entreprise. Si le discours change trop souvent, les salariés n'adhèrent pas. Cela vaut aussi pour la communication du gouvernement...

La communication en période de crise est si importante ?

D. V. : Elle est essentielle. Je vous l'ai dit, beaucoup d'entreprises ont gardé la même ligne, la même communication. Si vous voulez que les salariés

respectent la règle, il faut qu'elle ait du sens et qu'elle soit comprise. Et l'on s'appuie autant que possible sur des faits avérés.

Un principe de management que j'ai toujours privilégié dans ma vie: il faut faire bien et à temps plutôt que trop bien et trop tard. Il faut accepter l'idée que ce n'est pas parfait mais qu'il faut le faire de suite. En période de crise, on n'a pas le temps de l'excellence.

En février, j'avais proposé un projet de guide pour que les entreprises se posent les bonnes questions. Je militais entre autres pour que le processus de se rendre au travail commence à la maison de chaque salarié. L'idée générale était de mettre au point une appli dès février/mars qui pose des questions aux salariés sur leur état de santé général, à risque ou pas, les cas de Covid-19 dans leur entourage, etc. Avant de partir au travail, on demandait aux collaborateurs de répondre à ce questionnaire. Si tout allait bien, l'appli renvoyait un signal vert qui lui donnait l'autorisation d'aller travailler et d'accéder à son entreprise. L'employeur n'avait pas le détail des réponses mais le signal vert signifiait qu'*a priori* le salarié ne représentait pas un risque

Covid-19 pour l'entreprise, dans les limites de la loyauté de ses réponses au questionnement de l'application. En revanche, si le signal est rouge,

le salarié prévenait son employeur qu'il ne pouvait venir travailler. Il devait alors consulter son médecin traitant ou du travail pour statuer sur la suite possible. Si malheureusement un jour un virus de létalité 100 % (vous l'attrapez, vous mourrez) arrivait, ce genre d'approche ne poserait je pense aucun problème. Alors pourquoi ne pas *a minima* tester ce type de pratique? C'est évidemment délicat car il faut gérer le secret médical. Mais en période de pandémie, le secret médical n'a-t-il pas des limites? Ne doit-il pas être mis en balance avec la gestion collective du risque? Malgré des retours pour ce que j'en sais très positifs, ce guide n'a finalement pas été repris par les acteurs en charge de la gestion de cette crise. ■

Propos recueillis par Françoise Champeaux



Si vous voulez que les salariés respectent la règle, il faut qu'elle ait du sens et qu'elle soit comprise

1. D. Vacher, *Santé et sécurité au travail – Entreprises, arrêtez de manager la SST!* SEFI / Arnaud Franel, 30 mai 2017.

Les vertus fondamentales du sport en entreprise

Semaine sociale Lamy: *Quel constat dressez-vous sur la pratique sportive en entreprise ?*

François Carré: L'absence de prise de conscience des dirigeants, des salariés et de la population en général sur la nécessité d'avoir une pratique régulière d'activité physique ou sportive, notamment dans le cadre de l'entreprise est très, très inquiétante. La situation s'apparente à celle du tabac dans les années soixante. On ne savait pas que c'était nocif pour la santé alors tout le monde fumait. Aujourd'hui, tout le monde est concerné, même les enfants qui ne font pas assez de sport et risquent fort de ce fait de développer des maladies dans 20, 30 ans. Car sédentarité et inactivité physique tuent lentement.

Que faudrait-il faire au niveau de l'entreprise ?

F. C.: Au niveau professionnel, peu d'employeurs connaissent les bienfaits de l'activité sportive en entreprise. L'ambiance y est meilleure, la paix sociale mieux garantie et l'absentéisme baisse de 15 à 20 %. En moyenne, 72 % des Européens considèrent que la station « assise » n'est pas mauvaise pour la santé. Pourtant parmi eux, 52 % des Finlandais savent que la sédentarité peut engendrer des pathologies (48 % ont répondu non à la question est-ce que le fait d'être trop assis est mauvais pour la santé). Nous avons donc des leçons à prendre de l'Europe du Nord. En France, l'espérance de vie totale est de 81 ans, tout comme en Suède. Mais les Français vivent en bonne santé en moyenne jusqu'à 62 ans alors que les Suédois vivent en bonne santé jusqu'à 71 ans.

Concrètement, quels sont les dangers de la sédentarité au travail ?

F. C.: La station « assise » développe des troubles musculo-squelettiques (TMS) bien connus mais aussi des troubles métaboliques. Une étude canadienne de 2017 a comparé une population d'individus travaillant dans un laboratoire qui avaient interdiction de se lever avec une autre cohorte dans le même laboratoire qui, elle, se levait toutes les 30 minutes. Le groupe « assis » a présenté une glycémie plus élevée que le groupe moins statique pendant toute la journée de travail. Mais ce qui est très inquiétant, c'est que la glycémie du groupe « assis » est restée nettement plus élevée la nuit suivante,



Au niveau professionnel, peu d'employeurs connaissent les bienfaits de l'activité sportive en entreprise

même si les individus ont pratiqué une activité sportive après le travail. Le même type d'observation a été fait pour la pression artérielle. Quelle que soit leur activité physique par ailleurs, les salariés sédentaires 8 à 12 heures par jour ont un risque en moyenne plus élevé de 20 % de développer une pathologie chronique telle qu'un infarctus du myocarde, un diabète, un accident vasculaire cérébral, une insuffisance cardiaque et même un cancer.

L'activité physique et/ou sportive est essentielle aussi pour les métiers dits physiques, comme les manutentionnaires, les dockers, les déménageurs. En effet, leurs activités physiques professionnelles qui sont basées sur des gestes répétitifs, contraints et avec des temps de pause très courts augmentent leur risque de présenter un accident cardiovasculaire en vieillissant. Ils ont donc besoin de pratiquer une activité sportive de loisirs pour avoir une « bonne » fatigue.

Quelle est la situation en période de confinement ?

F. C.: Le télétravail mal pratiqué est dangereux pour la santé. Il faut casser les périodes assises prolongées

en se levant toutes les deux heures pour bouger une à deux minutes. De plus il est prouvé que moins on bouge, plus on grignote et en général du sucré ou du salé. Pendant le confinement, la population française a pris du poids le plus souvent non reperdu lors du déconfinement. Je ne comprends pas que le sport soit stigmatisé pendant le confinement. Sa pratique en respectant les gestes barrières ne favorise pas l'infection par la Covid-19, au contraire elle augmente les défenses immunitaires et permet de mieux y résister.

Que préconisez-vous aux entreprises et aux salariés ?

F. C.: Les possibilités sont multiples. Cela va de la salle de sport en entreprise, à la salle de détente où on met à disposition un vélo qui permet en pédalant de recharger son portable par exemple. On peut aussi organiser des réunions à trois ou quatre en marchant (on fait le tour de l'entreprise, on se transporte dans le parc à côté...) ou en restant tout simplement debout. Les réunions sont alors plus efficaces

Entretien avec

François Carré

Professeur à l'Université Rennes 1, cardiologue et médecin du sport au CHU Inserm

●●● car elles durent moins longtemps. Lorsqu'on marche, le cerveau fonctionne mieux, c'est prouvé scientifiquement ! Pendant un rendez-vous téléphonique, on peut aussi marcher en parlant. Je conseille même aux fumeurs invétérés agglutinés devant l'entreprise de fumer leurs cigarettes en faisant quelques pas. Autre suggestion : se garer à un kilomètre de l'entreprise, ce qui garantit de marcher au moins deux kilomètres par jour, soit environ 25 minutes. Idem quand on prend les transports en commun. On reste debout pendant le voyage et on s'arrête deux ou trois stations plus tôt pour finir le trajet à pied.

Si un coach est présent dans l'entreprise, il peut montrer des gestes simples pour s'échauffer le dos, la nuque, les poignets, les bras. On ne devrait pas commencer à travailler sans préparer son corps. En résumé, pour prendre soin de sa santé, il faut chaque jour faire au moins 30 minutes ou 3 fois 10 minutes d'activité physique et ne pas rester assis plus de 7 heures en moyenne.



Les médecins du travail n'ont pas encore pris conscience des risques de la sédentarité au travail

Avez-vous observé des bonnes pratiques ?

F. C. : Oui, j'ai vu dans certains bureaux des tapis roulants que le salarié pouvait utiliser quand il le

souhaitait. Certaines entreprises fournissent aux collaborateurs des *swiss ball* très efficaces pour le mal de dos, mettent à disposition des salles de sport avec douches. D'autres entreprises incitent à prendre l'escalier en l'éclairant différemment, en mettant de la musique, voire en mettant en place un parcours ludique. Avec par exemple une question posée au rez-de-chaussée dont la réponse n'est accessible qu'aux étages plus élevés.

Comment se positionnent les médecins du travail dans ce débat ?

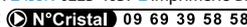
F. C. : La majorité d'entre eux n'a pas encore pris conscience des risques de la sédentarité au travail. Leur discours reste : « *Vous êtes fatigué ou malade, reposez-vous !* » Ils n'ont pas encore retenu que l'activité physique et/ou sportive prévenait la

plupart des pathologies chroniques et accélérerait la récupération. À leur décharge, il faut dire qu'ils ne sont pas les

seuls fautifs car en France la place et l'importance de la prévention ne font pas partie de la formation médicale de base. Mais restons optimistes car les choses sont en train de changer dans ce domaine. ■

Propos recueillis par Françoise Champeaux

Semaine Sociale Lamy

■ P-DG Wolters Kluwer France - Directeur de la publication Hubert Chemla ■ Directrice de l'Infocentre droit social Sylvie Duras ■ Directrice adjointe des rédactions Presse droit social Rachel Brunet ■ Rédactrice en chef Françoise Champeaux - Case postale 702 - francoise.champeaux@wolterskluwer.com ■ Chef de rubrique Sabine Izard - Case postale 702 - sabine.izard@wolterskluwer.com ■ Secrétaire de rédaction Carole Rebillat Lasinski - Case postale 702 - carole.lasinski@wolterskluwer.com - Tél. 01 85 58 32 73 ■ Fax 01 82 51 01 56 ■ Internet : www.liaisons-sociales.fr - www.lamyline.fr ■ Édité par Wolters Kluwer France - 14, rue Fructidor - 75814 Paris Cedex 17 ■ SAS au capital de 75 000 000 € ■ Associé unique Holding Wolters Kluwer France ■ CPPAP 0223 T 82710 ■ RCS Paris 480 081 306 ■ Siret 480 081 306 00130 ■ TVA FR 55 480 081 306 ■ APE 5814 Z ■ Abonnement annuel 782,08 € TTC ■ Prix du numéro 16,99 € TTC ■ Périodicité hebdomadaire ■ Dépôt légal à parution ■ ISSN 0223-4637 ■ Imprimerie Bialec (Heillecourt 54) ■ Origine du papier : Italie. Taux de fibres:0%. Certification: PEFC. Eutrophisation: Ptot 0,013kg/tonne Service clients : contact@wvf.fr :  09 69 39 58 58

Crédit photos : Getty Images

Toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle par quelque procédé que ce soit, des pages publiées dans la présente publication, faite sans autorisation de l'éditeur est illicite et constitue une contrefaçon. Les noms, prénoms et adresses de nos abonnés sont communiqués à nos services internes et organismes liés contractuellement avec la publication, sauf opposition motivée. Dans ce cas, la communication sera limitée au service abonnement. Conformément à la loi du 6 janvier 1978, ces informations peuvent donner lieu à l'existence d'un droit d'accès et de rectification auprès de Wolters Kluwer France - Direction commerciale.



L'accompagnement des entreprises à la mise en place d'activités physiques et sportives

Semaine sociale Lamy : *Quelles sont les missions du ministère des Sport pour développer l'activité physique en milieu professionnel ?*

Christèle Gautier : L'objectif du gouvernement est d'augmenter de trois millions le nombre de pratiquants sportifs d'ici 2022. C'est un enjeu de santé publique. En effet, la pratique d'une activité physique régulière, si nécessaire adaptée, concourt à la prévention et à la lutte contre la sédentarité, nouveau fléau déjà présent et devant nous. C'est une catastrophe pendante pour la jeune génération et un accélérateur des maladies chroniques et leur traduction en affections de longue durée.

Pour atteindre cet objectif, nous poursuivons et densifions les collaborations avec les acteurs du sport et en interministériel notamment dans le cadre de la stratégie nationale sport santé afin de définir les conditions d'un accroissement massif de la pratique d'activités physiques et sportives des enfants, des actifs et des personnes progressant en âge ainsi que des personnes en situation de handicap.

Comme l'école, le milieu professionnel public et privé constitue un terrain d'action publique majeur compte tenu du potentiel de pratiquants. Nous travaillons avec les ministères en charge du Travail, de la Fonction publique et de la Santé ainsi qu'avec l'ensemble des acteurs du sport, l'Agence nationale du sport, les collectivités territoriales et bien entendu les organisations professionnelles et syndicales. Nous investissons le champ du bien-être et de la qualité de vie au travail en complément des réflexions engagées par ailleurs sur l'amélioration de la santé au travail avec une question d'actualité pour les personnes infectées de Covid-19: Quand on a développé une maladie, comment accompagne-t-on le retour du malade au travail ?

Quelles sont les actions concrètes que vous menez pour développer des activités physiques et sportives en milieu professionnel ?

Matthieu Latieule : Nous avons organisé le 23 octobre dernier un Hackathon avec l'ensemble des acteurs afin de coconstruire des outils innovants et très concrets pour convaincre et accompagner les entreprises et les administrations dans la mise en place d'activités physiques et sportives à destination de leurs salariés et agents publics. Le Hackathon nous permettra d'avoir

des outils qui compléteront une feuille de route 2021-2022 qui fixera les orientations de cette action éminemment partenariale.

Les entreprises et les administrations ne savent vraiment pas comment faire ?

M. T. : Il s'agit d'un écueil important qui freine le développement de la pratique d'activités physiques et sportives dans les organisations de travail. Il y a un décalage entre l'intention et l'action: 80 % des employeurs disent être intéressés mais à peine 15 % mènent une action. Dans le cadre du Hackathon, nous avons travaillé sur l'environnement juridique de ces activités. En effet, les entreprises considèrent que le risque juridique est important. Nous devons les rassurer et être clairs sur ce cadre juridique mal connu: que peuvent-elles faire précisément? Le Hackathon va permettre notamment de leur proposer un outil pour les éclairer sur la réglementation en vigueur. Nous allons aussi produire un outil à destination des entreprises qui ont envie de développer de l'activité physique et sportive mais ne savent pas comment s'y prendre. Cela prendra la forme d'un guide « pas à pas » avec des solutions et des outils d'aide à la décision: comment évaluer la demande des salariés? Quel type d'activités leur proposer? Quelles instances consulter? Ce guide sera mobilisable dès 2021. En fonction des questions que se pose l'employeur, nous devons pouvoir lui apporter une réponse très concrète. Exemple: l'employeur n'a pas de douche à proximité, nous proposons de transformer une salle de réunion en salle de yoga car la douche ne s'impose pas pour cette activité. Presque tous les blocages peuvent être contournés.

Il faut également communiquer vis-à-vis des employeurs, des salariés et des agents publics. L'enjeu est de leur adresser le bon message afin de les convaincre des bienfaits de l'activité physique et sportive en milieu professionnel.

Nous souhaitons aussi nous appuyer sur l'Afnor (Association française de normalisation) afin d'élaborer un premier référentiel commun (Afnor SPEC) regroupant les bonnes pratiques et lignes directrices pour développer une activité physique et sportive ●●●

Entretien avec
Christèle Gautier
Cheffe du bureau de l'élaboration des politiques publiques du sport, ministère des Sports
et **Matthieu Latieule**
Chargé de mission activités physiques et sportives en milieu professionnel, ministère des Sports

●●● en milieu professionnel. Les différents acteurs du sport mais aussi des employeurs et des experts, universitaires et juristes sont associés à ce travail. Ceux qui seront conformes à cette norme pourront s'en prévaloir et montrer/communiquer sur le fait qu'ils sont une entreprise ou une administration exemplaire. Cette norme doit être un guide pour une entreprise.

Quel est le mode d'emploi pour les entreprises ?

M. L. : C'est avant tout dans l'échange que se construit la solution adaptée à chaque collectif de travail. En effet, l'offre doit être adaptée aux besoins des salariés : si le public est très sédentarisé, il ne faut pas leur proposer un marathon et les salariés sont très différents en termes d'âge, de passé sportif, de capacités physiques... Les entreprises doivent donc d'abord être en capacité de savoir ce qu'attendent leurs salariés. Le dialogue doit être fluide, et nous cherchons à mettre à disposition des outils pour aider les employeurs à l'engager. Les employeurs doivent ensuite avoir des interlocuteurs identifiés, qu'ils soient publics ou privés, pour les accompagner et répondre à leurs interrogations. L'activité physique et sportive ne doit pas être seulement impulsée par l'employeur qui doit néanmoins être convaincu.

Quid des territoires ?

M. L. : Le déploiement territorial de cette politique est un des volets prioritaires de notre action car il n'y a que par la mobilisation des acteurs locaux au plus près des employeurs que nous réussissons à transformer notre action et avoir un impact. Or, nous constatons un déficit d'animation sur les territoires sur ces questions. Il faut quelqu'un qui incarne cette action et qui puisse mobiliser les acteurs et trouver des réponses adaptées aux besoins des employeurs par exemple sur la mise à disposition ou l'accès à des équipements sportifs, à des douches.... La réponse n'est pas simple. Elle peut être modulable selon les territoires en fonction des ressources disponibles mais on peut imaginer que demain une collectivité territoriale, une CCI (chambre de commerce et d'industrie), une métropole ou les services de l'État assurent cette fonction. Il faudra de l'agilité dans notre organisation. Nous sommes rarement saisis par les collectivités territoriales, ce qui est dommage car elles peuvent le faire à double titre : en tant qu'employeur et à destination de l'écosystème économique de leurs territoires. Il y a un vrai enjeu.

Quels sont aujourd'hui les sports pratiqués en milieu professionnel ?

C. G. : Il existe plusieurs modèles. Il y a des pratiques anciennes fondées sur une pratique sportive de corporations, notamment dans les secteurs assuranciers et bancaires. Ce sont des activités « historiques » pour ces entreprises, dont les salariés apprécient de partager des séances de sport collectif comme le

rugby, le football, le hockey sur glace, le hand ball... Plus récemment, s'est développée une pratique fondée sur des exercices physiques, de renforcement musculaire dans une salle soit interne à l'entreprise, soit mise à disposition de l'entreprise ou encore par le biais d'utilisation de salles privées dans lesquelles les collaborateurs peuvent se rendre. Des coachs peuvent intervenir en accompagnant par exemple en marche nordique, ou pour des séances d'exercices qui ne font pas appel à une technique sportive spécifique. Ce sont des exercices qui permettent de développer des qualités de souplesse, de force, de vitesse et de mobiliser les circuits cardio-respiratoires en fonction des possibilités de chacun des collaborateurs. Cette pratique connaît une trajectoire positive forte.

Quelle est la tendance ? Pratique-t-on plus ou moins de sport dans les entreprises aujourd'hui ?

C. G. : Nous ne sommes pas très sportifs en France et nous devons progresser et amener nos concitoyens à comprendre que c'est aussi un enjeu de santé. Selon une compilation d'études à prendre avec précaution, 13 % des collaborateurs en France mobilisent l'activité physique et sportive en milieu professionnel alors que la moyenne européenne est de l'ordre de 16 à 18 %. Ce qui est certain, c'est que nous sommes en retard par rapport à certains pays d'Europe du Nord notamment,

qui ont intégré dans leur législation une obligation des employeurs d'assurer pour les collaborateurs une pratique d'activité physique et sportive sur le temps de travail. En France, il ne s'agit pas de cela et les

modèles ne sont pas comparables, nous nous situons dans une courbe ascendante. Nous voulons emmener tout le monde. Il ne s'agit pas de rendre obligatoire la pratique sportive en milieu professionnel.

M. L. : Il y a en effet des biais culturels. Les pays d'Europe du Nord sont plus avancés sur ces questions. L'employeur a une responsabilité supplémentaire vis-à-vis de ses salariés. En France, nous devons accompagner la dynamique qui est bien là. Les employeurs ont compris l'intérêt à l'activité physique et sportive en termes de productivité, de réduction de l'accidentologie, de bien-être des salariés, de cohésion de la communauté de travail. Pour le salarié ou l'agent public, c'est améliorer son état de forme et partager des moments de convivialité avec ses collègues. Enfin, pour les pouvoirs publics, c'est à terme une réduction des dépenses de santé et donc des dépenses publiques. Tout le monde est aligné pour y aller. Mais passer à l'acte, c'est plus compliqué. C'est ce passage à l'acte que nous devons accompagner.

Comment s'inscrivent les partenaires sociaux dans ce débat ?

C. G. : Les partenaires sociaux aujourd'hui sont très vigilants quant aux conditions de prescription par l'employeur d'une activité physique et sportive. Pour



Nous ne sommes pas très sportifs en France et nous devons progresser et amener nos concitoyens à comprendre que c'est aussi un enjeu de santé

beaucoup d'entre eux, la pratique sportive relève du champ des loisirs et donc de la sphère privée. Considérer que l'employeur inciterait, sensibiliserait fortement, voire induirait dans l'organisation du travail une pratique d'activité physique et sportive constitue, selon eux, un biais d'organisation de la société.

Et pourtant la sédentarité est bien un risque professionnel ?

C. G. : Aujourd'hui, la sédentarité est identifiée de plus en plus comme un risque professionnel. Elle s'intègre dans le DUERP (document unique d'évaluation des risques professionnels) surtout de grandes entreprises. On sait aujourd'hui que certains secteurs d'activité produisent de la sédentarité (surtout les services). La Cnam (assurance maladie) communique sur le traitement par le mouvement des lombalgies et plus globalement sur la mobilisation de l'activité physique. C'est un signe majeur. Il faut prévenir le risque « sédentarité », ce qui passe avant tout par la prévention primaire. Les employeurs doivent s'en préoccuper.

Quelle est leur stratégie ?

C. G. : Il y a plusieurs volets. Premièrement, certaines entreprises savent ce qu'elles veulent apporter au collectif de travail *via* l'activité physique et sportive. Ce peut être le bien-être, auquel cas on cherche les changements de comportements. Par des petites choses au quotidien qui ne coûtent pas cher, on influe petit à petit sur le changement de comportement. Exemples : on incite à la prise d'escalier en montant et/ou en descendant, les entreprises mettent à disposition des parkings à vélo. Deuxièmement, pour les plus éloignés d'une pratique d'une activité physique et sportive, les entreprises peuvent mettre à disposition un accompagnement à la prise/reprise d'une activité physique adaptée à des petites unités de travail. Troisièmement, ils peuvent associer ces deux trajectoires de mobilisation avec une offre plus sportive qui peut prendre la forme de défis sportifs et se conjuguer avec des objectifs caritatifs ou des projets solidaires portés par l'entreprise. Certaines entreprises peuvent proposer et accompagner leurs collaborateurs dans la participation à des marathons ou à des compétitions. La Fédération française du sport en entreprise organise les championnats de France du sport en entreprise. Le rugby a des compétitions orientées en univers professionnel.

L'obligation de négocier sur la qualité de vie au travail (QVT) aide-t-elle ?

C. G. : La pratique d'APS n'est qu'un volet de la QVT. Rien n'empêche aujourd'hui les entreprises d'identifier dans leur QVT le déploiement d'un dispositif d'activité physique et sportive. Dans le cadre des partenariats négociés par le COJOP Paris 2024, les entreprises

intègrent systématiquement une offre d'APS à leurs collaborateurs.

Comment sont mobilisés les médecins du travail ?

C. G. : Une réforme de la médecine du travail est pendante. Elle s'inscrit dans le sillage des travaux de la députée Charlotte Lecocq. Une communauté de points de vue existe sur le fait que la médecine du travail doit s'ouvrir à davantage de prévention. Les services de santé au travail comportant aujourd'hui des préventeurs doivent envisager différentes branches de prévention en fonction des sinistralités observées dans l'entreprise et des conditions pour les prévenir et accompagner les employeurs dans ce cadre. Dans ce dessein, nous allons avec un groupe très important de services de santé au travail qui intervient essentiellement auprès des TPE et PME partir d'initiatives territoriales de services de santé au travail dans le cadre de la prévention pour mobiliser la recommandation d'activités physiques et sportives mais également la prescription d'activités physiques adaptées, là où aujourd'hui le cadre réglementaire ne permet qu'au médecin traitant de prescrire de l'activité physique adaptée à destination de patients en affection longue durée ou malades chroniques. La législation devrait évoluer sur ce point.

Le sport est-il important pour les salariés atteints de Covid ?

C. G. : Le médecin du travail a une obligation de suivi des patients « fragiles » qu'ils soient Covid ou non. Actuellement, s'organise un rapprochement entre des professionnels de santé, notamment hospitaliers, et des médecins du travail pour proposer aux personnes atteintes du Covid, et qui souhaitent et peuvent reprendre leur activité professionnelle, un reconconditionnement physique par l'activité physique adaptée afin de leur permettre de reprendre leur activité professionnelle dans de meilleures conditions. C'est notamment le cas en Île-de-France.

La Covid a-t-elle tout remis en question ?

C. G. : Bien sûr la crise sanitaire et ses impacts nombreux affectent ces travaux mais l'importance d'une pratique d'APS pour tous les Français est réaffirmée comme élément essentiel de prévention. Avec le déploiement du télétravail, on assiste de plus en plus à des solutions adaptées à la situation de travail à distance. Des sociétés tout comme des fédérations sportives se mobilisent pour proposer des plateformes de contenus diversifiés, des séances coachées à distance qui permettent à une unité de travail de se retrouver. Le mouvement sportif porte une attention croissante au développement de contenus digitaux, cette trajectoire est encouragée par le ministère chargé des Sports. ■

Propos recueillis par Françoise Champeaux



Il faut prévenir le risque « sédentarité », ce qui passe avant tout par la prévention primaire. Les employeurs doivent s'en préoccuper

Les activités sportives en entreprise garantissent la santé et le bien-être des salariés

Entretien avec

Frédéric Delannoy

Directeur technique national,
Fédération française du sport
en entreprise

Semaine sociale Lamy: À quelle date a été créée la fédération française du sport en entreprise ?

Frédéric Delannoy: Nous sommes une jeune fédération, créée en 2003 qui compte environ 40 000 licenciés. Mais nous existons depuis 1952 sous la forme d'une association du type « *amicale des clubs corporatistes* » promouvant le sport en entreprise, souvent en lien avec le comité d'entreprise. Vers la fin des années quatre-vingt-dix, la pratique du sport corporatiste a connu une baisse d'activité; elle était très liée au mode de production dominant. La France industrielle a laissé la place à la France des services. La tendance n'était plus au sport en entreprise. Il a fallu s'adapter. Nous nous sommes beaucoup inspirés de ce qui se faisait dans les pays scandinaves et au Canada où la problématique du sport/santé intégrée au travail était déjà présente. Et l'association s'est transformée en fédération.

Quel est votre champ d'action ?

F. D.: Nous entendons développer pour les salariés des activités sportives pérennes dans une dimension santé/bien-être, garante selon nous de la performance économique et sociale de l'entreprise. Le premier axe de notre action consiste à fédérer. Nous organisons des activités selon un calendrier sportif (matches, courses, tournois...). Notre compétition la plus emblématique est les jeux nationaux des sports d'entreprise, déclinés en jeux européens et mondiaux. La fédération mondiale dirigée par notre président français a organisé en 2016 les JO des entreprises à Palma de Majorque. La deuxième édition a eu lieu en 2018, en France, à La Baule, avec 6 000 participants.

Vous accompagnez aussi les entreprises ?

F. D.: Oui, nous faisons du sur-mesure. Nous aidons les entreprises à créer des salles de sport

et prenons en charge les aspects techniques mais aussi juridiques. Nous pouvons, par exemple, pour valoriser le nouveau site d'une entreprise qui vient de déménager, organiser un cycle de randonnées à l'heure du déjeuner ou mettre au point une journée multi-sports pour s'approprier l'espace de travail (yoga et escrime dans les salles de réunion, ping-pong en utilisant les bureaux des collaborateurs, tir à l'arc dans les couloirs). Nous pouvons aussi organiser des manifestations sportives. Nous avons été capables de lancer des jeux européens pour les banques centrales européennes mais aussi d'initier une journée multi-sports pour une petite entreprise.

Quid de la formation ?

F. D.: C'est un autre axe de notre développement qui comporte trois volets. Nous formons sur des formats très courts les salariés sur les problématiques de santé au travail (prévention des TMS et RPS, analyse des métiers, exercices d'échauffement réguliers). Au sein des entreprises, nous formons aussi ceux qui vont pérenniser la pratique, que nous appelons « *les*

répétiteurs » et qui ne sont pas des éducateurs sportifs. Deuxièmement, nous nous préoccupons d'emploi, ce qui est assez atypique pour une fédération sportive. Nous

utilisons l'activité physique pour développer les compétences de salariés. Nous avons démarré avec les emplois d'avenir en 2012 (jeunes sans diplôme, sans qualification et sans expérience professionnelle). La Poste nous a sollicités sur ses 700 emplois d'avenir afin que nous mettions en place des situations pédagogiques à travers l'activité physique, censées développer les compétences des jeunes. Nous avons construit avec la DRH de La Poste sur la base de leurs référentiels métier des situations permettant de développer les compétences mais aussi les comportements, l'hygiène de vie... Les emplois jeunes ont désormais disparu; nous avons réinvesti notre savoir-faire auprès des jeunes des missions locales. Troisièmement, nous travaillons sur la formation destinée aux professionnels de l'encadrement

Notre compétition la plus emblématique est les jeux nationaux des sports d'entreprise, déclinés en jeux européens et mondiaux

du sport vers l'entreprise. Nous avons besoin d'adapter les compétences de ces professionnels à la connaissance du monde de l'entreprise qui ne recherche pas nécessairement la performance sportive. Nous avons créé un certificat de coach d'activité physique en entreprise (formation en distanciel de 35 heures) sur la connaissance de l'entreprise : qu'est-ce qu'un CSE ? Qu'est qu'une DRH par rapport à une direction de la QVT ou de la communication ?

Où en êtes-vous aujourd'hui ?

F. D. : Notre ambition portée par les futurs jeux olympiques à Paris est de franchir le cap d'un million de licenciés en quatre ans. Quatre salariés sur cinq et quatre entrepreneurs sur cinq voudraient développer l'activité physique dans leur entreprise. En réalité, un salarié sur huit pratique réellement.

Les salariés souhaitent trouver une activité qui leur convienne en gardant la possibilité d'en changer quand ils veulent. Du côté des chefs d'entreprise, il y a des blocages. Le premier sujet, celui de l'avantage en nature, est d'ordre réglementaire. Un amendement au PLFSS 2021 qui encourageait le sport en entreprise en ne le considérant plus comme un avantage en nature vient d'être rejeté. Il est possible que le texte évolue favorablement prochainement. L'autre

problématique est celle de l'accident du travail : un accident pendant la pratique d'une activité physique en entreprise doit-il être considéré

comme un accident du travail ? À cet égard, la fédération apporte des garanties avec des assurances en responsabilité civile pour les organisateurs et les entreprises qui couvrent le risque de l'accident du travail. Enfin, il faut savoir que l'encadrement du sport est une profession réglementée, très pointue. Ce qui fait peur aux entreprises.

Comment développer la pratique du sport en période de confinement ?

F. D. : Nous venons de mettre en place une solution digitale qui développe l'offre sportive de manière considérable en recensant sur tout le territoire l'ensemble des structures qui visent à développer l'activité sportive en entreprise. Nous les avons identifiés puis qualifiés grâce à notre formation de coach en entreprise. L'idée est de les mettre à disposition des entreprises qui peuvent acheter les cours. Les salariés peuvent suivre les sessions en visio sans que les participants puissent se voir entre eux. Seul, le coach est visible.



Notre ambition portée par les futurs jeux olympiques à Paris est de franchir le cap d'un million de licenciés en quatre ans

Il n'y a que l'employeur qui paie ?

F. D. : Tout est possible. L'employeur peut prendre l'intégralité des frais à sa charge ; à l'inverse, il peut ne rien payer ou seulement une partie des frais. Ce peut être aussi les CSE. Nous considérons toutefois que les salariés doivent verser leur obole, même symbolique. Il faut qu'ils s'engagent.

En quoi l'activité sportive est-elle aussi essentielle pour les entreprises ?

F. D. : L'organisation du travail dans les entreprises est source de sédentarité. On sait aujourd'hui que c'est une des premières causes de mortalité. Je suis persuadé que la sédentarité pourrait assez vite devenir l'amiante des 20/30 prochaines années. L'entreprise qui organise son travail autour de la sédentarité n'est pas à l'abri de voir sa responsabilité engagée. Elle doit absolument basculer vers une logique de prévention et rendre possible au plus vite une offre sportive.

Avez-vous identifié quelques bonnes pratiques ?

F. D. : À Saint-Malo, le groupe Roullier a investi plus d'un million d'euros pour construire un gymnase et des salles de sport pour ses collaborateurs. Il espère ainsi attirer les jeunes talents grâce à une ambiance de travail où le bien-être est garanti. De son côté, le groupe Véolia développe une forte activité sportive. Il est partenaire de la course de la diversité. Il est aussi très investi dans les jeux du sport

en entreprise, nationaux, européens et mondiaux. Véolia utilise l'activité physique pour donner sens au groupe dans tous ses métiers et tous ses territoires. Il emmène plus de 150 personnes sur les jeux. La sélection n'est pas simple compte tenu de la forte demande. Véolia a mis en place une batterie de critères pour que tous les métiers et tous les pays soient représentés aux Jeux.

Doit-on intégrer le sport dans la QVT ?

F. D. : Lorsqu'Emmanuel Macron était candidat à la présidence de la République, il a suggéré un ANI sur le sport dans l'entreprise. Cette proposition n'a certes pas abouti mais reste d'actualité. Récemment, le rapport de la députée Charlotte Lecocq sur la santé au travail a intégré la dimension sportive dans les activités de l'entreprise. Nous sommes confiants. Le sport finira par être intégré à la démarche de QVT. ■

Propos recueillis
par Françoise Champeaux

L'obligation de sécurité selon la deuxième chambre civile de la Cour de cassation

Laurent Willocx, Chercheur postdoctoral à l'Institut François Gény, Université de Lorraine

Le 8 octobre 2020, la deuxième chambre civile de la cour de cassation a rendu deux importants arrêts relatifs à la faute inexcusable de l'employeur en matière d'accidents du travail et maladies professionnelles (AT/MP). Le premier arrêt concerne un conducteur de bus victime d'une agression reconnue comme accident du travail. Le second arrêt concerne un ouvrier victime d'une silicose reconnue comme maladie professionnelle. Les jugements d'appel avaient tous deux écarté la qualification de faute inexcusable de l'employeur, soit que ce dernier n'ait pas eu conscience du danger (première espèce), soit qu'il ait pris des mesures pour en préserver le salarié (seconde espèce). La deuxième chambre civile casse ces deux décisions pour violation de la loi, au motif qu'il résultait des constatations des juges du fond que l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger (première espèce) ou qu'il avait pris des mesures inefficaces pour en préserver le salarié (seconde espèce). Ces arrêts de la Cour de cassation méritent d'être analysés moins pour les particularités de leurs espèces, que pour la généralité de leur attendu de principe. La deuxième chambre civile y opère en effet un revirement quant à la nature de

l'obligation de sécurité de l'employeur et aligne ainsi sa jurisprudence sur celle de la chambre sociale.

L'occasion est donc fournie de rappeler brièvement l'histoire de la jurisprudence relative l'obligation de sécurité de l'employeur¹, en insistant sur les divergences qui pouvaient exister entre les chambres de la Cour de cassation. Il conviendra ensuite d'analyser le changement de nature de l'obligation de sécurité en matière d'AT/MP, opéré par la deuxième chambre civile dans ses arrêts du 8 octobre dernier. On pourra ainsi saisir l'incidence de ce changement de nature sur la compréhension qu'il convient d'avoir de la faute inexcusable de l'employeur.

L'HISTOIRE DE LA JURISPRUDENCE RELATIVE À L'OBLIGATION DE SÉCURITÉ DE L'EMPLOYEUR

Reconnue par quelques juges du fond au cours des années 1870², conceptualisée comme obligation contractuelle durant la décennie suivante par une doctrine pionnière³, l'obligation de sécurité de l'employeur est très tôt chassée du domaine de la responsabilité civile par la loi du 9 avril 1898 relative aux accidents du travail. Toutefois, dès les années 1960, la chambre criminelle

de la Cour de cassation admet l'existence d'une « obligation générale de sécurité du chef d'entreprise »⁴, de nature légale⁵, en matière de responsabilité pénale⁶. La chambre sociale refuse en revanche de reconnaître une telle obligation générale en matière civile⁷. Un tournant semble cependant se dessiner au cours des années 1990, lorsque la chambre sociale consacre implicitement une obligation contractuelle de sécurité, dont l'employeur serait débiteur à l'égard de ses salariés⁸.

Le tournant est résolument pris en 2002. En effet, dans ses célèbres arrêts Amiante⁹, la chambre sociale de la Cour de cassation affirme, dans un attendu de principe, 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 ». Par cette affirmation, la chambre sociale justifie l'assouplissement qu'elle fait alors subir à la définition jurisprudentielle de la faute inexcusable de l'employeur en matière d'AT/MP. Définie depuis 1941 comme une faute d'une exceptionnelle gravité¹⁰, la faute inexcusable de l'employeur est désormais conçue comme un manquement de l'employeur à son obligation contractuelle de sécurité de résultat, lorsqu'il « avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était

1. Pour un historique détaillé de l'obligation de sécurité en matière sociale, voir M. Keim-Bagot, *De l'accident du travail à la maladie: la métamorphose du risque professionnel*, thèse Dalloz, 2015.

2. Voir en particulier, Besançon, 30 mai 1873 sous Cass. req., 8 févr. 1875, S. 1875, I, 204 et Dijon, 27 avr. 1877 sous Cass. req., 7 janv. 1878, S. 1878, I, 412. Ces décisions sont approuvées par la Cour de cassation sur le fondement des anciens articles 1382 et suivants du Code civil.

3. Voir notamment, M. Sauzet, *De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels*, Rev. crit. lég. jur. 1883, p. 597.

4. Cass. crim. 29 oct. 1968, n° 67-93.661, Bull. crim., n° 274; voir H. Seillan, *L'obligation de sécurité du chef d'entreprise*, Dalloz, 1981.

5. La Cour vise l'ancien article L. 233-1 du Code du travail, devenu l'article L. 4221-1 après la recodification (voir par ex.: Cass. crim., 12 juill. 1988, n° 87-91.774, Bull. crim., n° 302).

6. Cette obligation générale de sécurité sert alors à caractériser les infractions d'homicide ou de blessures involontaires, en l'absence de violation d'une règle spéciale prescrivant telle ou telle mesure particulière de protection des salariés.

7. Voir notamment, Cass. soc., 10 déc. 1986, n° 83-41.502, Bull. civ. V, n° 585.

8. Voir les arrêts rendus à propos de la responsabilité contractuelle de l'employeur pour les accidents et maladies non couverts par la législation sur les AT/MP: Cass. soc., 11 oct. 1994, n° 91-40.025, Bull. civ. V, n° 269, RTD civ. 1995, p. 890, note P. Jourdain, D. 1995, p. 440, note C. Radé; Cass. soc. 28 oct. 1997, n° 95-40.272 et 95-40.509, Bull. civ. V, n° 339, D. 1998, p. 219, note C. Radé.

9. Voir en particulier, Cass. soc., 28 fév. 2002, n° 00-10.051, 99-18.389, 00-11.793, 99-18.390, 99-21.255, et 99-17.201, publiés, sur lesquels, voir P. Ollier, in *Rapport annuel de la Cour de cassation 2002*, p. 109.

10. Pour la définition complète, voir Cass. ch. réunies, 15 juill. 1941, DC 1941, p. 117, note A. Rouast.

exposé le salarié, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». Si la démonstration de la faute inexcusable de l'employeur se trouve facilitée par cette nouvelle définition, la charge de la preuve de cette faute pèse néanmoins toujours sur le seul salarié. Puis, en 2005, le revirement jurisprudentiel opéré par la chambre sociale est confirmé par l'assemblée plénière¹¹, au visa notamment de l'ancien article 1147 du Code civil¹².

À compter de cette même année, l'obligation de sécurité connaît d'importants développements jurisprudentiels en droit du travail. Son rayonnement est tel qu'elle devient constitutive d'un authentique principe de cette branche du droit¹³. L'obligation de sécurité de résultat justifie ainsi la prise d'acte d'une salariée victime de tabagisme passif¹⁴, la suspension d'une réorganisation de nature à compromettre la santé et la sécurité des salariés¹⁵, la responsabilité sans faute de l'employeur pour les faits de harcèlement commis par un salarié sur ses collègues¹⁶, etc. Mais, alors que la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, devenue compétente en matière d'AT/MP, réitère à l'envi l'attendu de principe formulé en 2002, la chambre sociale le réécrit à de multiples reprises. Disparaît tout d'abord la référence au fondement contractuel de l'obligation de sécurité¹⁷. Apparaît ensuite un fondement légal, l'ancien article L. 230-2, I, du Code du travail (C. trav.), devenu l'article L. 4121-1 après la recodification, interprété à la lumière de la directive CE n° 89/391 du 12 juin 1989, dont il est une transposition¹⁸. Par la même occasion, la chambre sociale assortit l'obligation de sécurité d'une exigence d'effectivité¹⁹.

De l'attendu originel ne demeure alors que le caractère « de résultat » de l'obligation pesant sur l'employeur.

Puis, sans abandonner la référence expresse à l'« obligation de sécurité de résultat », la chambre sociale de la Cour de cassation admet dans son arrêt Air France de 2015 que « ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail »²⁰. Ces deux derniers articles, auxquels la chambre sociale rattache l'obligation légale de sécurité, imposent en effet à l'employeur d'évaluer et de prévenir les risques auxquels il expose le salarié. À suivre l'arrêt Air France, l'objet de l'obligation de sécurité de l'employeur n'est donc pas la non-réalisation d'un dommage pour le salarié, mais l'évaluation et la prévention des risques auxquels est exposé ce dernier. Cette obligation est d'ailleurs assortie d'un régime probatoire original, de source prétorienne : le salarié doit prouver une atteinte à son intégrité, ce qui laisse présumer un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité ; mais l'employeur peut renverser cette présomption en prouvant qu'il a correctement évalué et prévenu le risque qui s'est réalisé. C'est pourquoi l'obligation de sécurité ainsi comprise est parfois qualifiée, en doctrine, d'« obligation de moyens renforcée » ou d'« obligation de résultat atténuée ». Mais face à de telles subtilités doctrinales, la chambre sociale de la Cour de cassation préfère, à partir de 2016, abandonner la référence au caractère « de résultat » de l'obligation de sécurité de l'employeur²¹.

En 2019, l'assemblée plénière de la Cour de cassation fait sienne la nouvelle formulation de l'obligation de sécurité, fournie par la chambre sociale en 2015-2016²². Une caution si solennelle donnée à la jurisprudence de la chambre sociale ne pouvait laisser indifférente la deuxième chambre civile, demeurée jusque-là fidèle à la lettre des arrêts Amiante de 2002.

LE REVIREMENT DE LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE QUANT À LA NATURE DE L'OBLIGATION DE SÉCURITÉ DE L'EMPLOYEUR

Par ses deux arrêts du 8 octobre 2020, la deuxième chambre civile aligne en effet sa conception de l'obligation de sécurité de l'employeur sur celle de la chambre sociale, approuvée par l'assemblée plénière. Elle vise non plus l'ancien article 1147 du Code civil mais les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail. Elle infère de ces deux dernières dispositions l'existence d'une « obligation légale de sécurité et de protection de la santé à laquelle l'employeur est tenu envers le travailleur ». Elle fait ainsi sienne la conception travailliste de l'obligation de sécurité de l'employeur comme obligation d'évaluer et de prévenir les risques.

Désormais, en droit de la sécurité sociale, l'employeur n'est donc plus tenu à une obligation de sécurité en vertu du contrat de travail, mais en vertu de la loi. Ce changement mérite d'être approuvé, eu égard aux difficultés que pouvait théoriquement²³ soulever la nature contractuelle de l'obligation de sécurité, dans certains cas particuliers²⁴. On songe tout d'abord au cas où un salarié mis à disposition est victime de la faute inexcusable ●●●

11. Cass. ass. plén., 24 juin 2005, n° 03-30.038, Bull. ass. plén., n° 7, JCP S 2005, 1056, note P. Morvan.

12. On trouvait déjà un tel visa dans certains arrêts publiés de la chambre sociale de l'année 2002 : Cass. soc., 11 avr. 2002, n° 00-16.535, Bull. civ. V, n° 127 ; Cass. soc., 11 juill. 2002, n° 00-17.377, Bull. civ. V, n° 261.

13. Sur les principes du droit du travail, voir A. Jeaumaud, Des principes du droit du travail ? Semaine sociale Lamy n° 1703, p. 9.

14. Cass. soc., 29 juin 2005, n° 03-44.412, Bull. civ. V, n° 219.

15. Cass. soc., 5 mars 2008, n° 06-45.888, Bull. civ. V, n° 46, Semaine sociale Lamy n° 1346, p. 10, note P.-Y. Verkindt.

16. Cass. soc., 21 juin 2006, n° 05-43.914, Bull. civ. V, n° 223.

17. Cass. soc., 29 juin 2005, précité.

18. Cass. soc., 28 févr. 2006, n° 05-41.555, Bull. civ. V, n° 87, JCP S 2006, 1278, note P. Sargos. La CJCE estime pourtant l'année suivante que la directive en question n'impose pas une responsabilité sans faute de l'employeur (voir CJCE, 14 juin 2007, aff. C-12/705, Commission c/ Royaume-Uni, Dr. soc. 2007, p. 1037, note P. Chauvette).

19. Cass. soc., 28 févr. 2006, précité.

20. Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444, publié, sur lequel, voir la controverse M. Keim-Bagot et E. Jeaens, « Quel devenir pour l'obligation patronale de sécurité ? », RDT 2016, p. 222. La ligne jurisprudentielle que l'arrêt Air France rend manifeste se trouvait déjà à l'état latent dans des arrêts antérieurs (voir A. Gardin, La redéfinition de l'obligation de sécurité. Brèves réflexions autour d'un changement de logique, RJS 2016, p. 99).

21. Voir par ex. : Cass. soc., 1^{er} juin 2016, n° 14-19.702, publié, JCP S 2016, 1220, note G. Loiseau, D. 2016, p. 1681, note J. Icard et Y. Pagnerre (cette note expose plus en détail certaines subtilités relatives à la distinction entre obligations de moyens et obligations de résultat).

22. Cass. ass. plén., 5 avr. 2019, n° 18-17.442, publié, Semaine sociale Lamy n° 1857, p. 3 note M. Keim-Bagot et JCP S 2019, 1125, note X. Aumeran.

23. Il ne semble pas que ces difficultés se soient effectivement posées en pratique.

24. Rapp. G. Loiseau, note précitée, p. 3, à propos de ces mêmes cas en droit du travail.

●●● de l'entreprise utilisatrice²⁵. La reconnaissance d'une telle faute suppose notamment de démontrer que l'entreprise utilisatrice a manqué à son obligation de sécurité, conformément à la définition jurisprudentielle de la faute inexcusable. Or, puisque cette entreprise n'est pas liée au salarié par un contrat de travail, elle ne saurait être tenue à son égard d'une obligation contractuelle de sécurité. Ce problème est toutefois résolu lorsque l'obligation de sécurité de l'entreprise utilisatrice est rapportée à l'article L. 4121-2 du Code du travail, qui impose d'« *assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* ». En effet, comme le suggère ce dernier terme, repris par la deuxième chambre civile dans son attendu de principe, le cercle des bénéficiaires de l'obligation légale de sécurité s'étend au-delà des seuls salariés liés à l'employeur par un contrat de travail. Une difficulté similaire, liée à la nature contractuelle de l'obligation, concernait la faute inexcusable de l'employeur pour les accidents du travail survenus en cas de suspension du contrat de travail²⁶. En effet, si le contrat est suspendu, l'employeur ne saurait manquer à l'obligation de sécurité que ce contrat contient²⁷. Le caractère légal de l'obligation de sécurité prévue par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 permet là encore de résoudre ce problème.

Par ailleurs, la deuxième chambre civile ne mentionne plus, dans ses arrêts du 8 octobre dernier, le caractère « *de résultat* » de l'obligation de sécurité de l'employeur. Ce faisant, elle cherche sans doute à répondre à certaines critiques doctrinales adressées à sa jurisprudence antérieure. On a en effet pu affirmer, par le passé, que le régime de la faute inexcusable différait substantiellement de celui applicable à une obligation de résultat, si bien que le rapprochement entre ces deux catégories juridiques était incohérent²⁸. Cette critique n'était toutefois pas justifiée, puisque jamais la Cour de cassation

n'avait affirmé qu'un manquement à l'obligation de sécurité de résultat était en lui-même constitutif d'une faute inexcusable. À suivre la définition donnée dans les arrêts Amiante de 2002, le manquement à l'obligation de sécurité de résultat était une condition certes nécessaire mais non suffisante de la qualification de faute inexcusable.

Une autre critique consistait alors à souligner l'inutilité de la référence à l'obligation de sécurité de résultat dans la définition de la faute inexcusable retenue en 2002²⁹. Il était en effet observé que la condition relative au manquement à l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur se trouvait toujours nécessairement satisfaite, du fait de la survenance de l'accident ou de la maladie ayant donné lieu à l'action du salarié en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur. Le revirement opéré par la deuxième chambre civile n'apporte toutefois pas de réponse satisfaisante à cette critique. En effet, dans ses arrêts du 8 octobre, la haute juridiction affirme que « *le manquement à l'obligation légale de sécurité et de protection de la santé à laquelle l'employeur est tenu envers le travailleur a le caractère d'une faute inexcusable lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était soumis le travailleur et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver* ». Strictement compris, cet énoncé impliquerait que la reconnaissance d'une faute inexcusable présuppose la satisfaction de trois conditions distinctes et cumulatives : le manquement à l'obligation de sécurité prévue par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail, c'est-à-dire le manquement à l'obligation d'évaluer et de prévenir les risques ; la conscience effective ou l'inconscience coupable du danger ; l'absence ou l'insuffisance des mesures de préservation du salarié. Or, dès lors que la première condition est remplie, les deux suivantes le sont nécessairement aussi. En effet, si l'employeur a manqué à son obligation d'évaluer

les risques, c'est qu'il a fait preuve d'une inconscience coupable à l'égard du danger auquel son salarié était exposé ; et s'il a manqué à son obligation de prévenir les risques, c'est qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour en préserver son salarié. La nouvelle formulation de la définition de la faute inexcusable de l'employeur comporte donc un doublon. On passe ainsi d'une référence inutile au manquement à l'obligation contractuelle de sécurité de résultat, dans la définition de faute inexcusable retenue en 2002, à une référence inutile au manquement à l'« *obligation légale de sécurité et de protection de la santé à laquelle l'employeur est tenu envers le travailleur* », dans la définition de la faute inexcusable désormais retenue.

Le revirement de la deuxième chambre civile a néanmoins le mérite de porter au jour ce qui était admis depuis longtemps en doctrine : dans la définition de la faute inexcusable retenue en 2002, la condition relative à la conscience du danger et celle relative aux mesures prises pour en préserver le salarié ne sont qu'un reflet de l'obligation qu'a légalement l'employeur d'évaluer et de prévenir les risques, prévue par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail³⁰. Ces deux conditions, que la deuxième chambre civile conserve à l'identité dans sa nouvelle définition de la faute inexcusable, doivent donc être interprétées à la lumière des dispositions susmentionnées.

L'INCIDENCE DU REVIREMENT SUR LA COMPRÉHENSION DE LA FAUTE INEXCUSABLE DE L'EMPLOYEUR

La condition relative à la conscience du danger doit ainsi être comprise à la lumière de l'obligation pour l'employeur d'évaluer les risques auxquels il expose les salariés, prévue à l'article L. 4121-2 du Code du travail. Une telle compréhension commande d'abandonner certaines interpréta-

25. Dans ce cas, l'action du salarié doit être engagée contre son employeur contractuel, qui dispose d'un recours contre l'entreprise utilisatrice (voir CSS, art. L. 412-6 et C. trav., art. L. 8241-2).

26. La reconnaissance d'un accident survenu pendant la suspension du contrat comme accident du travail est admise par la Cour de cassation dans certains cas (voir par ex. : Cass. soc., 11 juill. 1996, n° 94-16.485, Bull. civ. V, n° 282).

27. Sauf à considérer que cette obligation demeure en cas de suspension du contrat, à l'image de l'obligation de loyauté du salarié.

28. Voir par ex. : G. Vachet, *L'obligation de sécurité de résultat : une notion séduisante, mais inappropriée*, JCP S 2016, 1136.

29. Ibid.

30. M. Keim-Bagot, thèse précitée. De ce point de vue, on peut affirmer que la jurisprudence de la chambre sociale relative à l'obligation légale de sécurité de l'employeur et celle de la deuxième chambre civile relative à la faute inexcusable de l'employeur présentent, depuis plusieurs années déjà, une incontestable ressemblance (voir M. Keim-Bagot, dans sa controverse précitée avec E. Jeansen).

tions erronées. Par exemple, l'expression « *avoir conscience du danger* » pourrait, à première vue, être tenue pour équivalente à « *se représenter passivement un danger* ». Une telle interprétation doit toutefois être écartée, car ce que le Code du travail prescrit est d'évaluer les risques, de prendre activement conscience de ceux-ci. Un employeur ne saurait donc voir son comportement échapper à la qualification de faute inexcusable au prétexte que le risque qui s'est réalisé n'a pas au préalable été porté à son attention. L'arrêt d'appel, objet du pourvoi n° 18-25.021, montre pourtant la prégnance de cette ligne argumentative dans certaines décisions des juges du fond, où la seule question qui vaille semble être : l'employeur a-t-il été alerté par le salarié ou un représentant du personnel, avant la réalisation du risque ? À l'encontre de cette rhétorique, rappelons que l'alerte donnée par le salarié ou un représentant du personnel fait irréfragablement présumer la faute inexcusable de l'employeur, en vertu de l'article L. 4131-4 du Code du travail, mais que l'absence d'une telle alerte est insuffisante à écarter la qualification de faute inexcusable.

Une observation similaire vaut pour les interprétations erronées de l'expression « *devoir avoir conscience du danger* ». Cette expression pourrait, à la limite, se comprendre comme signifiant : « *Avoir toutes les chances d'être conscient du danger.* » Pourtant, cette interprétation doit elle aussi être écartée, car ce qu'énonce le Code du travail n'est pas la description d'une probabilité, mais la prescription d'un acte : l'évaluation des risques. La question n'est donc pas de savoir s'il est possible ou probable que l'information relative au danger soit parvenue à l'employeur. Elle est de savoir s'il était du devoir de l'employeur de pro-

duire cette information, en évaluant les risques. D'ailleurs, un employeur qui satisfait à son obligation d'évaluation n'est pas un employeur qui agit conformément à la moyenne, réelle ou imaginaire, comme pourrait le suggérer une expression telle que « *employeur normalement diligent* »³¹. Il est une personne qui obéit à la loi, quand bien même celle-ci exigerait de lui qu'il fasse ce que beaucoup de ses pairs ne font pas. En somme, le visa de l'article L. 4121-2 du Code du travail commande d'écarter les lectures trop sociologisantes de la conscience du danger. Il impose de privilégier une lecture normative : « *Était-il permis à tel employeur d'ignorer tel danger ?* »

À supposer que la réponse à cette question soit négative, et que l'employeur n'ait pas effectivement eu conscience du danger³², la faute inexcusable devrait être automatiquement acquise. En effet, si l'employeur n'avait pas effectivement conscience du danger dont il aurait pourtant dû avoir conscience, il n'a évidemment pas pu prendre les mesures nécessaires pour en préserver le salarié. Il a donc nécessairement commis une faute inexcusable. En revanche, si l'employeur a effectivement eu conscience du danger, il devient indifférent qu'il ait manqué ou non à l'obligation d'évaluer les risques de l'article L. 4121-2. Vient alors au premier plan la question suivante : l'employeur a-t-il pris les mesures que lui imposent les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 pour préserver le salarié du danger auquel il l'expose ?

L'arrêt rendu par la Cour de cassation sur le pourvoi n° 18-26.677 comporte à ce sujet une précision remarquable. La Cour évoque en effet l'« *inefficacité* » des mesures prises en l'espèce par l'employeur pour préserver le salarié du danger et casse donc l'arrêt d'appel qui avait écarté la qua-

lification de faute inexcusable. Une telle exigence d'efficacité, qui n'est pas étrangère à la jurisprudence antérieure en matière d'AT/MP³³, implique que l'employeur ne peut se contenter de prendre des mesures de sécurité : il doit aussi veiller à ce que ces mesures atteignent leur but. En outre, le rapprochement entre les jurisprudences respectives de la chambre sociale et de la deuxième chambre civile, autour de la conception travailliste de l'obligation de sécurité, devrait avoir pour conséquence que l'employeur soit tenu de prendre toutes les mesures de prévention énoncées aux articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail³⁴. Ainsi l'employeur doit-il tout à la fois agir sur les risques, en les supprimant ou en les diminuant, et agir sur les salariés, en les informant, en les formant et en les protégeant, collectivement et individuellement, contre les risques qui ne peuvent être évités. La moindre carence de l'employeur est fautive, quand bien même il aurait pris certaines mesures de prévention.

En somme, l'abandon par la deuxième chambre civile de la référence à l'obligation contractuelle de sécurité de résultat ne doit pas être perçu comme une modification substantielle des éléments constitutifs de la catégorie de faute inexcusable de l'employeur depuis 2002. Le visa des articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail impose toutefois que ces éléments soient compris à la lumière de l'obligation qu'a légalement l'employeur d'évaluer et de prévenir les risques auxquels il expose le salarié. Ainsi, dans leur appréciation de l'existence d'une faute inexcusable, les juges du fond ne sauraient attendre de l'employeur moins que ce que le droit du travail exige de ce dernier en matière de santé et de sécurité des travailleurs. ■

31. Expression que l'on retrouve sous la plume de certains conseillers de la Cour de cassation (par ex. : le doyen Ollier précité) et de certains juges du fond. Cette expression nomme le standard à l'aune duquel est parfois apprécié le comportement de l'employeur en matière de conscience du danger.

32. La preuve de l'inconscience se trouve en pratique facilitée par le fait que bien des employeurs combattent la qualification de faute inexcusable en alléguant eux-mêmes, devant les juges, du fait qu'ils ignoraient tout du risque qui s'est réalisé. Ajoutons par ailleurs que l'absence de mention dans le document unique du risque dont l'employeur aurait dû avoir conscience devrait suffire à prouver l'absence de conscience du danger.

33. Voir M. Keim-Bagot, thèse précitée, p. 172 et s.

34. Voir les arrêts de la chambre sociale rendus depuis 2015-2016.

Préjudice d'anxiété – Prescription

Aux termes de l'article L. 1471-1 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, toute action portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit. L'action par laquelle un salarié, ayant travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel pendant une période où y étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante,

demande réparation du préjudice d'anxiété, au motif qu'il se trouve, du fait de l'employeur, dans un état d'inquiétude permanente généré par le risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante, se rattache à l'exécution du contrat de travail.

Ayant constaté que l'arrêté ministériel qui a inscrit l'établissement de Tarascon sur la liste des établissements permettant la mise en œuvre du régime légal de l'ACAATA avait été publié le 12 octobre 2013, la cour d'appel en a exactement déduit que le délai de prescription de l'action du salarié expirait le 12 octobre 2015 de sorte que la demande introduite postérieurement à cette date était prescrite.

► **Cass. soc., 12 nov. 2020, n° 19-18.490 P + B + I**

Travail temporaire

Les dispositions de l'article L. 1251-40 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui sanctionnent l'inobservation par l'entreprise utilisatrice des dispositions des articles L. 1251-5 à L. 1251-7, L. 1251-10 à L. 1251-12, L. 1251-30 et L. 1251-35 du même code, n'excluent pas la possibilité pour le salarié d'agir contre l'entreprise de travail temporaire lorsque les conditions à défaut desquelles toute opération de prêt de main-d'œuvre est interdite n'ont pas été respectées.

Par ailleurs, il résulte de l'article L. 1251-36 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, et de l'article L. 1251-

37 du même code, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, que l'entreprise de travail temporaire ne peut conclure avec un même salarié sur le même poste de travail, des contrats de missions successifs qu'à la condition que chaque contrat en cause soit conclu pour l'un des motifs limitativement énumérés par le second de ces textes, au nombre desquels ne figure pas l'accroissement temporaire d'activité. Ayant fait ressortir que l'entreprise de travail temporaire avait conclu plusieurs contrats de mission au motif d'un accroissement temporaire d'activité sans respect du délai de carence, la cour d'appel en a exactement déduit que la relation contractuelle existant entre le salarié et l'entreprise de travail temporaire devait être requalifiée en un contrat de travail à durée indéterminée à compter du 20 juillet 2009. Le non-respect du délai de carence caractérisant un manquement par l'entreprise de travail temporaire aux obligations qui lui sont propres dans l'établissement des contrats de mission, la cour d'appel, sans avoir à procéder à une recherche inopérante, en a exactement déduit qu'elle devait être condamnée *in solidum* avec l'entreprise utilisatrice à supporter les conséquences de la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée, à l'exception de l'indemnité de requalification, dont l'entreprise utilisatrice est seule débitrice.

► **Cass. soc., 12 nov. 2020, n° 18-18.294 P + B**

LE ZOOM de la semaine

Égalité de traitement

Vu le principe d'égalité de traitement et l'article L. 3221-3 du Code du travail : Selon ce dernier texte, constitue une rémunération le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum et tous les autres avantages et accessoires payés, directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au salarié, en raison de l'emploi de ce dernier.

Pour débouter la salariée de ses demandes fondées sur un manquement de l'employeur au principe d'égalité de traitement, l'arrêt, après avoir indiqué qu'en droit la règle d'égalité de rémunération s'applique au salaire ou traitement ordinaire brut de base ou minimum et à tous les autres avantages et accessoires payés, directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier et englobe donc l'ensemble des droits individuels et collectifs, qu'ils soient financiers ou non, accordés aux salariés en raison de leur appartenance à l'entreprise, retient que dès lors qu'il s'agit d'un avantage réservé aux membres des équipes de gestion de la société ACG management sur un mode d'actionariat salarié consistant en des titres attribués, en plus de la rémunération, aux salariés et aux dirigeants, afin de les intéresser à la réussite des investissements, les parts de *carried interest* doivent à ce titre être prises en compte pour évaluer la situation d'inégalité de traitement.

En se déterminant ainsi, sans caractériser en quoi les parts de *carried interest* constituaient un élément de rémunération versé par l'employeur, en tant que contrepartie du travail fourni, ou un avantage directement ou indirectement payé par l'employeur au salarié, en espèces ou en nature, en raison de l'emploi de ce dernier, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

► **Cass. soc., 12 nov. 2020, n° 18-23.986 P + B**

