

Franck PETIT,

Professeur de Droit privé et Sciences criminelles-Université d'Aix-Marseille

Sophie GARNIER,

Maître de conférences en Droit privé et Sciences criminelles-Université de Nantes

De la RSE à la responsabilité sociale des employeurs

Résumé : Le concept de responsabilité sociale des entreprises (RSE) est issu des sciences de gestion. Sa traduction dans le champ juridique est la responsabilité sociale des employeurs leur imposant des obligations concrètes. Il est question en particulier de l'obligation de sécurité au travail qui enjoint à l'employeur de prendre des mesures visant à prévenir la réalisation des risques qui pèsent sur la santé des salariés entendue au sens large : physique et mentale. Aujourd'hui, l'importance de cette obligation de sécurité est telle qu'elle implique un investissement total des employeurs dans les actions de prévention au travail et invite à repenser l'organisation du travail pour tendre vers cet objectif.

Mots-clefs : Droit du travail ; Santé au travail ; Prévention ; Obligation de sécurité de l'employeur ; Organisation du travail.

From CSR to employer social Responsibility

Abstract : The concept of corporate social responsibility (CSR) comes from management sciences. Its translation in the legal field is the social responsibility of employers imposing concrete obligations on them. It is a question here in particular of the obligation of safety at work which enjoins the employer to take measures aimed at preventing the realization of the risks which weigh on the health of the employees understood in the broad sense: physical and mental. Today, the importance of this safety obligation is such that it implies a total investment of employers in prevention actions at work and invites to rethink the organization of work to move towards this objective.

Key words : Labor law; Occupational health; Prevention; Employer's safety obligation; Organization of work.

Introduction

Les économistes et les gestionnaires ont été à l'origine du concept de responsabilité sociale des entreprises (RSE), pour mettre en avant le rôle sociétal des entreprises. Mais la réalité rend compte aujourd'hui d'obligations juridiques plus concrètes que l'on peut regrouper sous la dénomination de responsabilité sociale de l'employeur.

Cette nouvelle approche se justifie d'abord par l'imprécision de la notion d'entreprise, dont la perception reste encore énigmatique chez les juristes. N'étant pas une personne morale – à la différence de la société –, l'entreprise est écartelée entre les intérêts des apporteurs de capitaux et ceux des salariés. Le droit privé prend difficilement en compte l'intérêt de l'entreprise, préférant se reporter sur l'intérêt social que poursuivent les associés de la société, ou sur l'intérêt de la profession que défendent les syndicats.

C'est pourquoi il est plus prudent de revenir à la notion d'employeur pour apprécier la responsabilité qu'il encourt à l'égard des salariés.

Le risque économique ne pèse que sur l'employeur et, à travers lui, sur le chef d'entreprise, ce dernier étant responsable des aléas de la production auprès des apporteurs de capitaux.

Dans ses rapports avec les salariés, le risque encouru par l'employeur n'est (encore) que de nature sociale. Il lui appartient de tout mettre en œuvre pour au moins préserver la santé et la sécurité des salariés, sinon améliorer les conditions de travail, voire tendre vers le bien-être au travail. Il ne s'agit ni plus, ni moins d'une obligation légale et réglementaire qui s'impose à l'employeur et dont les principes généraux sont inscrits dans le Code du travail.

La logique tirée d'une responsabilité sociale des employeurs vise à réduire les risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles et à en limiter les conséquences humaines, sociales et économiques.

Afin d'assumer cette responsabilité et répondre à l'obligation de sécurité qui lui est imposée, l'employeur doit pouvoir adapter la démarche de prévention à la nature de l'activité et à l'organisation propres à l'entreprise, mais aussi anticiper ses évolutions. Connaître les fondamentaux de la prévention, s'appuyer sur des valeurs et s'inspirer de bonnes pratiques, permet de progresser et d'intégrer une démarche d'amélioration continue de la prévention des risques professionnels dans la vie de l'entreprise (politique globale, organisation, production, achat, environnement, qualité...).

Mais avant d'approfondir la question de la prévention des risques professionnels (2), il convient de revenir sur la notion de responsabilité sociale, de telle manière à en connaître les différentes composantes et la façon dont elle peut être engagée (1).

1. Responsabilité sociale et juridicité

Le terme de « responsabilité sociale » est suggéré par la notion de RSE (responsabilité sociale des entreprises), mais il s'en démarque par son titulaire et par sa juridicité : même si son utilité ne peut être niée, la RSE reste un concept vague et programmatif, dont le but est d'élargir l'objet économique des entreprises à des préoccupations sociales, humanistes et environnementales.

La notion d'entreprise étant elle-même difficile à cerner – étant dénuée de la personnalité morale -, on se demande aussi qui est redevable de cette RSE.

Aujourd'hui, une nouvelle impulsion a été donnée avec la loi Pacte du 22 mai 2019, qui propose aux sociétés commerciales d'inscrire dans leur objet la possibilité d'élargir leurs actions en intégrant des objectifs humanistes : valoriser la main d'œuvre en protégeant la dignité de la personne, garantir un bien-être au travail et participer à la protection de l'environnement.

Le terme « responsabilité sociale » a par ailleurs été intégré dans le Code du travail de manière incidente, pour régir les relations entre une plateforme de mise en relation électronique et les travailleurs concernés (loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019, article L. 7342-1 et suivants du Code du travail).

La responsabilité sociale des entreprises n'est plus seulement en marche : elle est sur le point d'aboutir plus concrètement à des droits et des obligations au profit des travailleurs. Il reste néanmoins à déterminer les débiteurs de ces droits et les acteurs de la prévention des risques professionnels. Plus qu'aux entreprises, qui sont multiformes, souvent à géométrie variable et, finalement, insaisissable, c'est finalement aux employeurs – personne morale ou personne physique - qu'il faut penser pour leur assigner cette responsabilité.

A travers cette responsabilité sociale, on y reconnaîtra les figures classiques de la responsabilité civile et pénale en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles. Le fondement de cette responsabilité se trouve dans l'obligation légale de sécurité (1.1). dont il convient de mesurer la portée (1.2). On verra ensuite comment un salarié peut rechercher la responsabilité de son employeur, lorsqu'il est victime d'une violation de l'obligation de sécurité (1.3).

1.1. Les prémisses : l'obligation générale de sécurité

L'employeur qui a autorité sur ses salariés est responsable de leur sécurité. Sur le fondement de l'article L. 4121-1 du Code du travail, il est tenu de prendre « *les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* ». Cette obligation légale de sécurité a une portée générale : elle oblige l'employeur à veiller personnellement à la bonne application de la réglementation et à prendre les mesures commandées par les circonstances.

Cette obligation légale ne se limite pas à la seule exécution des prescriptions techniques : il appartient aussi à l'employeur de rechercher les éventuels vecteurs de maladies et d'accidents professionnels, pour y apporter un traitement préventif. Pour mener à bien sa démarche, le chef d'entreprise devra élaborer une politique de prévention en s'assurant de sa large diffusion. Il devra mettre en œuvre un plan d'actions de prévention adapté et assurer le pilotage technique et financier des actions envisagées. Pour la mise en œuvre de sa politique de prévention, l'employeur ne pourra agir seul.

Il lui revient d'impliquer d'abord le service des ressources humaines qui, pour chaque étape de la vie des contrats de travail, doit prendre en compte la nécessité de protéger les salariés des risques professionnels et d'en prévenir la réalisation. Cette préoccupation doit être présente dès l'étape du recrutement, lors de l'orientation en formation, pour l'élaboration de la gestion des

compétences, dans les relations sociales avec la représentation du personnel et les forces syndicales, en vue de favoriser le maintien dans l'emploi des personnels fragilisés, etc.

L'employeur a également intérêt à mobiliser sur cette question le personnel d'encadrement – directeurs de division, managers ou responsables d'équipes –, qui est le relai indispensable dans le domaine de l'organisation du travail et du management des salariés. Destinataires le cas échéant, de délégations de pouvoirs, les cadres mettent en œuvre la politique de prévention, sont responsables de la bonne application des mesures prises en la matière, font la promotion des actions de prévention et dialoguent avec les équipes en vue d'une circulation des informations.

Les acteurs de l'ingénierie (concepteurs, ergonomes, bureau des méthodes, acheteurs...) doivent être associés, quand leur fonction existe dans l'entreprise, pour élaborer, choisir et mettre en œuvre des actions de prévention adaptées. Assumant la responsabilité des moyens techniques et organisationnels, ils sont des acteurs et des prescripteurs qui intègrent et prennent en compte les exigences requises en matière de santé et de sécurité dans les appels d'offres et les cahiers des charges (au-delà des critères de coût, de qualité, de productivité...).

L'employeur pourra aussi compter sur l'intervention des instances représentatives du personnel (comité social et économique ; commission santé, sécurité et conditions de travail ; représentants de proximité) et des services de santé au travail pour assurer la protection des salariés contre les risques professionnels.

1.2. La portée de l'obligation générale de sécurité

Mesurer la portée de l'obligation de sécurité, c'est se prononcer sur son positionnement dans la classification élaborée par René Demogue : s'agit-il d'une obligation de résultat, permettant de se rapprocher de l'objectif d'une réparation automatique et intégrale ? Ou s'agit-il d'une obligation de moyens, permettant à l'employeur d'échapper à la reconnaissance d'une faute inexcusable dès lors qu'il a tout fait pour essayer d'éviter le dommage ? Les dernières évolutions de la jurisprudence vont dans le sens d'une obligation de moyens renforcée, l'employeur pouvant échapper à toute aggravation de sa responsabilité s'il a pris les mesures nécessaires pour protéger la santé de ses salariés. En effet, on relève une évolution en trois étapes.

- *La première étape est celle qui a consisté à établir un lien entre l'obligation de sécurité et l'obligation de résultat :*

En effet, depuis les arrêts « Amiante » du 28 février 2002, l'employeur a été considéré comme redevable, en vertu du contrat de travail, d'une obligation de sécurité de résultat ; la seule violation de cette obligation, caractérisée par la survenance de l'accident du travail en raison de la contamination des salariés par l'amiante, a constitué une faute inexcusable.

Etant tenu d'une obligation de sécurité de résultat, l'employeur se voit reprocher un manquement à cette obligation ayant le caractère d'une faute inexcusable lorsqu'il avait (ou

aurait dû avoir) conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures de prévention ou de protection nécessaires pour l'en préserver.

La Cour de cassation a abandonné la condition tenant au caractère exceptionnel de la faute ; elle n'a retenu comme élément constitutif de cette responsabilité que la conscience du danger qu'avait ou qu'aurait dû avoir l'employeur. Depuis lors, cette solution a été étendue aux maladies professionnelles.

L'obligation de sécurité que l'on a fait peser sur l'employeur a alors trouvé un fondement dans la notion d'obligation de résultat : trouvant son origine dans le contrat de travail, l'obligation de sécurité conduisait, par sa nature d'obligation de résultat, à rejeter toute recherche d'une faute patronale ; la cause étrangère était devenue le seul motif permettant d'écarter la responsabilité personnelle de l'employeur. En définitive, pour assurer une meilleure réparation, la Cour de cassation a souhaité restreindre le champ de la réparation forfaitaire garantie par la sécurité sociale – jugée insuffisante -, en facilitant la démonstration de la faute inexcusable de l'employeur, dans le but d'améliorer la réparation offerte à la victime.

- La deuxième étape concerne celle de l'application de l'obligation de sécurité de résultat à la santé mentale des travailleurs :

On évoquera sur cette question l'intéressant arrêt du 21 juin 2006 (n° 05-43914), qui était relatif à une situation de harcèlement moral. Ce dernier résulte, selon l'article L. 1152-1 du Code du travail, « *d'agissements répétés qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail du salarié susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale, ou de compromettre son avenir professionnel* ». Dans cette affaire, la Cour de cassation a confirmé l'engagement de la responsabilité personnelle de l'auteur du harcèlement moral (qui n'était pas l'employeur). Elle a retenu également la responsabilité sans faute de l'employeur envers les victimes du harcèlement moral en incluant le harcèlement dans le champ de l'obligation de sécurité de résultat. La Cour de cassation a conclu que le harcèlement moral était de nature à conduire à une violation de l'obligation de sécurité de résultat et qu'en vertu de cette obligation, l'employeur ne pouvait pas s'exonérer de sa responsabilité par une absence de faute de sa part.

- La troisième étape concerne l'atténuation de la responsabilité de l'employeur

Présentés comme procédant d'un revirement de jurisprudence, plusieurs arrêts rendus entre 2015 et 2016 ont montré que l'employeur peut désormais prouver qu'il a tout fait pour empêcher la réalisation du dommage. Par exemple, dans une affaire du 1^{er} juin 2016, la Cour de cassation a considéré que « *Ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, notamment en matière de harcèlement moral, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures de prévention prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail et qui, informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, a pris les mesures immédiates propres à le faire cesser* » (Cassation sociale, 1^{er} juin 2016, Société Finimétal, n° 14-19.702).

Déjà, dans l'arrêt précurseur du 25 novembre 2015 (Société Air France, n° 14-24.444), elle avait accepté l'idée qu'on ne pouvait reprocher une faute inexcusable à Air France dans la survenance du trouble anxieux d'un chef de cabine consécutif aux attentats du 11 septembre 2001 dont il avait été témoin, dès lors que l'employeur avait pris des mesures nécessaires pour protéger la santé de ses salariés (prise en charge médicale des intéressés, orientation sur des consultations psychiatriques).

1.3. La recherche des responsabilités

La victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle pourrait souhaiter en premier lieu mettre en jeu la responsabilité civile de l'employeur. Depuis la loi du 9 avril 1898, la réparation, devenue forfaitaire, incombe non pas directement à l'employeur, mais à la caisse de sécurité sociale : l'atteinte portée au principe de la réparation intégrale et la substitution de débiteurs ont été justifiées par la possibilité d'obtenir une meilleure indemnisation (rapide, automatique et sûre) et un accès réel aux soins (le principe d'égalité pour l'accès aux soins devant être garanti en vertu de l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution). Mais lorsqu'un accident du travail ou une maladie professionnelle est dû (due) à la faute inexcusable de l'employeur, la victime ou ses ayants droits peuvent prétendre à une majoration de la rente qui s'ajoute à la rente forfaitaire due au titre de la réparation des accidents du travail ou des maladies professionnelles, de même qu'à la réparation des préjudices personnels. Il s'agit de l'aggravation de la responsabilité de l'employeur par sa faute inexcusable (1.3.1). Néanmoins, la faute de la victime contribue à diminuer ses droits (1.3.2). Le salarié blessé à la suite d'un grave accident du travail ou souffrant d'une maladie professionnelle peut le cas échéant rechercher la responsabilité pénale de l'employeur. Ce dernier étant tenu de veiller personnellement à la stricte et constante exécution des dispositions édictées en vue d'assurer l'hygiène et la sécurité des travailleurs ¹, on considère qu'il commet une « faute personnelle » en ne veillant pas lui-même à la stricte exécution des règles édictées en matière de santé et de sécurité. Mais suivant la taille de l'entreprise, l'employeur peut ne pas être présent dans chaque service et derrière chaque salarié pour le surveiller. Il a pu accorder une délégation de pouvoir à un collaborateur en vue d'assurer le bon fonctionnement de l'entreprise. Sa responsabilité pénale sera alors reportée sur le délégataire de pouvoir (1.3.3).

1.3.1. L'aggravation de la responsabilité de l'employeur par sa faute inexcusable

Lorsqu'un accident du travail ou une maladie professionnelle est dû (due) à la faute inexcusable de l'employeur, la victime ou ses ayants droits peuvent prétendre à une majoration de la rente qui s'ajoute à la rente forfaitaire due au titre de la réparation des accidents du travail ou des maladies professionnelles. Cette majoration est versée par la caisse d'assurance maladie, qui en

¹ Par exemple, Cassation criminelle, 4 octobre 1978, Bulletin criminel, n° 257

recupère le montant par l'imposition d'une cotisation supplémentaire à la charge de l'entreprise.

La commission d'une faute de caractère inexcusable peut aussi permettre au salarié de demander à l'employeur la réparation des préjudices non pris en compte par la rente de la caisse d'assurance maladie. Cette réparation concerne le préjudice esthétique, le préjudice d'agrément, le préjudice résultant de la perte ou diminution des possibilités d'évolution professionnelle, le préjudice moral pour les ayants-droit (en cas notamment d'accident mortel sans qu'il y ait à distinguer s'ils bénéficient ou non d'une rente en tant qu'ayant droit).

Cette réparation est déterminée par le Tribunal Judiciaire (Pôle social) et elle est versée par la caisse d'assurance maladie qui en demande le remboursement à l'employeur, auteur de la faute inexcusable. Ce dernier est dans ce cas responsable sur son patrimoine personnel, à moins qu'un tiers se soit substitué à lui (déléataire, sous-traitant). Un employeur est en droit de s'assurer des conséquences financières d'une faute inexcusable.

Enfin, le salarié peut obtenir une indemnité spécifique pour réparer le préjudice qui résulte de son licenciement pour inaptitude physique consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle avec faute inexcusable de l'employeur.

1.3.2. La responsabilité du salarié

L'accident du travail peut résulter de la faute du salarié. L'effet de la reconnaissance d'une faute du salarié se traduit par une diminution de la majoration de la rente, lorsqu'elle est inexcusable. Si l'accident est dû à la faute exclusive de la victime, il n'y a plus de majoration de rente (car il n'y a pas de faute inexcusable de l'employeur) et la rente peut même être réduite. La commission d'une faute intentionnelle de la part de la victime va même jusqu'à la priver de toute indemnisation sous forme d'indemnités journalières ou de rente.

1.3.3. Les effets de la délégation de pouvoir

La loi ne donne pas de définition de la délégation de pouvoir. La jurisprudence se contente de déterminer les situations dans lesquelles cette délégation peut jouer et ses conditions de validité.

Elle peut d'abord être mise en place tout au long de la hiérarchie, sous forme de « subdélégation ». La jurisprudence l'autorise sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'autorisation de la première source de délégation initiale (chef d'entreprise).

Elle a ensuite une influence sur la gestion des carrières individuelles : le salarié pourra difficilement refuser la délégation de pouvoir s'il veut évoluer sur d'autres postes de responsabilité.

Enfin, la preuve de la délégation de pouvoir incombe à l'employeur, aucune condition de forme n'étant posée. Elle peut résulter d'une précision inscrite dans l'organigramme ou dans une fiche de poste. L'existence d'une délégation se prouve par tout moyen, mais l'employeur comme le salarié ont intérêt à établir des documents précis pour en définir le périmètre.

La délégation de pouvoir a alors pour effet de reporter, en cas d'infractions, la responsabilité pénale du dirigeant sur le salarié-délégué, de même que sa responsabilité civile. Mais la délégation n'entraînera ce transfert que si elle remplit les conditions prétorienne suivantes :

- Elle doit être expresse, c'est-à-dire qu'elle doit résulter d'une manifestation de volonté clairement identifiée du chef d'entreprise, sans qu'elle puisse se déduire de la nature de la fonction du prétendu délégué. En pratique, cela signifie que la délégation ne doit pas être équivoque, même si elle n'a pas fait l'objet d'un document spécialement rédigé à cet effet ;

- Elle doit être acceptée par le délégué, ce qui oblige l'employeur à l'informer des conséquences pénales qui pèseront sur lui ;

- Elle doit être limitée, car un chef d'entreprise ne peut déléguer l'intégralité de ses prérogatives d'organisation et de surveillance pour l'ensemble de ses établissements ou de ses services à un seul délégué ;

- Elle doit être effective, c'est-à-dire qu'elle doit s'accompagner des moyens permettant au délégué d'exercer réellement ses pouvoirs de surveillance. En pratique, cela signifie que l'employeur doit choisir un délégué compétent, disposant de la formation adéquate pour exercer sa mission, qu'il doit le doter d'une autorité suffisante - pouvoirs de commandement et de sanctions - et lui donner les moyens matériels et financiers indispensables à l'accomplissement de sa mission de prévention des risques professionnels.

Ces éléments relatifs à l'obligation de sécurité et à la responsabilité de l'employeur permettent de mieux appréhender la prévention des risques professionnels.

2. La prévention des risques professionnels

La responsabilité sociale des employeurs suppose un total investissement dans la prévention des risques professionnels (Petit et Garnier, 2021). Cela signifie que des moyens effectifs doivent être déployés dans les entreprises afin d'éviter ou de limiter la survenance de risques pour la santé et la sécurité des travailleurs. Ces moyens sont désormais bien connus. La méthode est dictée par les principes généraux de prévention qui doivent ensuite être appliqués en entreprise avec un souci croissant d'effectivité des mesures de protection déployées (2.1).

Néanmoins, le développement des risques psychosociaux (RPS) implique une adaptation des dispositifs existants. En effet, la singularité de ces risques nouveaux conduit à un renouveau des méthodes de prévention. Par ce biais, c'est l'organisation du travail au sens large qui doit être considérée comme source de danger mais également comme potentiel d'épanouissement aux fins de prévenir la réalisation des risques au travail. La responsabilité sociale des employeurs s'en trouve ainsi indéniablement élargie (2.2).

2.1. Les moyens mis au service de la prévention

Les moyens qui doivent être mis en œuvre au service de la prévention dans les entreprises reposent sur des principes généraux de prévention. En effet, le législateur impose à l'employeur de prendre des dispositions afin d'éviter ou de limiter la réalisation des risques au travail (article L.4121-1 du Code du travail) et cette injonction est assortie d'une méthode qui repose sur neuf piliers : 1° éviter les risques ; 2° évaluer les risques qui ne peuvent être évités ; 3° combattre les risques à la source ; 4° adapter le travail à l'homme ; 5° tenir compte de l'état d'évolution de la technique ; 6° remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ; 7° Planifier la prévention ; 8° prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ; 9° donner les instructions appropriées aux travailleurs (article L.4121-2 du Code du travail).

De ces principes, il se déduit quatre grandes phases impératives à toute démarche de prévention en entreprise : l'évaluation des risques, étape cruciale matérialisée par la rédaction du document unique d'évaluation des risques qui doit témoigner d'une analyse exhaustive des risques présents dans l'entreprise ; la mise en œuvre d'actions de prévention pertinentes au regard du contexte de l'entreprise ; le déploiement d'une pédagogie de la prévention à travers des actions d'information et de formation à destination des travailleurs ; enfin, la pérennisation de la prévention c'est-à-dire, *in fine*, son intégration à la politique de l'entreprise (Petit et Garnier, 2021).

Cette méthode imposée par les principes généraux de prévention n'est pas nouvelle. Elle est issue de la directive-cadre du 12 juin 1989 (directive n°89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail). Cette directive vise à promouvoir la mise en place d'une véritable politique de prévention des risques, transposée en droit interne par la loi du 31 décembre 1991¹. Les deux textes imposent à l'employeur une obligation générale de prévention qui va bien au-delà des réglementations préexistantes visant la prévention de tel ou tel risque spécifique. Cette réglementation technique qui vise précisément des risques physiques bien identifiés perdure naturellement. Cependant, elle est complétée par une obligation étendue qui ne se limite pas au respect des prescriptions détaillées du Code du travail mais enjoint à l'employeur de mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires face aux risques professionnels dans l'entreprise.

Ce qui est plus novateur en revanche, c'est la volonté qui se dégage de récents revirements jurisprudentiels et réformes législatives de rendre ces principes généraux de prévention effectifs dans les entreprises et passer ainsi de l'incantation à l'action. En effet, la prévention restera un vain mot si elle n'est pas véritablement appliquée dans les entreprises, avec conviction et en tenant compte des particularités de chacun des établissements concernés. Il ne s'agit ni plus ni moins que de dépasser le stade de la contrainte d'ordre strictement légal pour affirmer que la

¹ Loi n°91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le Code du travail et le Code de santé publique en vue de favoriser la prévention des risques profession

prévention est un des éléments qui participe de la responsabilité sociale des employeurs laquelle est bénéfique tant pour ces derniers que pour les salariés.

C'est dans cette perspective que s'inscrit l'arrêt rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 25 novembre 2015 ¹ confirmé depuis en Assemblée Plénière ². Par le biais de ce revirement jurisprudentiel important, l'obligation de sécurité de l'employeur, longtemps considérée comme une obligation de résultat, est devenue obligation de moyens renforcée. L'obligation est dite de résultat lorsque son débiteur s'est engagé à obtenir un résultat précis, de la sorte la seule inexécution du résultat promis, ici la réalisation du risque professionnel, suffit pour engager sa responsabilité. Au contraire, l'obligation est dite de moyens renforcée lorsque le débiteur s'est engagé à mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour parvenir à un objectif, soit à l'adoption de mesures de prévention. Il ne sera donc responsable que s'il n'a pas correctement mis en œuvre ces moyens.

Ce revirement, loin d'être anodin, est tout à fait révélateur de la volonté de tendre à l'effectivité de la prévention dans les entreprises en passant d'une logique de condamnation systématique n'incitant pas les employeurs à adopter des comportements réellement proactifs, à une logique éminemment préventive, permettant à l'employeur d'être exonéré de sa responsabilité dès lors qu'il est en mesure de prouver que, malgré la réalisation du risque, il a été suffisamment diligent en termes de prévention. Cette nouvelle politique jurisprudentielle quant à l'intensité de l'obligation de sécurité de l'employeur ne doit en aucun cas être interprétée comme un relâchement des exigences en matière de santé et de sécurité au travail. Bien au contraire, elle traduit le souci d'inciter les employeurs à l'adoption de mesures effectives en amont de la survenance du risque, sous le contrôle du juge saisi en cas de litige.

Cette même recherche d'effectivité de la prévention, autrement dit d'adoption de mesures concrètes et pertinentes visant à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail, est à l'origine de la loi du 2 août 2021 ³. Des multiples aspects traités par cette dernière grande réforme en la matière, un élément en particulier est emblématique de la volonté de développer une véritable culture de la prévention en entreprise. Il s'agit précisément des modifications apportées au document unique d'évaluation des risques (DUER). Les nouvelles dispositions applicables depuis le 31 mars 2022, rappellent vigoureusement l'importance de l'étape clef qu'est l'évaluation des risques, principe premier parmi les principes généraux de prévention. Il peut sembler logique que le respect et le sérieux de la démarche d'évaluation conditionne le succès des mesures destinées à éviter ou à limiter la réalisation des risques au travail. Pourtant les données attestent que cette obligation préalable n'était que peu appliquée alors que l'établissement du DUER est juridiquement obligatoire depuis 1991 ⁴. Pour y remédier, la loi du 2 août 2021 a associé l'ensemble des acteurs de la prévention en entreprise alors que la rédaction de ce document, lorsqu'il était établi, était jusqu'ici largement unilatérale et demeurait du ressort exclusif de l'employeur. L'objectif de la réforme, à terme, est de tendre à l'exhaustivité de l'analyse des risques existants dans chaque entreprise, en particulier par le

¹ Cassation sociale 25 novembre 2015, n° 14-24.244, publié au Bulletin

² Cassation Assemblée Plénière, 5 avril 2019, n°18-17.442, publié au Bulletin

³ Loi n°2021-1018 du 2 août 2021 pour renforcer la prévention en santé au travail

⁴ Ministère du travail (2017). *L'inspection du travail en France en 2016*, p.117)

biais de l'intervention active des représentants du personnel qui ont une connaissance très fine des problématiques rencontrées par les salariés (article L.4121-3 du Code du travail). Le contenu du DUER se veut également plus précis selon la loi du 2 août 2021 de manière à recenser les actions déployées face à chaque risque identifié (article L.4121-3-1 du Code du travail).

L'application, effective, pertinente et concrète, des principes généraux de prévention dans les entreprises est ainsi un enjeu majeur pour la prévention dans les années à venir. Il en va de même de l'adaptation de la prévention aux risques psychosociaux.

2.2. L'adaptation de la prévention aux risques psychosociaux

L'adaptation de la prévention aux risques psychosociaux est un autre défi et non des moindres dans les entreprises. Ces risques sont souvent qualifiés de « nouveaux » au regard de leurs différences avec les risques professionnels dit « classiques » liés aux dommages corporels qui peuvent être subis par les salariés dans le cadre de la relation de travail. Cette nouveauté est en effet liée à une approche traditionnelle de la prévention appréhendant dans un premier temps les risques strictement physiques qui peuvent être occasionnés par le travail. Cependant, bien que ces risques n'aient pas disparu d'autres, liés aux nombreuses atteintes psychiques causées par l'activité professionnelle, sont apparus. Les changements du monde du travail sont concernés au premier plan : tertiarisation de l'économie, accroissement de la charge, notamment mentale, de travail, développement des technologies de l'information et de la communication, etc. Dans ce contexte, depuis la loi du 17 janvier 2002 (loi n°2002-73 de modernisation sociale du 17 janvier 2002), l'employeur est tenu de prendre des mesures de prévention vis-à-vis des risques pour la santé physique mais aussi mentale des travailleurs (article L.4121-1 du Code du travail).

Ces risques nouveaux sont englobés sous le vocable RPS pour risques psychosociaux car ils sont à l'interface de l'individu (psycho) et de sa situation de travail (social). Ils trouvent leur origine dans une atteinte à la santé mentale mais qui peuvent également avoir des répercussions sur le plan physique. Les RPS désignent l'ensemble des situations de souffrance au travail. En leur sein, le harcèlement moral est un phénomène qui a connu un large écho grâce aux travaux de psychiatres et psychanalystes (Hirigoyen, 2011 ; Dejours, 1998, 2008). L'interdiction des agissements de harcèlement moral est énoncée de manière très ferme dans le Code du travail : « Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel » (article L.1152-1 du Code du travail). Le stress au travail peut quant à lui se définir comme le déséquilibre entre la perception qu'une personne a des contraintes que lui impose son travail ou plus largement son environnement de travail et les ressources qu'elle a pour y faire face (v. not. Accord national interprofessionnel (ANI) du 2 juillet 2008 sur le stress au travail). La problématique du stress au travail a elle aussi été mise en lumière par des événements tragiques qui se sont produits en entreprise, notamment une vague de suicides chez France Télécom, suivie d'un plan d'urgence pour la prévention du stress au travail mise en

place en octobre 2009. Mais si le harcèlement moral et le stress au travail sont les RPS les plus souvent mis en avant, il est nécessaire de rappeler que cette catégorie embrasse l'ensemble des situations de souffrance au travail : violences internes regroupant le harcèlement moral mais également le harcèlement sexuel ainsi que les conflits au travail ; violences externes que sont les insultes, menaces ou encore les incivilités (selon une typologie établie par l'INRS).

Par conséquent, il est nécessaire d'envisager largement la prévention des risques dont l'origine est psychique. L'enjeu est de taille car la singularité des risques psychosociaux réside dans leur grande subjectivité et dans le fait qu'ils se manifestent très différemment d'un individu à un autre. Sur le plan technique, la prévention de ces risques est donc bien réelle d'autant que, contrairement à ce qui prévaut pour les risques physiques, le législateur n'est pas très prolix quant aux mesures qu'il convient de mettre en place pour éviter ou limiter la réalisation des risques professionnels. Bien évidemment, les principes généraux de prévention demeurent applicables à ces risques nouveaux. Cependant, le Code du travail est muet, à l'exception de quelques dispositions relatives aux harcèlements (principalement la mise en place d'une médiation prévue à l'article L.1152-6 du Code du travail) sur les mesures concrètes qui doivent être adoptées dans les entreprises pour y faire face. Pour cette raison, l'élargissement de la prévention aux risques psychosociaux entraîne nécessairement un renouvellement des méthodes de prévention.

Le changement est tout d'abord perceptible au niveau des normes intervenant dans la prévention des risques d'atteinte à la santé mentale. On ne trouvera pas, dans le Code du travail, de réglementation technique et détaillée contrairement à ce que l'on peut observer par exemple pour le risque chimique qui est de nature physique (article R.4412-1 et s. du Code du travail). La norme apte à énoncer des mesures concrètes de prévention à destination des entreprises n'est donc pas la loi s'agissant des RPS. Elle est de nature conventionnelle. En effet, ce sont les conventions et accords collectifs de travail qui organisent la prévention des risques pour la santé mentale. (Garnier, 2022) Tel est le cas notamment des accords sur le stress (Accord National Interprofessionnel sur le stress au travail du 2 juillet 2008) et sur le harcèlement (Accord National Interprofessionnel sur le harcèlement et la violence au travail du 26 juillet 2010). Les textes négociés ont en commun de suggérer des pistes pour la prévention de ces risques spécifiques, mesures qui doivent ensuite être déclinées dans les branches et les entreprises. La mise en retrait du législateur au profit des partenaires sociaux sur cette question fondamentale en entreprise peut laisser, de prime abord, perplexe. Elle est toutefois justifiée par la singularité des RPS dont la prévention appelle une connaissance extrêmement fine des problématiques rencontrées dans une entreprise donnée. Pour cette raison, l'adoption des mesures de prévention revient à la négociation collective car les actes qui en sont issus peuvent, mieux que la loi qui énonce des mesures trop générales, concevoir des solutions adaptées à chaque collectif de travail.

Le changement est également perceptible quant à l'étendue des mesures de prévention adaptées aux risques psychosociaux. En effet, le contenu des accords collectifs sur la prévention des RPS fait une large part à la question de l'organisation du travail, en tant que source mais aussi en tant que remède au RPS. Autrement dit, l'étendue des mesures de prévention s'agissant de la santé mentale est volontairement très large car les causes de RPS le sont tout autant. Ainsi, par

exemple, l'accord national interprofessionnel (ANI) du 2 juillet 2008 sur le stress au travail suggère une vigilance quant aux dépassements excessifs et systématiques d'horaires, à l'exposition à un environnement de travail agressif ou encore au management. Il ne s'agit ni plus ni moins que de questionner l'organisation du travail au sens large, tant elle peut, dans certaines circonstances, être source de souffrance au travail, et d'en faire un instrument au service de la prévention. On en revient à plusieurs principes généraux de prévention énoncés de longue date dans le Code du travail mais qui prennent une importance particulière avec la montée en puissance des risques psychosociaux : adapter le travail à l'homme ; planifier la prévention en y intégrant l'organisation du travail (article L.4121-2 du Code du travail). Ainsi, la prévention des atteintes à la santé mentale a nécessairement une composante organisationnelle car les facteurs de risques sont multiples et diffus. C'est bien l'organisation du travail qui doit s'y adapter et non l'inverse.

Le changement est enfin perceptible quant à l'approche de la prévention qui sied aux risques psychosociaux. C'est ici qu'intervient la notion désormais bien connue de QVT pour qualité de vie au travail. Il s'agit d'une nouvelle méthode de prévention, positive et globale (Garnier, 2019) initiée par les partenaires sociaux (Accord National interprofessionnel du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail). Elle peut être définie comme « un sentiment de bien-être au travail perçu collectivement et individuellement qui englobe l'ambiance, la culture de l'entreprise, l'intérêt du travail, les conditions de travail, le sentiment d'implication, le degré d'autonomie et de responsabilisation, l'égalité, un droit à l'erreur accordé à chacun, une reconnaissance et une valorisation du travail effectué » (ANI QVT du 19 juin 2013, Titre 1^{er}). La démarche de qualité de vie au travail se distingue des méthodes de prévention jusqu'ici centrées sur l'évitement du risque, pour favoriser les conditions d'une bonne santé au travail, en actionnant de manière complémentaire différents leviers. Depuis 2015 ¹, le législateur a rendu obligatoire la négociation sur la qualité de vie au travail dans les entreprises. Dans ce cadre, les partenaires sociaux sont amenés à envisager périodiquement et conjointement des thématiques telles que : l'articulation vie personnelle/vie professionnelle, l'égalité femmes/hommes ou encore le droit à la déconnexion (article L.2242-17 du Code du travail).

Très récemment, la démarche a été rebaptisée QVCT pour qualité de vie et des conditions de travail, impliquant une approche encore élargie des éléments qui participent d'une bonne santé au travail et donc de la démarche globale de prévention en entreprise (Accord national interprofessionnel du 9 décembre 2020 pour une prévention renforcée et une offre renouvelée en matière de santé au travail ; loi n°2021-1018 du 2 août 2021 pour renforcer la prévention en santé au travail). A nouveau, cela revient à souligner que c'est bien l'organisation du travail dans son ensemble qui doit être considérée pour éviter ou limiter les risques d'atteintes à la santé au travail. La responsabilité sociale des employeurs s'en trouve élargie, au bénéfice des actions de prévention au travail.

¹ Loi n°2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi

Conclusion

En définitive, la responsabilité sociale de l'employeur n'est pas un concept abstrait car les contraintes qui pèsent aujourd'hui sur les entreprises en termes de prévention des risques professionnelles sont fortes. En effet, bien que l'obligation de sécurité de l'employeur ait récemment été atténuée, il n'en demeure pas moins qu'elle est susceptible d'être juridiquement sanctionnée, tant sur le plan civil que sur le plan pénal. C'est une démarche de prévention exigeante, visant la prévention des risques d'atteintes à la santé *lato sensu* (santé physique et santé mentale) qui est attendue des employeurs. Les mesures prises en ce sens doivent ainsi être constamment adaptées aux dangers auxquels font face les salariés.

Bibliographie

AUBERT-MONPEYSSSEN Th., BLATMAN M. (2012), « Les risques psycho-sociaux au travail et la jurisprudence française, la culture de la prévention », *Droit social*, p. 832-838.

BLATMAN M. (2011), « L'obligation de sécurité », *Droit social*, p. 743-757

BLATMAN M., VERKINDT P.-Y., & BOURGEOT S (2014), *L'état de santé du salarié. De la préservation de la santé à la protection de l'emploi*, Liaisons, Droit vivant, Paris.

CESARO J.-F. (2007), « Les sanctions pénales de l'insécurité », *Droit social*, p. 729-737.

COEURET A. (1992), « La responsabilité en droit pénal du travail, continuité et rupture », *Revue de Sciences Criminelles*, p. 475-492.

COEURET A. (2012), « La délégation de pouvoirs et les responsabilités pénales dans l'entreprise », *Revue de Jurisprudence sociale*, p. 2-5.

DEJOURS C. (2008), *Souffrance en France, la banalisation de l'injustice sociale*, Seuil, 1998, 2008.

GARNIER S. (2019), *Droit du travail et prévention. Contribution à l'étude d'un nouveau paradigme*, LGDJ, Thèses, Bibliothèque de droit social, Paris.

GARNIER S. (2022), *La négociation collective, source de régulation de la santé mentale au travail*, in *Rapport final Orga-SEN*, organisations du travail et santé mentale.

GUIRIMAND A. (1989), « Le chef d'entreprise et l'obligation de sécurité », *Revue de Jurisprudence Sociale*, p. 111-116

HEAS F. (dir.) (2021), *Santé mentale et organisation du travail. Approche juridique et regards croisés*, Dalloz, Thèmes et commentaires, Paris.

HIRIGOYEN M.-F. (2011), *Le harcèlement moral, la violence perverse au quotidien*, Pocket.

MAYAUD Y. (2000), « Responsables et responsabilité », *Droit social*, p. 941-952.

MOREAU M.A. (2013), « L'obligation générale de préserver la santé des travailleurs », *Droit social*, p. 410-414.

PETIT F., GARNIER S. (2021), *La responsabilité sociale de l'employeur*, Gualino, Guides Pro, Paris.