action juridique

cfdt

La sanction pénale en droit du travail

Le point de vue de la CFDT ..... par Edmond Maire

DOSSIER

Les missions du CHSCT
Le statut de ses membres

FICHE PRATIQUE

L'indemnité de licenciement

TEXTES ET JURISPRUDENCES

Le syndicat partie civile devant la juridiction pénale
Sommaires de jurisprudence:
recevabilité de l'action en justice du syndicat

FONCTIONS PUBLIQUES

Les relations entre l'administration et les usagers

PRUD'HOMMES

L'application des garanties disciplinaires:
Quelques décisions prud'homales récentes

Juin 1984

40

La sanction pénale en droit du travail

Le point de vue de la CFDT

Le dernier colloque de la revue «Droit Social» qui s'est tenu le 20 avril 1984 était consacré à la sanction pénale en droit du travail.

Jean-Jacques Dupeyroux, directeur de Droit Social, avait invité Edmond Maire à participer aux travaux de cette journée. On trouvera ci-dessous l'intervention du secrétaire général de la CFDT.

Je suis bien conscient d'avoir pris quelques risques en répondant à l'invitation de J.J. Dupeyroux de participer à la séance de cette matinée. L'application de la sanction pénale dans le domaine du droit du travail soulève, en effet, de nombreuses protestations chez les employeurs. Or la CFDT – comme certains d'entre vous le savent – a joué un rôle qui n'est pas négligeable dans la mise en œuvre de cette sanction.

1. La contestation des employeurs

Ce qui irrite les employeurs dans ce recours à la sanction pénale, c'est moins le nombre d'employeurs poursuivis ou la sévérité des condamnations prononcées – ils restent faibles l'un et l'autre – que les objectifs poursuivis par une organisation syndicale comme la notre. A leurs yeux, nous semblons rechercher un véritable détournement des objectifs de la répression.

Entre les mains du syndicat, en effet, l'action pénale aboutirait à la condamnation d'honorables citoyens en raison de faits mineurs: l'inobservation de règles administratives bien difficiles à connaître dans le détail en raison du caractère touffu de la règlementation.

Parfois, la poursuite pénale viserait des faits, tel un accident du travail, qui se sont produits dans des circonstances mal connues, voire imprévisibles, et dans la réalisation desquelles, disent les employeurs, la responsabilité des dirigeants n'est nullement évidente.

Dans d'autres cas, la condamnation pénale proviendrait d'une application très discutable de la loi, car celle-ci serait silencieuse sur les faits reprochés. L'action de la CFDT conduirait à l'insécurité juridique, alors que la sécurité en ce domaine est essentielle à de bonnes relations sociales dans l'entreprise.

Que deviennent alors, nous dit-on, ces principes fondamentaux dans une démocratie selon lesquels: «La loi pénale est d'interprétation stricte», ou encore «le doute doit profiter au prévenu»?

Enfin, ce type d'action en justice ajouterait aux soucis des dirigeants qui ont mieux à faire que de veiller personnellement à l'application de règles juridiques trop détaillées, dont l'intérêt n'apparaît pas clairement. Ce ne serait pas, en tout cas – argument suprême – une bonne façon de sauvegarder l'emploi !

2. L'analyse de la CFDT

Il est difficile de porter un jugement pleinement étayé sur le rôle de la sanction pénale dans l'application du droit du travail. Il n'existe pas, à notre connaissance, d'étude de sociologie juridique sur cette question. Nous en sommes donc réduits à nos propres observations.

Dans une approche très globale, on est d'abord frappé par le décalage entre le nombre d'infractions relevées par procès verbaux (21 571) et le nombre de condamnations prononcées (6 854), ainsi que par la faiblesse des amendes infligées. En 1982 dans 60 % des cas le montant des amendes est inférieur au minimum. La sanction n'atteint pas les niveaux qu'elle atteint en d'autres circonstances – la comparaison avec les délits de chasse est éclairante – et tout se passe comme si les juges avaient du mal à prononcer des condamnations dont ils ne comprennent pas le bien-fondé.

Un bilan contrasté

L'efficacité de la sanction pénale n'est vraisemblablement pas la même dans les petites et dans les grandes entreprises.

Une efficacité différente dans les petites entreprises...

Malgré son caractère dissuasif, la sanction pénale joue un rôle assez limité dans l'application du droit du travail aux petites entreprises. Certaines réglementations, telle celle sur la durée du travail, sont bien mal appliquées dans certaines branches du tertiaire. A elle seule, la sanction pénale est impuissante à lutter contre le travail clandestin. Le nombre insuffisant des agents de l'inspection du travail, l'insuffisante sévérité de certaines sanctions, la lenteur de la justice, le laxisme de certains juges du fond n'expliquent qu'en partie cette situation.

L'application du droit pénal suppose, en effet, non seulement une acction de l'administration mais aussi une pression sociale. Or l'absence de syndicalisation est fréquente dans les entreprises de petite taille. La section syndicale n'est pas là pour jouer un de ses rôles essentiels – pourtant non écrit dans le code du travail – qui est de veiller à la bonne application des droits des travailleurs.

... et dans les grandes

Dans les entreprises plus importantes, là où existent le plus souvent les sections syndicales, la sanction pénale joue mieux sont rôle dissuasif. Elle peut de plus constituer un moyen entre les mains du syndicat de parvenir à une complète application des droits et des libertés des travailleurs. A ce sujet, les actions pénales menées sur la base du délit d'entrave et, en cas d'accident mortel du travail sur la base de l'homicide par imprudence sont particulièrement significatives.

A. Le délit d'entrave

La recherche d'une application complète des droits collectifs des travailleurs a été favorisée par la jurisprudence de la Chambre criminelle, s'appuyant sur une interprétation «téléologique» de la loi, c'est-à-dire prenant en compte ses finalités. Cette méthode d'interprétation l'a conduite à tirer des règles légales, formulées pour la plupart au lendemain de la Libération, les conséquences qui, à son avis, s'en déduisaient nécessairement.

Des arrêts de principe, tout à fait remarquables à notre avis, ont été successivement rendus explicitant de nouveaux droits et de nouvelles libertés tels la liberté de circulation des représentants du personnel (1962), la liberté d'affichage des délégués du personnel (1968), le droit des délégués irrégulièrement licenciés à être réintégrés dans leur emploi (1962). L'interdiction de la résolution judiciaire du contrat de travail par la Chambre mixte, en 1974, a complété cet édifice.

Cette bataille judiciaire – qui fut aussi une bataille syndicale, rappelons-nous la très célèbre affaire Fleurence – a pris une grande ampleur en raison d'un double blocage.

• **un blocage politique:** dans cette période, droit syndical et institutions représentatives ne sont pas, pour de nombreuses chambres patronales, un terrain de négociation avec les syndicats ouvriers.

• **un blocage contractuel:** Privés d'influence réelle sur le terrain parlementaire ou gouvernement durant toute cette période, les syndicats CFDT ont cherché sur un plan judiciaire des évolutions que ni la majorité parlementaire ni le patronat ne voulaient accepter.

B. Les accidents du travail

La lutte contre les accidents du travail pose depuis longtemps deux questions:

• comment l'accident est-il arrivé, quelles sont ses causes ? Faut-il accepter la fatalité, s'en tenir à l'imprudence, voire à la faute présumée de l'ouvrier, souvent disparu dans l'accident, et qui aurait fait ainsi son propre malheur ?

• Et – seconde question – qui doit être déclaré responsable ? Personne, si c'est la fatalité, ou bien l'ouvrier, le chef immédiat ?

Il n'y a pas de réponse toute faite à ces questions. Les travaux scientifiques les plus récents valorisent non pas la cause immédiate – souvent peu explicative – mais l'enchaînement des causes qui a permis l'accident. Les causes réelles de l'accident mettent alors en question l'organisation du travail et plus largement le fonctionnement de l'entreprise, ce qui conduit à mieux identifier les responsabilités notamment au niveau des dirigeants et pas seulement au niveau des acteurs immédiats.

Cette action de recherche plus méthodique des causes réelles doit permettre d'abord que les responsables entreprennent des actions de prévention mieux ciblées. Cette évolution de la réflexion conduit à un débat de société sur la place que l'on accepte de donner dans l'acte de production au danger, au risque, à la fatalité, à la responsabilité. L'action pénale, permet ce débat de société. Sur une longue période, l'action menée par tous a été positive: les accidents de travail mortels sont en diminution.

3. La situation aujourd'hui

Depuis 1981, la situation s'est profondément modifiée.

Le blocage politique a sauté

Le blocage politique a sauté, permettant de prendre en compte dans la loi sur le droit syndical et les institutions représentatives les évolutions constatées dans la vie économique et sociale. Les acquis de la jurisprudence de la Chambre criminelle ont joué un rôle très positif dans ce changement. Les lois Auroux légalisent nombre de solutions de la Chambre criminelle qui ont le grand mérite de pénétrer dans la loi après avoir été expérimentées sur le terrain de la pratique.

L'ouverture sur le contractuel, si apparente dans les lois Auroux, constitue une autre donnée très positive dont les interlocuteurs sociaux doivent et ont commencé à s'emparer. Elle doit être saisie dans les petites entreprises comme dans les grandes.

L'ouverture sur le contractuel dans les petites entreprises

L'application du droit du travail dans les petites entreprises ne peut reposer seulement sur l'application de la sanction pénale par l'Etat. L'application des droits des travailleurs doit reposer aussi – et, pour nous,d'abord, – sur la volonté contractuelle des syndicats patronaux et de salariés d'en prendre les moyens, en mettant en œuvre les procédures utiles. C'est l'intérêt des syndicats ouvriers de se développer dans les petites entreprises. Mais c'est aussi l'intérêt des syndicats patronaux de lutter contre le travail clandestin, de réguler la concurrence sur des bases saines, de lutter contre l'instabilité de leur personnel, de promouvoir les qualifications rendues nécessaires par le progrès technique. Les lois Auroux ouvrent des possibilités d'actions communes pour parvenir à une meilleure application des droits des travailleurs. A nous de les saisir !

... comme dans les grandes

Dans les grandes entreprises, de nouveaux champs sont ouverts à la négociation. Or il y a entre les solutions négociées et l'application de la sanction pénale un rapport dialectique: l'application négociée des droits des travailleurs, parce qu'elle est application négociée, c'est-à-dire faite d'un commun accord, fait disparaître des raisons de recourir à l'arme pénale.

Nous concluons donc nos observations par la nécessité de voir les négociateurs – dans les accords d'entreprise comme dans les conventions collectives relatives aux petites entreprises – créer les structures paritaires nécessaires à l'examen des litiges relatifs à l'application et au non-respect des conventions collectives.

Le déblocage politique, l'ouverture sur le contractuel pourraient contribuer à poser en de nouveaux termes le recours des syndicats à l'action pénale. Nous ne pensons pas, pour autant, que ce recours doive disparaître. Il n'y a pas de droit sans sanction. Mais le droit pénal a aussi une finalité propre. C'est un droit normatif qui contribue à la définition de l'ordre public, économique et social, voulu par le législateur. Notre société démocratique serait appauvrie si le procès n'était plus un moment privilégié du débat sur l'exercice du pouvoir économique et des libertés, ainsi que sur les responsabilités qui en découlent. Le syndicat a le droit – et je dirai même le devoir – de participer à ce débat.

FORUM DES COMITES D'ENTREPRISE ET DES CHSCT

Un grand rassemblement de personnes, d'idées et d'expériences

16-17-18 octobre 1984
AU PAVILLON BALTARD
NOGENT SUR MARNE
(15 minutes du centre de Paris par le RER)

Dossier

N Hygiène, sécurité conditions de travail

Les missions du CHSCT Le statut de ses membres

Ce dossier fait suite à celui consacré par le numéro 38 de la revue à la mise en place et au fonctionnement du CHSCT. Il met en évidence l'extension du champ d'intervention du CHSCT et les moyens nouveaux dont il dispose pour remplir ses missions.

L'efficacité de l'action du CHSCT dépendera dans une large mesure de l'autonomie qu'il aura su conquérir dans son fonctionnement interne (*).

L'extension du champ d'intervention

Le CHSCT n'est pas comme l'affirme le patronat une nouvelle institution. Le CHSCT est le point d'aboutissement d'une transformation progressive du CHS au travers des réformes successives qui ont modifié la manière d'aborder et de traiter les problèmes de sécurité, de santé et des conditions de travail.

De l'hygiène et la sécurité aux conditions de travail

Eliminer les dangers les plus graves d'accidents de travail ou de maladies professionnelles par une bonne application de la réglementation, tel fut l'objet du décret de 1947 instituant le CHS. Les délégués sont alors considérés comme des auxiliaires de l'employeur pour faire passer «l'esprit de sécurité». Leurs moyens d'action sont ceux que l'employeur leur concède quand il les associe à ses initiatives puisque c'est sur lui que pèse l'obligation de respecter la réglementation.

Prévenir les accidents en agissant sur les causes profondes de ceux-ci, tel fut l'objet du décret de 1979 dont l'innovation principale réside dans le fait que le CHS procède à l'analyse des risques professionnels. Il ne s'agit plus de corriger les choses après accident mais d'analyser à priori pour prévenir, c'est-à-dire intégrer la sécurité dans la conception des outils, produits, locaux, bâtiments. Le CHS intervient non plus seulement sur les accidents et maladies professionnelles graves mais aussi sur les accidents et maladies professionnelles (ou à caractère professionnel) répétés. Le CHS n'agit plus seulement pour assurer l'information ou l'instruction des travailleurs, mais aussi sur la formation.

Agir sur les conditions de travail, ce qui permet d'élargir le champ d'intervention du CHSCT et d'éclairer d'un jour nouveau ses attributions précédentes relatives à l'hygiène et à la sécurité, tel l'objet de la loi du 23 décembre 1982.

quelques définitions

L'hygiène et la sécurité

Cette notion renvoie aux règles applicables (y compris les règles de l'art) destinées à éviter les risques pour la santé et la sécurité des travailleurs. La prévention des accidents et des maladies y trouve une place de choix.

Les conditions de travail

En l'absence de définition légale, il semble possible de définir cette notion par rapport à l'organisation du travail et au contenu du travail.

L'organisation matérielle du travail

C'est la façon dont le travail est réparti entre les différents postes et les conditions dans lesquelles il est réalisé (type d'implantation, cadences, normes, horaires de travail). La répartition du travail peut résulter des choix de la direction et des services techniques; elle peut également résulter du

(*) Dossier réalisé par Geneviève Rendu.

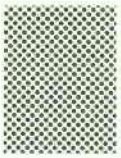
type de technologie employée. L'organisation du travail recouvre également les rapports hiérarchiques existant dans l'entreprise.

Le contenu du travail

C'est-à-dire le travail concret effectué par un salarié: l'effort, la pénibilité, mais aussi l'intérêt et la diversité du travail.

L'accord cadre interprofessionnel du 17 mars 1975, auquel il est possible de se référer en cas de difficulté, adopte une classification différente (l'organisation matérielle du travail: charge de travail, rythme, pénibilité des tâches; l'environnement physique du travail: bruit, poussière, vibration, température, éclairage, aération... aménagement des lieux de travail et leurs annexes; la durée et les horaires de travail; l'aménagement du temps de travail).

Pour la CFDT, la notion de conditions de travail englobe celle d'hygiène et de sécurité, celle de l'organisation du travail et celle du contenu du travail. C'est en effet l'étude des rapports existants entre ces trois éléments qui permet une correcte appréhension de la situation des travailleurs.



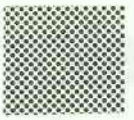
Des travailleurs de l'entreprise aux travailleurs mis à disposition

L'article L.236-2 étend le domaine d'intervention du CHSCT aux travailleurs mis à disposition par une entreprise extérieure. Sont concernés: les travailleurs intérimaires (1), les travailleurs ayant fait l'objet d'un prêt de main-d'œuvre à but non lucratif. Sont également concernés à notre avis les salariés d'entreprises sous-traitantes dès lors que ceux-ci sont exposés aux mêmes risques que les travailleurs de l'entreprise utilisatrice ou à des risques découlant de l'activité de celle-ci. Le fait de travailler dans les mêmes ateliers, les mêmes services, sur les mêmes machines et d'être exposés aux mêmes produits est à cet égard tout à fait déterminant pour délimiter la compétence du CHSCT.

Il importe peu que les travailleurs en question se trouvent ou non sous la subordination de l'entreprise utilisatrice.

Rappelons pour mémoire que le chef d'entreprise utilisatrice doit tenir à la disposition du CHSCT la liste des entreprises intervenantes avec l'indication du lieu et de la durée de leurs interventions, ainsi que le procès-verbal détaillé définissant les mesures prises ou à prendre par l'entreprise utilisatrice et l'entreprise intervenante (2).

Lorsque compte tenu de la durée des interventions, un comité spécial d'hygiène et de sécurité chargé de contribuer à la coordination des mesures prises pour assurer l'hygiène et la sécurité du travail sur le lieu des interventions, a été mis en place, une coordination s'avère nécessaire avec le CHSCT de l'entreprise utilisatrice. Rien par exemple n'empêche qu'à la suite d'un accident, le CHSCT décide de mener une enquête commune avec le CSHS.



Un rôle spécifique vis-à-vis de certaines catégories de personnel

Les femmes

Le CHSCT doit mener une action à un double niveau:

• **améliorer les conditions de travail** dans le but de combattre la division sexuelle des emplois à l'intérieur de l'entreprise. C'est l'objet de l'article L.236-2 qui stipule que le CHSCT a pour mission de contribuer à l'amélioration des conditions de travail en vue de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois et de répondre aux problèmes liés à la maternité. La non mixité d'emploi est en effet souvent la résultante d'une certaine forme d'organisation du travail conçue par et pour les seuls hommes. L'action pour réduire la pénibilité physique de certains postes de travail permet d'atteindre un tel objectif (3).

• **analyser les risques professionnels auxquels peuvent être exposées les femmes enceintes (L.236-2).** Les facteurs de risques pendant la grossesse sont souvent liés à la station debout, au travail sur machine, aux vibrations, aux charges à soulever, au nombre insuffisant des pauses, à la fatigue nerveuse. L'analyse des postes de travail par le CHSCT en lien avec la médecine du travail peut servir à obtenir un allègement de la charge de travail en terme de durée et l'aménagement du poste de travail en terme de pénibilité (4).

Les travailleurs handicapés

La loi prévoit que le comité doit être consulté sur les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail des travailleurs handicapés quelque soit l'origine de leur handicap, notamment sur l'aménagement des postes de travail. La conception des postes de travail ou des ateliers constitue souvent un obstacle à l'insertion sociale des handicapés ainsi qu'à un reclassement effectif dans l'entreprise des accidentés du travail. Une articulation est à trouver avec les délégués du personnel qui en application de l'article L.122-32-5 sont chargés de formuler un avis lorsque l'employeur propose au salarié déclaré inapte à reprendre son emploi après un accident de travail, un autre emploi (5).

Missions et moyens du CHSCT

La loi du 23 décembre 1982 définit les missions, moyens et rôles du CHSCT. Mais elle ne les définit pas de manière statique et limitée. Il existe en fait un lien étroit entre les attributions légales du CHSCT et son mode de fonctionnement. Le CHSCT exercera ses missions de manière d'autant plus efficace qu'il aura su atteindre son autonomie (6).

---

(1) Les travailleurs intérimaires sont deux fois plus accidentés que les travailleurs permanents (JO AN 21-9-1982 p. 5023).

(2) Art. 19 et 20 du décret du 29 novembre 1977

(3) Action Juridique CFDT n° 12 A p. 3. La protection des femmes par le droit du travail. La mise en évidence par le CHSCT de ces facteurs discriminatoires a d'autant plus d'intérêt que son action pourra être relayée par la section syndicale dans le cadre de la négociation relative au plan pour l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes.

(4) Action Juridique CFDT n° 22 A p. 3. Procréation et droit au travail. La recherche d'une protection spécifique des femmes enceintes ne doit cependant pas empêcher le CHSCT d'avoir une approche mixte des réalités du travail et notamment des risques susceptibles d'altérer les capacités de reproduction des hommes comme des femmes.

(5) Le CHSCT peut à cette occasion rappeler à l'employeur l'existence d'aides financières de l'Etat destinées à permettre des amènagements de poste ou à compenser la charge supplémentaire d'encadrement liée à l'emploi des travailleurs handicapés. L'avis du CHSCT est joint à la demande d'aide financière (décret 23-9-1983).

(6) Action Juridique CFDT n° 38 N p. 3.

(7) Sauf en ce qui concerne l'imputation du temps ainsi passé sur le crédit d'heures minimum (L.236-7) et la réunion du CHSCT qui est une obligation lorsque l'accident a entraîné des conséquences graves (L.236-2-1).

(8) Action Juridique CFDT n° 38 N p. 7

(9) Cass. crim. 22-2-1979.

LE ROLE DES DELEGUES SYNDICAUX ET DES DELEGUES DU PERSONNEL

Il entre dans la mission des délégués syndicaux de s'assurer dans l'intérêt des travailleurs qu'ils représentent, de l'application des règles d'hygiène et de sécurité quand bien même cette mission interfère avec celle du CHS (Cass. crim. 4-11-81).

Aucune restriction n'est apportée par la loi à la mission générale des délégués du personnel quand il existe un CHSCT dans l'entreprise. L'hygiène et la sécurité font partie des questions dont les délégués du personnel ne peuvent être tenus à l'écart car «elle mettent en jeu les intérêts collectifs de l'entreprise à laquelle ils appartiennent» (Cass. crim. 7-12-82).

Dans les établissements de moins de 50 salariés, les délégués du personnel sont investis des missions dévolues aux membres du CHSCT mais ils exercent ces missions dans le cadre des moyens qui sont les leurs. Dans les établissements de plus de 50 salariés, dépourvus de CHSCT, les délégués du personnel exercent les mêmes missions et disposent des mêmes moyens que ceux dévolus par la loi au CHSCT (L.236-1).

1) L'analyse des risques professionnels et des conditions de travail

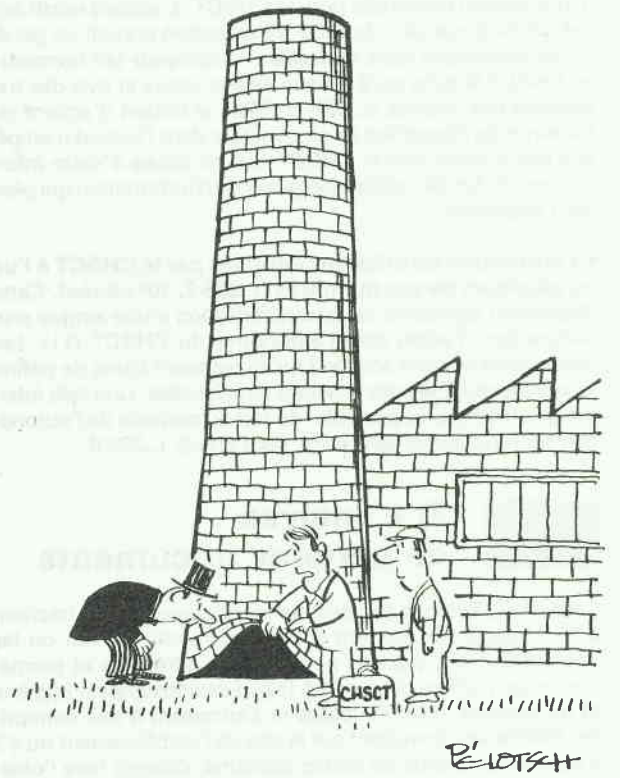
Cette tâche constitue l'une des attributions essentielles au CHSCT. En pratique, tout dépend des moyens que le CHSCT se donne pour la mener à bien. Certains de ces moyens sont précisés dans la loi.

Les inspections de l'établissement

La fréquence des inspections doit être au moins égale à celle des réunions ordinaires de CHSCT (L.236.2). Le CHSCT définit collégialement les modalités d'organisation de ces inspections. Mais il peut confier à un seul de ses membres le soin d'effectuer l'inspection avec l'employeur ou son représentant (R.236-10).

Les enquêtes d'accident ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel (L.236-2)

Sous l'empire de l'ancienne réglementation le droit d'enquête n'était ouvert qu'en fonction de leur caractère de gravité ou répétivité (7). Cette disposition était source d'incertitudes et de conflits, l'employeur se faisant juge de l'opportunité. Il lui appartient de décider des conditions dans lesquelles il est averti par l'employeur des accidents du travail et des maladies professionnelles ainsi que des modalités suivant lesquelles doivent s'effectuer les enquêtes sur ces problèmes (8). Il peut confier à un seul de ses membres le soin d'effectuer les enquêtes avec l'employeur ou son représentant (R.236-10).



L'enquête du CHSCT étant menée à des fins de prévention, elle doit avoir lieu dès que possible même si l'employeur a pris des initiatives pour éviter le renouvellement de l'accident (9). En cas de maladie professionnelle par exemple, il n'y a pas lieu d'attendre que la sécurité sociale ait reconnu le caractère indemnisable de la maladie.

Le recours à un expert en cas de risque grave (L.236-8)

Ce point sera développé ultérieurement

Le rapport annuel

Il est établi par l'employeur et fait le bilan de la situation générale de l'hygiène, de la sécurité et des conditions de travail dans l'établissement ainsi que des actions qui ont été menées au cours de l'année écoulée (L.236-4).

Les initiatives prises par le CHSCT

Pour mener à bien sa mission le CHSCT peut aussi prendre des initiatives par exemple:

• **la recherche d'information en provenance de l'employeur:** le CHSCT dispose, en vertu de l'article L.236-3 d'un droit général à l'information sur toutes les questions entrant dans le cadre de ses missions (10). L'employeur ne peut donc se dérober à une demande émanant de la majorité du CHSCT.

(10) Action Juridique CFDT n° 38 précité.

• **la recherche d'informations en provenance des travailleurs:** la mise en œuvre du droit d'expression est une source d'information essentielle pour le CHSCT. L'accord relatif aux modalités d'exercice du droit d'expression prévoit en général les conditions dans lesquelles l'employeur fait connaître au CHSCT la suite qu'il a réservée aux vœux et avis des travailleurs eux-mêmes (L.461-3). Mais le défaut d'accord ou l'absence de disposition de cette nature dans l'accord n'empêche pas à notre avis le CHSCT d'avoir accès à cette information, du fait de l'obligation générale d'information qui pèse sur l'employeur.

• **l'attribution de missions confiées par le CHSCT à l'un ou plusieurs de ses membres (L.236-2, 10e alinéa).** Cette disposition législative est la concrétisation d'une longue procédure dont l'enjeu était l'autonomie du CHSCT (11). Les employeurs avaient soutenu qu'ils restaient libres de définir le nombre et l'objet des missions individuelles. Une telle interprétation n'est plus possible, du fait du principe de l'autonomie de fonctionnement posé par l'article L.236-8.

2) L'analyse de certains documents

Le CHSCT donne son avis sur les documents se rattachant à sa mission, notamment sur le règlement intérieur ou les notes de service portant prescriptions générales et permanentes en matière de sécurité (12). Les consignes d'hygiène et de sécurité, même si celles-ci s'adressent à des entreprises extérieures travaillant sur le site de l'établissement ou s'il s'agit d'une refonte de textes existants, doivent faire l'objet d'une information et d'une consultation (Cass. Crim. 22-2-1979). Toutefois, l'extension du champ de compétence de l'institution au domaine des conditions de travail doit amener le CHSCT à donner son avis sur les documents relatifs à l'organisation matérielle du travail et au contenu des postes de travail.

3) L'étude des projets importants:

Il s'agit là d'une mission entièrement nouvelle. L'article L.236-2 al 6 donne au CHSCT un rôle actif en cas d'aménagement important modifiant les conditions d'hygiène, de sécurité ou les conditions de travail et notamment avant toute transformation importante des postes de travail découlant de la modification de l'outillage (13), d'un changement de produit, de l'organisation du travail, avant toute modification des cadences et des normes de productivité liées ou non à la rémunération du travail. Le CHSCT doit en effet être consulté par l'employeur. La consultation devrait, à notre avis, suivre les mêmes règles que celles relatives aux modalités de consultation du comité d'entreprise.

4) Le rôle de proposition du CHSCT

L'analyse des risques professionnels et des conditions de travail doit trouver son point d'aboutissement dans des initiatives ou des propositions tournées vers l'avenir.

(11) Cass. crim. 22-2-1979.
(12) Action Juridique CFDT n° 34 J p. 21
(13) Les dispositions techniques contenues dans les décrets du 15 juillet 1980 pourront servir de point d'appui dans la discussion.
(14) La notion de coût n'a pas définie par le pouvoir réglementaire. Il importe donc surtout de connaître les critères utilisés par l'employeur pour avancer tel ou tel chiffre afin de repérer l'évolution de cet indicateur dans le temps.

• **les initiatives.** Le CHSCT peut susciter les initiatives qu'il estime utiles en vue de promouvoir la prévention des risques professionnels (L.236-2, alinéa 4). Il peut s'agir, soit d'entreprendre l'anlyse particulière d'un risque, soit de procéder à une étude pour améliorer tel ou tel poste de travail, soit de lancer une action d'information en direction des travailleurs.

• **Les propositions d'action de prévention (L.236-2, al. 4)** Il s'agit de propositions concrètes tendant à modifier le travail ou son organisation. L'employeur peut refuser une action proposée à la majorité du CHSCT, mais il est alors tenu de motiver son refus, ce qui risque d'être difficile si l'action proposée n'est pas contestable techniquement et qu'elle correspond à l'attente des travailleurs.

Un temps fort: L'examen de programme annuel

Le programme annuel de prévention des risques professionnels et des conditions de travail présente un intérêt stratégique pour le CHSCT. C'est lui qui va orienter la politique de l'entreprise à moyen et long terme. Ce programme est établi par l'employeur à partir de l'analyse des risques professionnels, tâche qui incombe au CHSCT. Le programme fixe la liste détaillée des mesures devant être prises au cours de l'année à venir; il précise pour chaque mesure ses conditions d'exécution et l'estimation de son coût (14).

Le CHSCT peut proposer un ordre de priorité différent de celui défini par l'employeur, et proposer l'adoption de mesures supplémentaires. Lorsque certaines des mesures prévues par le chef d'établissement ou demandées par le comité n'ont pas été prises au cours de l'année concernée, le chef d'entreprise doit énoncer les motifs de cette inexécution en annexe au rapport écrit faisant le bilan de la situation générale.

Les situations dangereuses

Lorsqu'il traite des situations dangereuses, le législateur emploie des termes qui peuvent entraîner une certaine confusion: danger grave et imminent (L.231-8-1 et L.231-9), risque grave révélé ou non par un accident du travail ou une maladie (L.236-7), risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique des travailleurs (L.263-1), situation d'urgence et de gravité (L.236-7). A notre avis, les termes «danger» et «risque» étant employés indifféremment par le législateur, ont la même signification car il s'agit chaque fois d'une situation «grave».

Le risque est grave, mais ni urgent ni imminent

Le caractère de gravité porte nécessairement à interprétation car il fait intervenir une appréciation subjective.

Le risque grave peut être établi a postériori une fois que les conséquences se sont produites. Ce sera le cas d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle ayant entraîné ou susceptible d'entraîner une incapacité permanente. Le risque grave peut également être établi à priori: il s'agit alors d'un risque susceptible d'entraîner des conséquences sérieuses. Que faire si le CHSCT se heurte à une interprétation différente de l'employeur portant sur l'existence même du risque ou sur son degré de gravité ?

Le recours à l'expertise

La loi a prévu la possibilité pour le CHSCT de recourir à un expert afin de lui permettre de mieux apprécier la réalité du risque en ayant des éléments d'appréciation comparables à ceux dont dispose l'employeur (L.236-8). Les frais d'expertise sont alors à la charge de l'employeur.

La mission de l'expert

La loi n'a pas défini la manière dont l'expert doit remplir sa mission. Elle précise seulement que l'employeur ne peut s'opposer à l'entrée de l'expert dans l'établissement et qu'il doit fournir les informations nécessaires à l'exercice de sa mission. Le CHSCT a donc intérêt à clarifier l'objet précis de la mission qu'il envisage de lui confier (description du risque, avis sur la gravité, propositions de solution) ainsi que la manière dont celui-ci doit en rendre compte (intervention au cours d'une réunion du CHSCT, rapport écrit...).

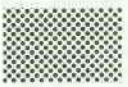
Le choix de l'expert

Celui-ci peut être une personne qualifiée de l'établissement, un interlocuteur extérieur habituel (l'inspecteur du travail, le médecin inspecteur du travail, le représentant de la CRAM, un représentant d'un organisme agréé...). Mais il peut s'agir également d'un interlocuteur inhabituel dont les compétences techniques sont susceptibles d'apporter au CHSCT et parfois même à l'employeur l'éclairage qui lui fait défaut (médecin spécialiste, scientifique spécialisé dans telle ou telle technique).

Les conditions de mise en œuvre de l'expertise

La nature de l'expertise ainsi que la désignation de l'expert font l'objet d'un accord entre l'employeur et la majorité des membres du CHSCT. En cas de désaccord sur la nécessité d'une telle expertise, sur le choix de l'expert, ou sur le coût de l'expertise, la décision est prise par le président du tribunal de grande instance qui statue d'urgence.

Qui agit ? Le CHSCT après en avoir décidé à la majorité de ses membres peut agir directement auprès du président du tribunal de grande instance soit pour faire trancher le différend soit pour vaincre la résistance de l'employeur qui s'opposerait à la mission de l'expert dans les conditions prévues par la loi.



Le danger est grave et imminent ou urgent

Au caractère de gravité s'ajoute celui de l'urgence, c'est-à-dire d'un risque susceptible de se matérialiser dans un délai rapproché. L'imminence d'un danger apparaît clairement dans certains cas: salariés exposés à un risque de chute dans le vide, travail sur machine non protégée... Dans d'autre cas le caractère de gravité et d'imminence peut être plus délicat à établir. Il en est ainsi des risques qui menacent les salariés manipulant des produits toxiques ou des substances nocives, non susceptibles de provoquer des intoxications aigües.

Il nous semble que la notion de danger grave et imminent s'applique à toute menace susceptible de provoquer une atteinte sérieuse à la santé et à l'intégrité physique d'un travailleur, même si l'atteinte n'est pas immédiate.

Le CHSCT dispose en cas de danger grave et imminent de moyens renforcés par rapport à la situation précédente.

Un droit d'alerte et d'enquête

Droit d'alerte

Le représentant du personnel qui conteste l'existence d'un danger grave et imminent, (notamment par l'intermédiaire d'un salarié qui s'est retiré d'une situation de travail parce qu'il avait un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé) doit aviser l'employeur ou son représentant et consigner ses constatations par écrit sur un registre spécial, coté et ouvert au timbre du comité (15). L'avis est daté et signé; il doit comporter l'indication du ou des postes de travail concernés, la nature du danger, sa cause ainsi que le nom du ou des salariés exposés (R.236-9). Le registre de danger grave et imminent est détenu par l'employeur mais il doit être à la disposition des représentants du CHSCT.

L'enquête

L'employeur ou son représentant est tenu de procéder à une enquête avec le membre du CHSCT qui lui a signalé le danger. Cette enquête doit être effectuée «sur champ» selon les termes mêmes de la loi. L'employeur est alors tenu, s'il reconnaît la validité de la démarche, de prendre, en accord avec le membre du CHSCT concerné, les dispositions nécessaires pour remédier au danger constaté, mais la loi ne précise pas dans quels délais (16).

LE CHSCT ET LA FAUTE INEXCUSABLE

La reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur ouvre droit à une majoration des indemnités versées à la victime (L.468 du code de la sécurité sociale).

En règle générale, il appartient à la victime de démontrer l'existence de cette faute inexcusable et son caractère déterminant dans l'origine de l'accident ou de la maladie professionnelle. La manière dont le rapport d'enquête du CHSCT a été rédigé peut avoir une influence considérable sur l'issue d'une telle procédure. Il y a donc toujours intérêt à approfondir les causes ayant rendu possible l'accident.

Toutefois la loi du 23 décembre 1982 a inversé le régime de la preuve lorsqu'un salarié ou un représentant du CHSCT a signalé à l'employeur le risque qui s'est matérialisé. Le bénéfice de la faute inexcusable est alors acquis de plein droit.

Cette dernière disposition n'empêchera pas les employeurs de tenter de démontrer l'absence de lien de causalité entre le danger signalé et l'accident. Une correcte formulation de l'avis consigné sur le registre de danger grave et imminent par le représentant du personnel au CHSCT, est donc essentielle pour la préservation des droits ultérieurs des victimes d'accident et de maladie professionnelle, tout autant que le rapport d'enquête.

(15) La loi du 23 décembre 1982 impose aux représentants du personnel au CHSCT l'obligation d'écrit alors que ni la loi, ni son décret d'application n'imposent au salarié de consigner le danger par écrit avant de se retirer d'une situation dangereuse. La formulation voulue par le législateur permet d'éviter de se trouver confronté à des problèmes de preuve.

(16) Le temps passé par les membres du CHSCT à la recherche de mesures préventives dans toute situation d'urgence et de gravité n'est pas décompté sur le crédit d'heures minimum prévu par l'article L.236-7.

LE DELIT D'ENTRAVE

La loi du 23 décembre 1982 institue le délit d'entrave au CHSCT (L.263-2-2). L'inobservation des dispositions légales entraîne donc des peines correctionnelles à l'encontre de tous ceux qui ont porté ou tenté de porte atteinte

– soit à la constitution, soit à la libre désignation des membres,

– soit au fonctionnement régulier du CHSCT.

Les sanctions pénales ne visent pas seulement le non respect des dispositions légales, mais également le non respect des droits issus d'un accord collectif (Cass. crim. 14-2-78) ou d'un usage (Cass. crim. 15-1-80). L'abrogation non négociée d'un accord ou d'un usage apporte en effet au bon fonctionnement de l'institution un trouble constitutif d'une entrave.

L'action devant les juridictions répressives pourra être le fait soit du syndicat soit du CHSCT lui-même. En effet bien que la loi n'en parle pas, la personnalité civile devrait être reconnue au CHSCT, comme elle l'est au CE car la personnalité civile appartient à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts dignes d'être juridiquement reconnus et protégés.

Le droit de s'opposer à la décision de l'employeur

La réunion d'urgence du CHSCT

En cas de divergence entre l'employeur et le membre du CHSCT ayant procédé à l'enquête portant sur la réalité du danger ou sur la façon de le faire ceser, notamment par arrêt de travail, de la machine ou de l'installation, le CHSCT doit se réunir d'urgence et en tout état de cause dans un délai n'excédant pas 24 h. L'employeur est tenu d'informer l'inspecteur du travail et le service de prévention de la CRAM.

La saisine de l'inspecteur du travail

Celle-ci n'a lieu que si l'employeur ou la majorité des membres du CHSCT ne se mettent pas d'accord sur les mesures à prendre et leurs conditions d'exécution. La saisine de l'inspecteur du travail est assurée par l'employeur mais rien n'empêche les membres du CHSCT de lui signaler la nature du désaccord.

(17) Le CHSCT peut demander à l'inspecteur la communication de son rapport en vertu de la loi sur l'accès avec documents administratifs.

(18) Les obligations générales concernent les conditions d'organisation du travail ou d'aménagement du poste de travail, l'état des surfaces de circulation, l'état de propreté et d'ordre des lieux de travail, le stockage des matériaux et des produits de fabrication, le caractère plus ou moins approprié des matériels, outils et engins utilisés, leur contrôle et leur entretien.

Les procédures administratives ou judiciaires

L'inspecteur une fois saisi peut:

• ne pas donner suite à la procédure car il considère qu'il n'existe pas de cause de danger grave et imminent;

• obtenir à l'amiable de l'employeur la suppression du danger. Le CHSCT doit alors être tenu informé par l'employeur des observations formulées par l'inspecteur du travail;

• mettre en œuvre la procédure prévue à l'article L.231-5. Il s'agit d'une mise en demeure formulée par le directeur départemental du travail sur rapport de l'inspecteur du travail (17). Cette procédure n'est applicable que si la situation dangereuse résulte d'infraction à des obligations générales de sécurité qui ne font pas l'objet d'une réglementation détaillée (18). Le délai est laissé à l'appréciation du directeur départemental;

• mettre en œuvre la procédure fixée par l'article L.236-1. Il s'agit de la possibilité pour l'inspecteur du travail de saisir le juge des référés à condition que la situation de danger résulte d'une infraction à des dispositions légales et réglementaires précises et qu'elle entraîne un risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique des travailleurs.

Le pouvoir du juge

Le juge des référés a le pouvoir d'ordonner toutes mesures propres à faire cesser le risque par exemple la mise hors service du matériel, la saisie des produits, l'immobilisation, la fermeture temporaire d'un atelier. Il peut également fixer un délai de réalisation assorti d'une astreinte.

Les décisions du juge des référés ne peuvent entraîner ni rupture, ni suspension du contrat de travail, ni aucun préjudice pécuniaire à l'encontre des salariés concernés notamment en cas de fermeture provisoire d'un atelier ou d'un chantier. Le licenciement résultant d'une fermeture totale donne lieu à des dommages intérêts pour absence de cause réelle et sérieuse, du fait qu'il a pour origine une faute de l'employeur (L.263-5)

Le CHSCT peut-il saisir lui-même le juge des référés ? La question se pose de savoir si la compétence donnée à l'inspecteur du travail est une compétence exclusive, une sorte de monopole. A notre avis, l'accession du CHSCT à la qualité d'institution représentative à part entière, son autonomie conquise et consacrée par la loi devrait conduire à lui reconnaître le droit de saisir le juge des référés pour lui permettre de remplir la mission que la loi lui a confiée. Mais il est probable que la saisine directe du juge de référés par le CHSCT alors que l'inspecteur du travail s'est prononcé sur l'absence de danger grave et imminent, aboutisse à une impasse ou au mieux à la désignation d'un expert, ce qui n'est pas nécessairement la meilleure solution.

Le statut des membres du CHSCT

Le crédit d'heures

La loi pose le principe que le chef d'établissement est tenu de laisser à chacun des membres du CHSCT le temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions. Ce principe se traduit pas l'institution d'un crédit d'heures minimum qui est fonction de l'effectif correspondant au cadre de mise en place du CHSCT.

Ce crédit d'heures minimum peut être dépassé:

– **en cas de circonstances exceptionnelles** (par exemple l'extension ou la transformation des locaux de travail, un investissement entraînant la modification importante des machines, outils ou techniques de travail devraient être considérés comme autant de circonstances exceptionnelles permettant le dépassement du crédit minimum).

– **en cas d'usages plus favorables.** Les crédits d'heures plus importants, voire même les crédits d'heures illimités obtenus et utilisés sans discontinuité avant la transformation du CHS en CHSCT doivent être maintenus (L.236-13). Toutefois en cas de litige, il sera nécessaire d'apporter la preuve (à défaut d'accord écrit) qu'il s'agissait d'une situation admise par l'employeur (19).

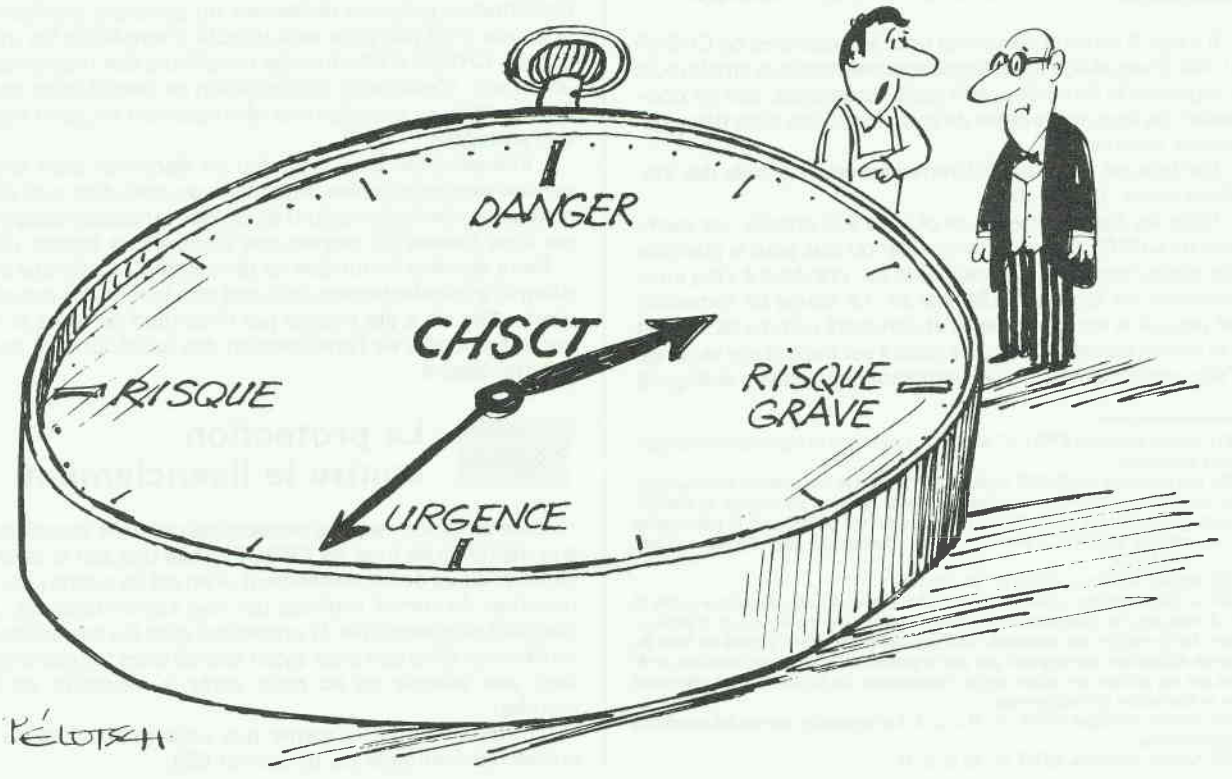
Ce qui n'est pas compris dans le crédit d'heures

Au terme de l'article L.236-7, le temps passé aux réunions ordinaires ou extraordinaires du CHSCT n'est pas compris dans le crédit d'heures (20). De même n'y sont pas compris le temps passé aux enquêtes menées après un accident du travail grave ou des incidents répétés ayant révélé un risque grave, le temps passé à la recherche de mesures préventives dans toute situation d'urgence et de gravité, notamment lors de la mise en œuvre de la procédure prévue en cas de danger imminent. Dans ce dernier cas, le membre du CHSCT n'a pas à apporter la preuve qu'il y a urgence et gravité; il agit parce qu'il a un motif raisonnable de penser que telle est bien la situation. Cette dernière disposition donne tout son sens à la notion de crédit minimum. La limite de ce droit réside dans la solution effective du problème posé.

La loi autorise les membres du CHSCT à répartir entre eux le crédit dont ils disposent sous réserve d'en avertir le chef d'établissement (L.236-7 3e alinéa). La loi ne précise ni la forme de cette information ni le moment où elle doit intervenir. Un employeur ne peut pas imposer unilatéralement des modalités d'information qui nuiraient au libre exercice de ce droit. Il appartient cependant aux représentants du personnel de réguler eux-mêmes ce droit afin d'éviter des litiges ou des contestations.

(19) L'usage résulte d'une pratique existant depuis un certain temps et suivie régulièrement, avec l'accord tacite de la direction qui ne l'avait jamais contestée (cass. crim. 20-12-1983).

(20) Sauf accord plus favorable, le temps consacré par le secrétaire du CHSCT à la rédaction des procès-verbaux de réunion, s'impute sur le crédit d'heures dont il dispose pour l'exercice de ses fonctions de représentant du personnel au comité.



Le paiement des heures de délégation

Le temps de délégation est de plein droit considéré comme temps de travail et payé à l'échéance normale. Si l'employeur en conteste l'usage, il doit saisir la juridiction compétente. La solution retenue est identique à celle définie par la loi du 28 octobre 1982 (21).

La liberté de circulation

La loi du 23 décembre 1982, contrairement à celle du 28 octobre 1982, n'a pas posé le principe de la liberté de déplacement des membre du CHSCT. Mais ce droit résulte nécessairement des dispositions de l'article L.236-8 qui donne au CHSCT un pouvoir propre en ce qui concerne ses modalités de fonctionnement et l'organisation de ses travaux. D'ailleurs la liberté de déplacement est une condition du bon fonctionnement de l'institution car la connaissance des problèmes d'hygiène, de sécurité et de conditions de travail suppose de la part des membres du CHSCT des contacts fréquents avec les salariés à leur poste de travail ou avec des organismes extérieurs (inspection du travail, CRAM...). Ce droit a d'ailleurs été reconnu par la Chambre criminelle de la Cour de cassation (22).

Le crédit d'heures des membres du CHSCT peut donc être utilisé en toute liberté pour effectuer des déplacements à l'intérieur comme à l'extérieur de l'établissement. Toutefois, comme les autres représentants du personnel, les membres du CHSCT doivent prévenir leur chef de service de leur absence et ne pas apporter de gêne importante à l'accomplissement du travail des salariés lors des contacts nécessaires à l'accomplissement de leur mission (23).

L'employeur qui refuse l'entrée dans les ateliers d'un membre de CHSCT ou qui sanctionne ce dernier au motif qu'il a pris contact avec les salariés dans l'exercice de ses missions, peut se voir poursuivi pour délit d'entrave.

Le droit à la formation

Il s'agit d'un droit personnel pour les membres du CHSCT et non d'une obligation patronale permettant aux employeurs d'organiser la formation, soit dans l'entreprise, soit en choisissant les lieux et les dates de cette formation dans des organismes extérieurs.

Ce droit est organisé différemment selon la taille des établissements. (L.236-10).

Dans les établissements de plus de 300 salariés, les membres du CHSCT détenant un mandat ou élus pour la première fois après l'entrée en vigueur de la loi, ont droit à cinq jours ouvrables de formation (24) par an. Le temps de formation est pris sur le temps de travail et rémunéré comme tel. Il n'est pas déduit du crédit d'heures mais il est imputé sur le congé d'éducation ouvrière. La loi comporte une certaine ambiguité sur la périodicité de la formation. Pour la CFDT ce droit est ouvert à chaque élection pour la durée du mandat. Le CHSCT ne disposant pas d'un budget de fonctionnement comme le CE, la loi a prévu que le financement de cette formation est pris en charge par l'employeur.

Dans les établissements de moins de 300 salariés, la loi renvoie ce problème à la négociation dans le cadre des conventions collectives. Il s'agit d'une clause obligatoire.

L'obligation de discrétion et de secret

Ces obligations inscrites dans la loi du 23 décembre 1982 sont la contrepartie de l'obligation générale d'information pesant sur le chef d'établissement: celui-ci doit désormais fournir aux membres du CHSCT toute l'information nécessaire à l'exercice des missions du CHSCT. L'employeur ne peut donc plus refuser de délivrer une information rentrant dans le cadre de la mission du CHSCT sauf à commettre le délit d'entrave.

L'obligation de secret

L'article 418 du code pénal interdit à tout travailleur la communication des procédés de fabrication à des tiers extérieurs à l'entreprise. La loi protège ici l'entreprise contre ses concurrents, c'est-à-dire contre des tiers extérieurs. Elle ne fait pas obstacle à la diffusion de l'information aux travailleurs de l'entreprise, puisque ceux-ci sont également tenus au secret.

D'ailleurs, l'information du CHSCT aura un but nécessairement différent: il s'agit de révéler l'existence d'un risque professionnel dans un souci de prévention et non pas de révéler un secret de fabrication.

L'obligation de discrétion

Elle est subordonnée au fait que le chef d'établissement ait expressément déclaré au CHSCT que les informations qu'il donne revêtent un caractère confidentiel. Encore faut-il que l'information présente réellement un caractère confidentiel et qu'elle n'ait pas pour seul objectif d'empêcher les membres du CHSCT d'informer les travailleurs des risques qu'ils encourent. L'obligation de discrétion ne devrait jouer que si l'information en question met véritablement en péril l'intérêt de l'entreprise.

L'inobservation de l'obligation de discrétion peut entraîner des sanctions civiles (réparation du préjudice subi par la divulgation de l'information) et/ou des sanctions disciplinaires sous réserve du respect des dispositions légales (25).

Cette dernière hypothèse ne devrait être admise que si un délégué a manifestement detourné son mandat de son objet c'est-à-dire s'il a été poussé par l'intention de nuire et non par la recherche de l'amélioration des conditions de travail des travailleurs.

La protection contre le licenciement

La loi étend les mesures protectrices contre le licenciement aux membres de tous les CHSCT quelle que soit la taille de l'entreprise ou de l'établissement. Il en est de même pour les membres du comité institués par voie conventionnelle. Les délégués concernés par la protection sont les représentants en exercice ainsi que ceux ayant exercé leurs fonctions pendant une période de six mois après la cessation de leur mandat.

La protection est la même que celle dont bénéficie les autres représentants du personnel (26).

(21) Action Juridique CFDT n° 33 B p. 7. La mission et la protection des délégués syndicaux.

(22) Les membres du CHSCT sont en droit d'exercer leur mission dans l'ensemble des ateliers, chantiers ou établissements relevant du champ de compétence géographique du CHSCT. L'employeur qui s'oppose à la pénétration d'un membre du CHSCT dans un atelier commet un délit d'entrave (Cass. crim. 17-11-1982).

(23) Action Juridique CFDT n° 33 précité.

(24) Le décret destiné à préciser les conditions d'application de l'article L.236-10 et à résoudre les premières difficultés d'application est en cours d'élaboration. La formation est dispensée soit par des organismes agréés au titre du congé éducation ouvrière soit par des organismes figurant sur une liste arrêtée par les préfets de région après consultation de la commission régionale de la formation professionnelle.

(25) Action Juridique CFDT n° 30 J p. 3. La protection contre les sanctions disciplinaires.

(26) Action Juridique CFDT n° 35 D p. 17.

Fiche pratique

R Licenciement

L'indemnité de licenciement

L'indemnité de licenciement est versée au travailleur licencié qui dispose d'une ancienneté minimum, en application soit d'une convention collective soit de la loi. Elle a pour but de compenser en partie le préjudice résultant de la perte de l'emploi. Elle ne se confond ni avec l'indemnité compensatrice de préavis due en cas de dispense d'exécuter le délai congé, ni avec l'indemnité due en l'absence de cause réelle et sérieuse de licenciement.

I - Les sources de l'indemnité de licenciement

L'indemnité conventionnelle

La plupart des conventions collectives déterminent les conditions d'attribution et les modalités de versement d'une indemnité de licenciement. A l'origine seuls les travailleurs mensuels en étaient bénéficiaires. En général les accords de mensualisation ont étendu cet avantage aux ouvriers.

L'indemnité légale

De son côté la loi a institué une indemnité minimum de licenciement (L.122-9) dont le taux et les modalités de calcul sont fixés par voie réglementaire (R.122-1).

Le versement de cette indemnité légale a un caractère subsidiaire, c'est-à-dire qu'il n'est effectué qu'en l'absence d'indemnité résultant de la convention collective applicable ou si cette indemnité est moins avantageuse pour le salarié.

A noter enfin que la loi du 19 janvier 1978 légalisant l'accord interprofessionnel du 10 décembre 1977 relatif à la mensualisation a entériné l'indemnité de licenciement instituée par cet accord, mais seulement à l'égard des travailleurs compris dans son champ d'application, c'est-à-dire à l'exclusion des travailleurs à domicile, des travailleurs saisonniers, des travailleurs intermittents et des travailleurs temporaires.

II - Les conditions d'attribution

1. Rupture du contrat à la charge de l'employeur

Pour que l'indemnité soit due il faut que le travailleur soit **licencié** c'est-à-dire que la rupture du contrat à durée indéterminiée intervienne à l'initiative de l'employeur.

★ **Contrat à durée déterminée.**

L'arrivée à terme d'un contrat à durée déterminée ne constitue pas un licenciement. Elle justifie, dans certains cas, le versement d'une indemnité distincte, l'indemnité de fin de contrat (D. 121-4). Ce n'est que lorsque le contrat peut être requalifié en contrat à durée indéterminée, dans les hypothèses prévues par la loi, que l'indemnité de licenciement peut être éventuellement due (Action Juridique CFDT n° 28 J p. 3).

★ **Départ à la retraite**

• **L'indemnité conventionnelle** de licenciement ne sera pas due si la convention collective exclut son versement en cas de départ à la retraite à un âge qu'elle détermine. Les conventions collectives prévoient alors souvent le versement d'une indemnité de départ en retraite d'un montant inférieur(1).

• **L'indemnité légale** de licenciement doit-elle cependant être versée ? Lorsque l'âge de départ à la retraite est fixé de façon ferme et irrévocable, la rupture automatique du contrat sans indemnité de licenciement semble admise par la jurisprudence. Mais dans ce cas l'indemnité de départ à la retraite instituée le cas échéant par la convention collective sera versée (2). Dans les autres hypothèses l'indemnité légale de licenciement est due si elle est plus avantageuse.

• **La loi du 19 janvier relative à la mensualisation** légalise le versement d'une indemnité de départ à la retraite en cas de cessation des fonctions à partir de 65 ans. Le ministère du travail considère que si le départ a lieu à l'initiative du salarié c'est cette dernière indemnité qui est due. S'il est imposé par l'employeur c'est l'indemnité légale de licenciement qui doit être versée. (Circ. du 27 juin 1978).

★ **Maladie prolongée, inaptitude.**

La fixation par la convention collective d'un délai au delà duquel la prolongation de la maladie autorise l'employeur à «prendre acte de la rupture du contrat de travail», si elle fait obstacle au versement de l'indemnité conventionnelle de licenciement, ne supprime pas de façon automatique le droit à l'indemnité légale.

La jurisprudence admet cependant que la maladie prolongée ou l'inaptitude empêchant le salarié de remplir normalement ses obligations peut rendre la rupture du contrat non imputable à l'employeur et le dispenser de verser l'indemnité de licenciement. (Action Juridique CFDT n• 38 R p. 15).

La rupture du contrat justifiée par l'inaptitude due à un accident du travail ou une maladie professionnelle suit un régime particulier (Action juridique CFDT n• 22 J p. 11).

(1) Les conventions collectives n'envisagent pas le départ en préretraite qui, le plus souvent, demeure un licenciement ouvrant droit à l'indemnité de licenciement (Action Juridique CFDT n° 11 R p. 11).

(2) Cette indemnité est d'ailleurs en général d'un montant supérieur à l'indemnité légale de licenciement ce qui en toute hypothèse supprime le problème (Action Juridique CFDT n° 11 R p. 11).

(3) Sur la notion de faute grave on se reportera à Action Juridique CFDT n° 37 R p. 21).

(4) C'est le montant résultant de la loi du 19 janvier 1978 sur la mensualisation qui est indiqué ici, c'est-à-dire valable pour les travailleurs licenciés avant 65 ans, à l'exclusion des travailleurs agricoles, à domicile, intérimaires, saisonniers ou intermittents. Pour ces catégories le montant de l'indemnité est celui fixé par l'article R.122-1: 20 heures de salaire ou 1/10è de mois par année de service calculé à partir du salaire moyen des 3 derniers mois.

★ **Force majeure** La rupture du contrat due à un cas de force majeure n'est pas imputable à l'employeur. Encore faut-il que celle-ci soit bien établie.

★ **La cessation de l'entreprise,** sauf cas de force majeure, ne dispense pas l'employeur de verser l'indemnité légale de licenciement (L.122-12 1er alinéa).

2. Absence de faute grave

La loi (L.122-9) comme les conventions collectives disposent que l'indemnité de licenciement est due sauf en cas de faute grave du salarié (3). La faute grave commise pendant le préavis ne fait pas perdre au salarié le bénéfice de l'indemnité de licenciement. (Cass. soc. 23 mai 1984)

3. Ancienneté minimum requise

Pour l'indemnité légale: deux ans d'ancienneté ininterrompue. L'ancienneté est appréciée non à la date de notification du licenciement mais à celle d'expiration du contrat, c'est-à-dire à la fin du préavis, travaillé ou non.

Lorsqu'en application de la loi, de la convention collective, du contrat de travail ou de l'usage certains événements entraînent la suspension du contrat de travail et non sa rupture, l'ancienneté décomptée avant ces événements demeure acquise. Il en va de ainsi de la grève, de la maladie, des absences pour convenance personnelle. Toutefois selon la loi, la période de suspension n'entre pas en compte dans le calcul de l'ancienneté de deux ans requise (L.122-10); mais la pratique est souvent plus favorable.

En cas de réintégration au retour du service militaire, l'ancienneté acquise avant le départ subsiste.

Par ailleurs certaines périodes sont assimilées par la loi à des périodes de travail effectif: absence due à un accident du travail, congé éducation, absences des conseillers prud'hommes et administrateurs de la sécurité sociale, congés payés...

Les périodes de travail à temps partiel sont assimilées, quant à l'ancienneté, à des périodes à temps plein (L.212-4-2).

Pour l'indemnité conventionnelle. Il convient de tenir compte de la définition de l'ancienneté donnée par la convention collective. En cas de litige la commission conventionnelle d'interprétation peut être saisie ainsi que la juridiction prud'homale. Il a été jugé qu'il fallait tenir compte de l'ancienneté totale et non de celle correspondant au dernier emploi occupé.

III - Calcul du montant de l'indemnité

Montant de l'indemnité légale (4)

- Moins de 10 ans d'ancienneté: 1/10e de mois par année d'ancienneté.
- A partir de 10 ans d'ancienneté: 1/10e de mois par année d'ancienneté plus 1/15e de mois par année d'ancienneté au delà de 10 ans.

Salaire à prendre en compte

C'est le salaire moyen des 3 derniers mois ou des 12 derniers mois, selon la formule la plus avantageuse pour le salarié. On doit tenir compte des primes versées annuellement ou semestriellement (au prorata temporis en cas de calcul sur trois mois).

Si le licenciement intervient à la suite d'une période de chômage partiel c'est le salaire versé avant cette période qu'il faut prendre en compte (Rép. min. JO AN, 27 juin 1983).

Une décision contestable de la Cour de cassation considère qu'il faut prendre en compte le salaire net et non le salaire brut (5).

Pour les salariés ayant été occupés successivement à temps partiel et à temps complet, l'indemnité est calculée proportionnellement aux périodes d'emploi effectuées selon l'une ou l'autre modalité (L.212-4-2).

Décompte de l'ancienneté

Le ministère du travail considère que, pour le calcul du montant de l'indemnité, les années d'ancienneté équivalent aux années d'appartenance à l'entreprise sans qu'il y ait lieu de déduire les périodes de suspension du contrat, contrairement à ce qui retenu pour la détermination de l'ancienneté de 2 ans ouvrant droit à l'indemnité (Circ. du 21 mars 1968).

Les fractions d'années incomplètes doivent être prises en compte.

Montant de l'indemnité conventionnelle.

Il y a lieu de prendre en compte le mode de calcul et le salaire de référence définis par la convention collective. Il a été jugé que le salaire moyen des 12 derniers mois définis comme base de calcul par la convention collective devait s'entendre du salaire habituel et non du salaire réduit correspondant à une période de maladie précédent le licenciement (Cass. Soc. 13 juin 1979 Bull. p. 387).

IV - Régime juridique

L'indemnité de licenciement n'a pas le caractère de salaire, mais celui d'indemnité due en compensation de la perte de l'emploi.

Elle n'est donc pas assujettie aux cotisations sociales (Cass. Soc. 10 mais 1971 Bull. p. 164). Elle n'entre pas dans le calcul de l'impôt sur le revenu.

(5) Un projet de loi en cours de discussion prévoit le calcul sur la base du salaire brut (JO AN 30 mai 1884).

Textes et jurisprudences

V Organisation judiciaire et procédure

Le syndicat, partie civile devant la juridiction pénale

L'action en justice que le syndicat peut exercer devant la juridiction pénale en se constituant partie civile peut être mise en œuvre à l'occasion d'infractions patronales commises dans différents domaines.

La recevabilité de cette action est admises depuis longtemps en cas d'infractions aux dispositions du code du travail. Elle ne fait plus de doute lorsque le comportement patronal compromet la sécurité des travailleurs et constitue l'infraction de blessures ou d'homicide par imprudence.

Quelques décisions récentes illustrent de nouveaux domaines dans lesquels l'action du syndicat trouve matière à s'exercer.

Aux termes de l'article L. 411-11 du code du travail «les syndicats professionnels peuvent exercer tous les droits réservés à la partie civile relativement aux faits portants un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession».

C'est ainsi reconaître au syndicat une vocation particulière: celle d'agir en justice lorsque les intérêts collectifs de la profession qu'il représente, c'est-à-dire des salariés agissant s'agissant d'un syndicat ouvrier, se trouvent lésés.

Ainsi les intérêts collectifs des travailleurs que le syndicat a vocation à rassembler se distinguent-ils à la fois de l'intérêt particulier de tel ou tel salarié et de l'intérêt général dont la défense incombe à l'autorité publique représentée en justice par le parquet.

Une même infraction patronale peut donc en même temps porter atteinte:

- **à l'intérêt individuel** d'un salarié, qui subit un préjudice direct,
- **à l'intérêt général,** dans la mesure où une disposition d'ordre public est méconnue,
- **aux intérêts collectifs de la profession,** c'est-à-dire à ceux des salariés qui se trouvent compromis par l'agissement patronal.

Le syndicat peut alors faire état d'un préjudice qu'il n'a pas directement subi mais qu'il est fondé à invoquer en tant que défenseur des intérêts collectifs des travailleurs.

Il se trouve ainsi dans une situation provilégiée par rapport aux autres parties civiles qui, pour agir devant la juridiction pénale doivent faire état d'un préjudice personnel, découlant directement de l'infraction (art. 2 du code de procédure pénale).

Les domaines traditionnels d'action du syndicat

C'est en cas d'infraction aux dispositions du code du travail sanctionnées pénalement, c'est-à-dire du droit pénal spécial du travail, que l'action du syndicat devant la juridiction pénale a d'abord été admise. Il n'y a jamais eu de difficulté en cas d'infraction à la réglementation du travail au sens le plus étroit du terme (durée du travail par exemple). Au contraire une longue bataille de procédure a été nécessaire pour faire admettre l'action du syndicat en matière d'entrave au fonctionnement des institutions représentatives du personnel (1), mais celle-ci n'est plus à l'heure actuelle contestée.

Deux décisions récentes de la Chambre criminelle méritent de retenir l'attention;

1. En cas d'infraction aux dispositions réglementant le travail temporaire. La recevabilité de l'action du syndicat est admise aux motifs que la violation des dispositions légales, «en diminuant la possibilité d'embauche des travailleurs permanents est de nature à causer à la profession représen-

tée par le syndicat un préjudice matériel et moral distinct de celui subi personnellement par la salariée intérimaire concernée.» (Cass. crim. 15 novembre 1983 syndicat construction-bois CFDT du Tarn).

2. En cas d'obstacle apporté aux fonctions de contrôleur du travail. Le fait qu'un contrôleur du travail soit violemment pris à partie par un employeur et empêché d'accomplir sa mission crée un préjudice à la profession à laquelle appartient le contrôleur. Un syndicat regroupant les agents de l'inspection du travail est donc recevable à se constituer partie civile dans des poursuites pour obstacle aux fonctions de contrôleur du travail car le fait qu'«un texte ait été édicté dans un intérêt général», en l'espèce la protection de la mission de l'inspection du travail, «ne saurait faire échec à l'application des dispositions de l'article L.411-11 du code du travail» (Cass. crim. 11 octobre 1983 Syndicat CFDT du travail et de l'emploi).

La protection de la sécurité des travailleurs

Une difficulté nouvelle apparaît ici car les poursuites engagées en cas d'accident mortel du travail pour homicide par imprudence sont fondées sur des dispositions non du code du travail mais du droit pénal général (art. 319 du code pénal). La recevabilité de la constitution de partie civile du syndicat a cependant été admise:

• lorsque l'infraction pouvait résulter de l'inobservation de règlements de sécurité prévus par le code du travail (par exemple Cass. crim. 26 octobre 1967 Bull. p. 644). L'article 319 du code pénal punit en effet quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou **inobservation des règlements,** aura commis involontairement un homicide (Cass. crim. 20 mars 1972 Bull p. 276);

• lorsque l'infraction pouvait résulter de l'inobservation de règlements étrangers au code du travail, par exemple de la méconnaissance de dispositions relatives à l'entretien d'un logement de fonction (Cass. crim. 19 septembre 1981 FGTE-CFDT);

• **en l'absence même de toute méconnaissance d'un réglement** dès lors que l'accident mortel était dû à une négligence ou imprudence de l'employeur (2). D'une part l'employeur est tenu à une obligation générale de sécurité vis à vis de son personnel, d'autre part l'infraction cause un préjudice à la profession parce que ses membres se sont trouvés soumis à un danger anormal (Cass. crim. 3 décembre 1981 Bull p. 849).

L'élargissement des domaines d'action du syndicat

Dans d'autres domaines encore la recevabilité de l'action du syndicat en tant que défenseur des intérêts collectifs de la profession a été admise:

- En cas de violation par les dirigeants d'un laboratoire pharmaceutique de dispositions **du code de la santé publique** concernant la fabrication de médicaments. «Cette violation est susceptible de causer un préjudice au moins indirect à l'intérêt collectif des professions concernées» (Cass. crim. 5 mai 1977, Chappet, Roy et Auclair).
- En cas de violation de l'ordonnance du 26 août 1944 **sur la presse.** C'est l'arrêt rendu dans l'affaire Hersant (Cass. crim. 20 novembre 1980 Bull p. 786). «Les dispositions répressives sur l'organisation de la presse française sont de nature à intéresser la profession de journaliste, leur violation pouvant avoir des conséquences sur l'emploi ou sur des intérêts d'ordre moral» tels ceux relatifs à la clause de conscience.

Les difficultés qui subsistent

La constitution de partie civile du syndicat continue de faire difficulté dans différentes hypothèses:

• **En présence d'un texte limitatif.** Ainsi en matière de diffamation ou d'injure envers des fonctionnaires la constitution de partie civile d'un syndicat de fonctionnaires est irrecevable, seuls les fonctionnaires directement concernés ou le ministère public étant admis par la loi (art. 48 de la loi du 29 juillet 1881) à agir (Cass. crim. 27 novembre 1979 Synd. CFDT de Impôts Bull p. 914). Il en est de même en cas de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale (Cass. crim, 2 octobre 1981 Synd. CFDT des services publics parisiens).

• **Lorsque le préjudice causé à la profession n'est pas suffisamment établi, ou ne se distingue pas nettement de celui porté à l'intérêt général.**

Ainsi les infractions ayant consisté à retenir contre leur gré pendant plusieurs heures dans les locaux de l'entreprise des caissières soupçonnées de vol n'ont pas été considérées comme causant un préjudice à l'intérêt collectif de la profession (Cass. crim. 8 janvier 1980 Syndicat CGT Carrefour Bull p. 26).

De même en cas d'infraction aux dispositions de la loi sur les sociétés, la Chambre criminelle apparaît au cours de ces dernières années défavorable à une constitution de partie civile des syndicats. Ainsi le délit d'abus des biens d'une société n'est-il considéré comme «cause de préjudice qu'à la société elle-même et à ses actionnaires». (Cass. crim. 24 avril 1971 Bull p. 303). Un arrêt déclarant irrecevable un syndicat se plaignant du dommage causé aux travailleurs par le délit d'abus de confiance commis par l'employeur se rattache à cette même tendance restrictive (Cass. crim. 26 juin 1973 UD CFDT de la Lozère, Bull p. 720).

Les juges du fond semblent moins réticents à admettre dans cette hypothèse la constitution de partie civile d'un syndicat (En ce sens CA Rouen, 20 avril 1977 Affaire Thireau Morel; trib. correct. de Lille 29 mars 1978 Affaire Defrenne; trib. correct. de Mulhouse 25 mars 1983 Affaire Schlumpf; CA Caen 9 mai 1984 Affaire Dreux).

Ceci dit, il est possible que la jurisprudence de la Chambre criminelle évolue. Déjà dans l'arrêt Hersant, elle mettait en évidence les conséquences sur l'emploi d'infractions relatives à la loi sur l'organisation de la presse pour admettre que celles-ci étaient susceptibles de causer un préjudice à la profession. Un raisonnement semblable pourrait être fait en cas d'infractions patronales à la législation commerciale et financière.C'est ce que fait l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Caen précité (3).

Par ailleurs dans un arrêt du 7 juin 1983 (Renaud, Bull p. 424), la Chambre criminelle rejette la constitution de partie civile d'un comité d'entreprise dans des poursuites pour infraction à la loi sur les sociétés, mais en relevant que le comité n'a pas pour mission de représenter les différentes catégories du personnel ni les intérêts généraux de la profession. N'est-ce pas une manière de suggérer que la constitution de partie civile d'un syndicat aurait pu avoir un sort différent ?

---

(1) C'est le célèbre procès Michelin, Cass. crim. 7 octobre 1959 Bull. p. 801.
(2) Le même raisonnement peut être fait en cas d'infraction à l'article 320 du code pénal visant les blessures par imprudence.
(3) «... les licenciements, plus encore en période de conjoncture difficile qui rend aléatoires les reclassements et le maintien du droit à l'emploi, affectent la profession toute entière et portent donc bien un préjudice à l'intérêt collectif de celle-ci dans la région...»

Sommaires de jurisprudence

Recevabilité de l'action en justice du syndicat

Délit d'obstacle aux fonctions de contrôleur du travail. Constitution de partie civile du syndicat CFDT travail-emploi. Recevabilité (oui).

Méconnaît l'article L.411-11 du code du travail la cour d'appel qui considère que le délit d'obstacle aux fonctions de contrôleur du travail ne porte pas atteinte à l'intérêt de la profession que le syndicat CFDT du travail est habilité à défendre alors que la circonstance que le délit d'obstable ait été édicté dans un intérêt général ne fait pas échec à l'application de l'article L.411-11 du code du travail.Le fait qu'un contrôleur du travail ait été violemment pris à partie et empêché d'accomplir sa mission crée un préjudice à la profession elle-même.

Cour de cassation (Ch. crim.)
11 octobre 1983 SNTE-CFDT

Commentaire L'infraction consistant à faire obstacle aux fonctions des agents de l'inspection du travail est considérée par la Cour de cassation comme portant préjudice non seulement à l'intérêt général mais aussi à la profession elle-même. Cela justifie la recevabilité de la constitution de partie civile du syndicat CFDT du travail et de l'emploi qui regroupe les agents des services extérieurs du travail et de l'emploi. A notre sens cela justifierait également celle d'une union syndicale interprofessionnelle: UD, UL ou UIS.

Homicide par imprudence. Intoxication due à l'état de vétusté des conduits de cheminée d'un logement de fonction. Recevabilité de l'action du syndicat (oui).

Doit être déclarée recevable la constitution de partie civile d'un syndicat qui impute à l'employeur d'un éclusier un mauvais entretien de son logement de service ayant entraîné la mort de trois de ses enfants, et qui invoque une violation des règles protectrices de la sécurité du travail.

Si ces allégations venaient à être prouvées, se trouverait établi un délit d'homicide involontaire incluant en l'espèce une inobservation des règlements ayant pu causer un préjudice à la profession dont les membres se seraient ainsi trouvés exposés à l'insécurité.

Cour de cassation (Ch. crim.)
19 septembre 1981 - FGTE-CFDT

Commentaire En l'espèce il était établi que l'intoxication des trois enfants était due à l'état de vétusté des conduits de cheminée de la maison d'éclusier habitée par leurs parents. Dans sa constitution de partie civile la FGTE-CFDT soulignait que ces décès étaient la conséquence prévisible de l'état d'insalubrité générale des locaux où l'éclusier était dans l'obligation d'exercer son activité et de résider, situation qui avait été maintes fois dénoncée. La Cour de cassation rappelle qu'il appartenait au juge d'instruction d'informer sur les circonstances de ces décès accidentels notamment à l'égard des personnes qui, sans avoir elles-mêmes provoqué l'intoxication auraient, par d'autres fautes, involontairement contribué à la mort des victimes.

Homicide du aux imprudences et négligences de l'employeur sans que l'inobservation d'un règlement particulier lui soit reprochée. Recevabilité de l'action du syndicat (oui).

L'article L.411-11 du code du travail trouve son application en cas d'infraction aux articles 319 et 320 du code pénal dès lors que les faits retenus à la charge des prévenus causent un préjudice à la profession dont les membres se sont ainsi trouvés soumis à un danger anormal.

Il importe peu qu'aucune inobservation d'un règlement particulier n'ait été reprochée aux prévenus dès lors que leurs imprudences et négligences ont eu pour résultat de compromettre la sécurité des travailleurs.

Cour de cassation (Ch. crim.)
3 décembre 1981 Meyer et Le Guyader

Commentaire Trois ouvriers d'une entreprise de curage industriel étaient chargés de curer un puits dans les sous-sols du magasin La Samaritaine en y déversant de l'acide chlorhydrique. La réaction de cet acide sur les matériaux constituant le sous-sol avait provoqué un dégagement d'hygrogène sulfuré tuant les 3 ouvriers et intoxiquant plus ou moins gravement des membres du personnel du magasin. Aucune violation d'un règlement particulier n'était reprochée aux responsables commandant la manœuvre. Seule était mise à leur charge l'imprudence ayant consisté à ne pas examiner au préalable la constitution du sous-sol.

Violation des dispositions du code la santé publique concernant la fabrication des médicaments. Recevabilité de l'action du syndicat (oui).

Si les dispositions du code de la santé publique concernant la fabrication de certains médicaments et leur expérimentation ou l'organisation des établissements de préparation ou de vente en gros de médicaments ont été édictées dans l'intérêt général, il n'en résulte pas nécessairement que leur violation ne puisse être de nature à causer un préjudice au moins indirect à l'intérêt collectif des professions concernées.

Cour de cassation (Ch. crim.)
5 mai 1977 Chappet, Roy et Auclair

Commentaire La fédération de la chimie CFDT et le syndicat CFDT des industries chimiques du Loiret s'étaient constitués partie civile en soutenant que les infractions commises par les responsables du laboratoire pharmaceutique portaient préjudice à l'ensemble de la profession et notamment aux pharmaciens salariés. Il convient d'ailleurs de signaler que le pharmacien salarié, adérent à la CFDT, qui avait protesté contre les agissements patronaux avait été pour cette raison licencié (licenciement reconnu abusif par la juridiction prud'homale).

Infractions à l'ordonnance du 26 août 1944 sur l'organisation de la presse. Recevabilité de la constitution de partie civile des syndicats de journalistes (oui).

Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui déclare recevable la constitution de partie civile des syndicats de journalistes en relevant que les dispositions réprimant certaines formes de concentration des entreprises de presse et punissant les dissimulations des noms des véritables propriétaires et directeurs sont de nature à intéresser les membres de la profession de journaliste, leur violation pouvant avoir des conséquences sur l'emploi ou sur des intérêts d'ordre moral, tels que ceux qui font l'objet des dispositions de l'article L. 761-7 du code du travail.

Cour de cassation (Ch. crim.)
20 novembre 1980 Hersant

Commentaire La constitution de partie civile des syndicats est ici déclarée recevable aux motifs que l'infraction peut avoir des conséquences sur l'emploi des journalistes ou sur des intérts d'ordre moral tels que ceux résultant de l'application à leur égard des dispositions relatives à la clause de conscience. Il s'agit là d'une nouvelle illustration de la position privilégiée dans laquelle se trouvent les syndicats (privilège étendu par la loi aux associations de consommateurs en cas de préjudice direct ou indirect porté à l'intérêt collectif des consommateurs). *

Infraction à la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales (art. 437 4e). Recevabilité de la constitution de partie civile du comité d'entreprise (non).

Si le comité d'entreprise jouit de la personnalité civile et peut ester en justice, il ne tient cependant d'aucune disposition de la loi le droit d'exercer les pouvoirs de la partie civile sans avoir à justifier d'un préjudice personnel découlant directement de l'infraction poursuivie.

Est dès lors irrecevable la constitution de partie civile d'un comité d'entreprise du chef du délit d'abus de pouvoir et de voix prévu par l'article 437 4e de la loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales, pareille infraction ne pouvant causer un préjudice qu'à la société elle-même.

Cour de cassation (Ch. crim.)
7 juin 1983 Renaud

Commentaire En l'espèce une société avait elle-même porté plainte contre un membre de son conseil d'administration dont elle estimait que les agissements constituaient des infractions à la loi sur les sociétés commerciales (abus de pouvoir et de voix). *

Le CE considérait que ces agissements portaient aussi préjudice à son fonctionnement (diminution éventuelle de la subvention de fonctionnement) et pourraient avoir des conséquences sur l'emploi et le montant de la participation.

Sa constitution de partie civile est rejetée aux motifs d'une part que son préjudice est hypothétique et d'autre part «qu'il n'a pas pour mission de représenter les différentes catégories du personnel ni les intérêts généraux de la profession». Dès lors la constitution de partie civile d'un syndicat n'aurait-elle pas subi un sort différent ?

Fonctions publiques

T Secteur public.

Les relations entre l'administration et les usagers

Le décret du 28 novembre 1983 ne s'applique pas, pour l'essentiel, aux relations entre les fonctionnaires et les administrations.

La rubrique «fonctions publiques» d'Action Juridique CFDT ne pouvait cependant ignorer ce texte pour au moins deux raisons.

La première tient au fait que la CFDT a toujours étroitement associé, dans sa réflexion et son action, la question des usagers du service public à celle de la situation des fonctionnaires eux-mêmes.

La deuxième tient à la nécessité d'articuler la mise en œuvre de ce texte à deux règles statutaires applicables aux fonctionnaires.

En effet aussi bien le devoir d'information du public que les compétences obligatoires des CTP devraient permettre l'instauration de débats et de pratiques internes favorisant une meilleure convergence entre l'organisation des services et le respect des droits des usagers.

I. Le contexte juridique

Le 3 décembre 1983 paraissait au Journal Officiel le décret 83-1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers.

Présenté au conseil des ministres du 9 novembre 1983, ce décret s'inscrit dans une démarche plus large tendant à l'élaboration d'une charte des relations entre l'administration et les usagers.

Les circulaires préalables et à venir

Deux circulaires adressées aux ministres l'ont précédé (1):

- la circulaire du ministre délégué chargé de la fonction publique et des réformes administratives du 23 décembre 1981 tendant à l'amélioration des relations entre l'administration et les usagers. Elle crée pour les administrations l'obligation de réorienter les demandes des usagers adressées à un service qui n'était pas compétent pour y répondre;
- la circulaire du premier ministre du 25 mai 1982 relative aux délais et voies de recours;
- une instruction générale du premier ministre et des instructions propres à chaque ministère doivent lui succéder afin de réunir, commenter et rendre accessible à tous l'ensemble des dispositions de droit commun régissant les rapports entre les citoyens et l'administration.

Les lois antérieures

L'ensemble de ce dispositif s'inscrit par ailleurs dans le contexte plus général des lois adoptées en 1978 et 1979 relatives à l'informatique et aux libertés, à l'accès aux documents administratifs et à la motivation des décisions administratives (2).

Les dispositions statutaires

L'obligation d'information du public

La nouvelle obligation statutaire d'information du public applicable à l'ensemble des fonctionnaires ne peut-elle en effet être considérée comme le point d'appui interne d'une prise en considération plus directe des intérêts des usagers ?

Cette nouvelle obligation est posée par l'article 27 de la loi 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

L'article 27 dispose:

«les fonctionnaires ont le devoir de satisfaire les demandes d'information du public dans le respect des règles mentionnées à l'article 26 de la présente loi (3)».

Le rôle des CTP

Enfin et bien que la filiation puisse apparaître, à première vue, plus lointaine, les attributions consultatives des comités techniques paritaires, doivent à l'avenir concourir à l'instauration de débats fortement centrés sur les droits et intérêts des usagers.

L'article 12 du décret 82-452 du 28 mai 1982 rend obligatoire la consultation des CTP sur «les questions et projets de textes relatifs:
1. aux problèmes généraux d'organisation des administrations, établissements ou services;
2. aux conditions générales de fonctionnement des administrations et services...»

Avant même d'aborder le commentaire de quelques dispositions du décret du 28 novembre 1983 on ne peut que noter, et déplorer, l'éclatement des différentes dispositions dont l'application et la mise en œuvre régissent, à des degrés divers, les rapports entre l'administration et les usagers du service public.

Cet éparpillement des textes se double, en outre, d'une totale disharmonie à la fois quant au champ d'application de ces différents textes, et quant à la force juridique qui leur est attachée. En effet, on ne saurait, en dépit du décret, attendre des instructions et circulaires une force contraignante comparable à celle qui est attachée au texte réglementaire ou à la loi, ceci aussi bien dans le cadre des rapports directs usagers-administration que dans celui du contentieux.

L'abondance de la matière, sa complexité n'appellent-elles pas, à terme, compte tenu précisément de la finalité poursuivie, une œuvre de rassemblement, de simplification, voire de codification d'ensemble (4)?

II. Méthode d'élaboration du décret

Le traitement de la question des relations entre l'administration et les usagers et des réformes administratives est un véritable serpent de mer. Toujours présent à l'esprit des gouvernants, ce problème de l'ajustement de l'action administrative à ses finalités, et à ceux auxquels elle s'adresse, ne semble cependant jamais avoir fait l'objet d'un débat social assez large. La réforme entreprise par Anicet Le Pors, ministre chargé de la fonction publique et des réformes administratives, échappe-t-elle à cette critique ?

L'élaboration du décret du 28 novembre 1983 fut précédée par un sondage et par une consultation des organisations syndicales.

En octobre/novembre 1983 le ministre de la fonction publique faisait procéder à un sondage assez exhaustif auprès d'usagers non fonctionnaires et de fonctionnaires.

Ce sondage portait sur l'image de l'administration, des fonctionnaires, sur les opinions à l'égard du fonctionnement de l'administration, les rapports public/administration et les propositions tendant à les améliorer. Les résultats étaient assez nuancés, et il est assez remarquable de noter une assez grande proximité entre les réponses des fonctionnaires et des usagers.

Les confédérations furent consultées, courant octobre 1983, sur la base d'un projet de décret sans doute plus ambitieux que le texte finalement adopté (5). Ce sondage et cette consultation, limitée aux confédérations ouvrières, étaient-ils suffisants d'une part pour cerner les problèmes à résoudre, d'autre part pour y apporter les réponses les mieux appropriées ? On peut en douter dès lors que l'on constate un net apprauvissement entre la mouture finale du décret et le projet initial, dès lors également qu'aucune structure de concertation entre les usagers et les administrations n'est mise en place par le décret du 28 novembre 1983 pour débattre, à l'avenir, des problèmes posés et des initiatives à prendre pour les résoudre.

III. Quelques dispositions du décret

Le décret du 28 novembre 1983 (6) comporte 16 articles regroupés en trois chapitres traitant respectivement:
- **chapitre 1**: *Dispositions tendant à satisfaire aux exigences du principe d'égalité devant la loi (articles 1, 2, 3).*
- **chapitre 2**: *Dispositions relatives à la procédure administrative non contentieuse (articles 4 à 9 inclus).*
- **chapitre 3**: *Dispositions relatives au fonctionnement des organismes consultatifs placés auprès des autorités de l'Etat et des établissements publics administratifs de l'Etat (articles 10 à 16).*

Champ d'application

Le champ d'application des différents chapitres du décret est variable. Il convient donc de l'examiner chapitre par chapitre.

• chapitre 1er

Compte tenu de l'objectif visé par le chapitre premier «satisfaire aux exigences du principe d'égalité devant la loi», principe constitutionnel, le champ d'application de ce chapitre se devait d'être le plus large. Il concerne donc «tout intéressé» dans ses rapports avec «l'administration» **y compris donc les fonctionnaires.** L'administration doit être entendue dans son acception la plus large. L'action de l'administration quelle soit d'état ou territoriale, ne pouvant en effet échapper à l'application de ce principe fondamental.

chapitre 2

Le champ d'application du chapitre deux est plus étroit que le précédent.

Les dispositions relatives à la procédure administrative non contentieuse s'appliquent:

★ en ce qui concerne l'administration:
- aux services administratifs de l'Etat,
- aux établissements publics de l'Etat (qu'ils soient à caractère administratif ou industriel et commercial, «à l'exception toutefois de ceux (services et établissements) qui sont placés sous l'autorité du ministre de la justice».

(1) Bulletin officiel du premier ministre, respectivement fascicule 1 et 2, 1982. Circulaires reprises pour partie dans le décret du 28 novembre 1983.
(2) Action Juridique CFDT reviendra dans un prochain numéro sur l'articulation du décret du 28 novembre 1983 et des textes relatifs à l'accès aux documents administratifs.
(3) Il s'agit du secret professionnel et de l'obligation de discrétion professionnelle. Il convient sans doute d'ajouter l'obligation de réserve d'origine jurisprudentielle.
(4) Pour un commentaire détaillé du décret et quelques comparaisons internationales se reporter à: «un décret ne fait pas le printemps» par H. Maisl, C. Wiener et J.M. Woehrling (AJDA mars 1984 p. 137 et s.). Voir également «l'administration et ses usagers» par J.M. Aubry (AJDA mars 1984 p. 124 et s.).
(5) Le projet comportant 25 articles regroupés en chapitres traitant respectivement de l'information des usagers, de l'orientation des demandes mal dirigées, de l'objectivité de l'administration, de l'audition des usagers, des pièces en langues étrangères, des directives édictées par l'administration, du respect des engagements souscrits par l'administration, des recours administratifs, du retrait, abrogation ou modification des actes administratifs, des organismes collégiaux... Pour prendre connaissance de la «contribution de la CFDT» déposée par la confédération lors des discussions sur ce projet de décret, se reporter au code des fonctions publiques, UFFA-CFDT, rubrique «usagers», livraison janvier 1984 p. 40 et s.

Ces dispositions ne visent donc pas les relations entre les usagers et l'administration territoriale (services et établissements publics). Cela tient au fait qu'en vertu de l'autonomie des collectivités territoriales, la voie réglementaire n'était pas adaptée pour leur imposer des règles de fonctionnement de cette nature. La voie législative aurait été nécessaire.

★ **en ce qui concerne les usagers:**

Sont exclus du champ d'application de ce chapitre les agents de l'Etat et des établissements publics de l'Etat.

Chapitre 3

L'article 10 du décret précise le champ d'application du chapitre trois de ce texte:

«les dispositions du présent chapitre sont applicables aux organismes collégiaux dont l'avis est requis préalablement aux décisions prises, à l'égard des usagers et des tiers, par les autorités administratives de l'Etat et les organes d'établissements publics administratifs de l'Etat».

★ S'agissant de l'administration sont concernés: les services de l'Etat et les établissements publics administratifs de l'Etat. Les établissements publics industriels et commerciaux de l'Etat ne sont donc pas visés, non plus que les services et établissements des collectivités territoriales.

★ Le fonctionnement des organismes consultatifs internes à la fonction publique d'Etat reste régi par les dispositions des décrets du 28 mai 1982 (7) dans la mesure même ou «leur avis n'est pas requis préalablement aux décisions prises à l'égard des usagers et des tiers».

Contenu

Le principe d'égalité devant la loi

Le chapitre consacré aux dispositions tendant à satisfaire aux exigences du principe d'égalité devant la loi est certainement celui qui contient les dispositions les plus importantes, ou à tout le moins, les plus ambitieuses du texte.

Celles qui, en tout état de cause, paraissent correspondre le mieux à une traduction des objectifs généraux présentés dans l'exposé des motifs du décret.

Deux principes se dégagent des trois articles du chapitre.

a) L'opposabilité des instructions, directives et circulaires.

Désormais dont «tout intéressé est fondé à se prévaloir (8), à l'encontre de l'administration de toutes les circulaires, instructions, et directives publiées» (article 1er).

Tendant à favoriser **la transparence** de l'action administrative et à garantir l'application des droits des usagers, la mise en œuvre de cet article se heurtera cependant à deux écueils.

Le premier tient à l'absence de sanction à l'obligation pour l'administration de publier les circulaires, instructions et directives (9). L'usager ne peut fonder son action que sur un texte publié. Un détournement du principe ainsi posé ne résultera-t-il pas de l'absence de publication des textes ?

Le deuxième tient à la difficulté concrète dans laquelle se trouveront les usagers de se procurer les circulaires, instructions et directives. L'accès aux journaux officiels et bulletins officiels n'est pas aisé pour tout le monde. La mise en place d'une documentation accessible au public dans les cités administratives et principaux services devrait logiquement accompagner la mise en œuvre du droit de se prévaloir du contenu des circulaires.

Peut-on penser que l'obligation faite désormais à l'ensemble des fonctionnaires (10) de répondre aux demandes d'information du public permettra de pallier ces difficultés ?

b) Les conséquences à tirer de l'illégalité d'une décision

L'annulation d'une décision prise sur le fondement d'un réglement illégal peut être obtenue par la voie contentieuse.

La décision du tribunal administratif ou du conseil d'Etat donnant satisfaction au requérant, ne s'appliquait cependant qu'à lui seul, même si des décisions administratives semblables concernaient d'autres personnes. Désormais dès lors qu'un tribunal administratif (11), ou le Conseil d'Etat aura annulé une décision administrative, pour illégalité du règlement sur le fondement duquel la décision avait été prise, l'administration devra étendre l'application de cette décision judiciaire à tout usager qui en fera la demande. Encore faut-il naturellement que la situation de l'usager demandeur soit identique à celle de l'usager ayant obtenu la décision judiciaire (12).

L'article 2 dispose en effet:

«Lorsqu'une décision juridictionnelle devenue définitive émanant des tribunaux administratifs ou du Conseil d'Etat a prononcé l'annulation d'un acte non réglementaire par un motif tiré de l'illégalité du règlement dont cet acte fait application, l'autorité compétente est tenue, nonobstant l'expiration des délais de recours, de faire droit à toute demande ayant un objet identique et fondée sur le même motif, lorsque l'acte concerné n'a pas créé de droits au profit d'un tiers».

Cet article pourra notamment recevoir application dans l'hypothèse de refus de permis de construire, refus fondés sur un même plan d'occupation des sols illégal, opposés à plusieurs usagers ou encore dans le domaine du droit fiscal.

2 - Les dispositions relatives à la procédure administrative non contentieuse

Parmi ces dispositions (articles 4 à 9 du décret) trois d'entre elles retiendront notre attention:

a) L'obligation d'accuser réception des demandes des usagers.

L'incertitude dans laquelle se trouvent les usagers sur le point de savoir si leur demande à l'administration est, ou non, bien parvenue devrait avoir vécu.

L'administration saisie d'une demande doit accuser réception de celle-ci. Elle doit faire connaître à l'intéressé le service chargé du dossier, le délai dans lequel la décision sera prise, les délais et voies de recours contre une décision implicite.

En outre l'accusé de réception doit indiquer, le cas échéant, les pièces manquantes et celles des pièces rédigées en langue autre que le français dont l'administration demande la traduction. L'administration fixe alors un délai pour la production de ces pièces.

Cette obligation devrait lever pour partie le «malaise bureaucratique» que reflètent les sondages. Ceci d'autant plus

---

(6) J.O. du 3 décembre 1983. Pour consulter le texte intégral du decret se reporter au code des fonctions publiques, UFFA-CFDT, rubrique «usagers», livraison janvier 1984 p. 1 et s.

(7) – Décret 82-450 du 28 mai 1982 relatif au conseil supérieur de la fonction publique.
– Décret 82-451 du 28 mai 1982 relatif aux commissions administratives paritaires.
– Décret 82-452 du 28 mai 1982 relatif aux comités techniques paritaires.

(8) C'est-à-dire à demander que lui soit appliquées les règles posées dans toutes les circulaires publiées.

(9) Cette obligation est posée par l'article 1er de la loi du 17 juillet 1978.

(10) Article 27 du statut voir supra.

(11) Si la décision a un caractère définitif, c'est-à-dire en l'absence d'appel dans les délais.

(12) Le texte apporte cependant une restriction car cette extention du bénéfice de la décision judiciaire ne sera possible que si «l'acte concerné (la décision administrative) n'a pas été créé de droits au profit des tiers»

(13) Il s'agit de certaines décisions. Voir les restrictions apportés par les alinéas 1 et 3 de l'article 8 du décret.

qu'elle s'assortit de l'obligation de respecter une procédure contradictoire pour l'adoption de certaines décisions.

b) L'obligation pour l'administration de satisfaire aux demandes d'audition.

Les *«décisions (13) qui doivent être motivées en vertu de la loi du 11 juillet 1979 ne peuvent légalement intervenir qu'après que l'intéressé ait été mis à même de présenter des observations écrites...».*

«Toute personne qui est concernée par une décision (telle que définie à l'alinéa précédent) doit être entendue si elle en fait la demande, par l'agent chargé du dossier... Elle peut se faire assister ou représenter par un mandataire de son choix».

Il s'agit là d'une novation importante dans la mesure même où elle devrait favoriser la **personnalisation des relations** entre l'administration et les usagers, où elle devrait en conséquence favoriser, à terme, une meilleure prise en compte par l'administration de la diversité des usagers.

c) L'indication des délais et voies de recours

Les délais de recours contentieux contre une décision administrative sont courts puisque toute décision ne peut faire l'objet d'un recours devant la juridiction administrative que dans les deux mois qui suivent sa notification. Peu d'usagers connaissaient cette règle de procédure. Ils se voyaient opposer la déchéance du délai quand ils saisissaient tardivement les tribunaux administratifs d'une demande d'annulation de la décision qui leur portait tort. L'article 9 du décret assure donc une protection nouvelle aux usagers en modifiant le décret 65-29 du 11 janvier 1965 relatif aux délais de recours contentieux. Désormais en effet «les délais de recours ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision». Il en était déjà ainsi dans le domaine de la sécurité sociale.

Autrement dit si l'administration ne fournit pas ces renseignements, les délais ne courent pas et un recours peut être introduit à tout moment.

Ce décret pour n'être pas négligeable ne saurait cependant à lui seul résoudre l'ensemble des problèmes posés, notamment pas l'organisation même des services. C'est pourquoi il serait sans doute utile, qu'au sein même des fonctions publiques, s'instaure, dans le cadre des comités techniques paritaires, un débat tendant à améliorer les relations entre les services et les usagers, afin de poursuivre au niveau de l'organisation des services et de l'organisation du travail, l'œuvre entreprise par le décret du 28 novembre 1983.

* * *
*

CHAPITRES 1er et 2 du décret n° 83-1025 du 28 novembre 1983

CHAPITRE I

Dispositions tendant à satisfaire aux exigences du principe d'égalité devant la loi

Art. 1er – Tout intéressé est fondé à se prévaloir, à l'encontre de l'administration, des instructions, directives et circulaires publiées dans les conditions prévues par, l'article 9 de la loi susvisée du 17 juillet 1978, lorsqu'elles ne sont pas contraires aux lois et réglements.

Art. 2 – Lorsqu'une décision juridictionnelle devenue définitive émanant des tribunaux administratifs ou du Conseil d'Etat a prononcé l'annulation d'un acte non réglementaire par un motif tiré de l'illégalité du règlement dont cet acte fait application, l'autorité compétente est tenue, nonobstant l'expiration des délais de recours, de faire droit à toute demande ayant un objet identique et fondée sur le même motif, lorsque l'acte concerné n'a pas créé de droits au profit des tiers.

Art. 3 – L'autorité compétente est tenue de faire droit à toute demande tendant à l'abrogation d'un règlement illégal, soit que le règlement ait été illégal dès la date de sa signature, soit que l'illégalité résulte des circonstances de droit ou de fait postérieures à cette date.

CHAPITRE II

Dispositions relatives à la procédure administrative non contentieuse.

Art. 4 – Les dispositions des articles 5 à 8 du présent chapitre sont applicables aux services administratifs de l'Etat, à l'exception toutefois de ceux qui sont placés sous l'autorité du ministre de la justice. Elles ne concernent pas les relations du service avec ses agents.

Art. 5 – Les délais opposables à l'auteur d'une demande adressée à l'administration courent de la date de la transmission, à l'auteur de cette demande, d'un accusé de réception mentionnant:

1° Le service chargé du dossier ou l'agent à qui l'instruction du dossier a été confiée;

2° Le délai à l'expiration duquel, à défaut d'une décision expresse, la demande sera réputée acceptée ou rejetée;

3° S'il y a lieu, les délais et les voies de recours contre la décision implicite de rejet.

Les délais visés au premier alinéa du présent article ne courent pas lorsque les indications que doit contenir l'accusé de réception sont incomplètes ou erronées et que l'intéressé se trouve de ce fait empêché de faire valoir ses droits.

L'administration n'est toutefois pas tenue d'accuser réception des demandes répétitives ou manifestement abusives par leur nombre ou leur caractère systématique.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux demandes dont l'accusé de réception est régi par des dispositions spéciales.

Art 6. – L'accusé de réception mentionné à l'article 5 du présent décret doit indiquer le cas échéant les pièces manquantes et celles des pièces rédigées en langue autre que le français dont l'administration requiert la traduction. L'administration fixe un délai pour la production de ces pièces.

Art. 7 – Toute autorité de l'Etat ou d'un établissement public administratif de l'Etat, saisie d'une demande dont l'examen relève d'une autre autorité, est tenue, quelle que soit la personne morale dont relève cette autorité, de transmettre la demande à l'autorité compétente. La transmission est réputée faite dès le dépôt de la demande. Toutefois, lorsque le silence gardé sur une demande vaut acceptation tacite, le délai au terme duquel cette acceptation est acquise ne court que de la date de la transmission à l'autorité compétente.

Lorsqu'une demande adressée à une autorité incompétente doit être transmise à l'autorité compétente en vertu des dispositions du premier alinéa du présent article, les délais ne courent, en cas de décision implicite de rejet, que s'il est fait mention de la transmission dans l'accusé de réception prévu à l'article 5 ci-dessus.

Art. 8 – Sauf urgence ou circonstances exceptionnelles, sous réserve des nécessités de l'ordre public et de la conduite des relations internationales, et exception faite du cas où il est statué sur une demande présentée par l'intéressé lui-même, les décisions qui doivent être motivées en vertu de la loi du 11 juillet 1979 susvisée ne peuvent légalement intervenir qu'après que l'intéressé ait été mis à même de présenter des observations écrites.

Toute personne qui est concernée par une décision mentionnée au premier alinéa du présent article doit être entendue, si elle en fait la demande, par l'agent chargé du dossier ou, à défaut, par une personne habilitée à recueillir ses observations orales. Elle peut se faire assister ou représenter par un mandataire de son choix.

L'administration n'est toutefois pas tenue de faire droit aux demandes d'audition répétitives ou manifestement abusives par leur nombre et leur caractère systématique.

Art. 9 – La seconde phrase du sixième alinéa de l'article 1er du décret du 11 janvier 1965 susvisé est abrogée.

Il est ajouté à cet article un septième alinéa ainsi rédigé:

«Les délais de recours ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision.»

Prud'hommes

J Emploi

L'application des garanties disciplinaires

Quelques décisions prud'homales récentes

La loi du 4 août 1982 a institué des garanties en faveur des salariés en cas de sanction disciplinaire. Une procédure disciplinaire doit être observée par l'employeur permettant au salarié de connaître les motifs qui sont retenus contre lui et de s'expliquer.

En cas de litige, le conseil de prud'hommes doit vérifier si la procédure a été respectée et si les faits reprochés sont de nature à justifier une sanction. Il peut annuler une sanction irrégulière en la forme ou injustifiée ou disproportionnée à la faute commise.

Quelques décisions prud'homales récentes illustrent la mise en œuvre de ces dispositions.

I. L'application de la procédure disciplinaire

Les cas dans lesquels elle doit être mise en œuvre

L'employeur qui envisage de prendre une sanction doit convoquer l'intéressé pour lui faire part de son projet et lui permettre de s'expliquer avec l'appui d'un défenseur.

Cette procédure ne s'applique toutefois que si la sanction n'est pas «un avertissement ou une sanction de même nature qui n'a pas d'incidence immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié» (art. L. 122-41 2e alinéa).

Ainsi cette procédure ne sera pas applicable s'agissant de sanctions mineures, par exemple une réprimande, une mise en garde ou même un avertissement dans la mesure où il ne s'inscrit pas dans un processus pouvant aboutir à une sanction plus grave et donc de nature à affecter la présence dans l'entreprise, la carrière ou la rémunération du salarié.

Au contraire si l'avertissement s'inscrit dans un tel processus la procédure complète devra être respectée. Ce sera le cas par exemple lorsque le licenciement peut être prononcé au bout de trois avertissements. C'est ce qu'a jugé le conseil de prud'hommes de Tours.

Conseil de prud'hommes de Tours du 2 mai 1983. Sévila c/SARL Vestil

*(...) **1. Sur l'annulation de l'avertissement:***

Attendu que M. Sévila a fait l'objet le 14 octobre 1982 d'un avertissement écrit de la part de la SARL Vestil;

Que le règlement intérieur de ladite société stipule dans son article 16 que trois avertissements écrits peuvent entraîner le renvoi pour faute grave;

Que l'avertissement qui a été adressé à M. Sévila peut de ce fait être considéré comme une sanction dont l'appli-

cation est soumise à la procédure prescrite par l'article L. 122-41 du code du travail;

Qu'il apparaît que cette procédure n'a pas été respectée par la SARL Vestil et qu'il convient en conséquence d'annuler la sanction d'avertissement infligée à M. Sévila par la SARL Vestil;

2. Sur les dommages-intérêts pour préjudice causé par la sanction:

Attendu que la sanction qui lui a été infligée par la SARL Vestil constitue à l'égard de M. Sévila un préjudice moral;

Que M. Sévila a dû consécutivement à cette sanction engager un certain nombre de démarches près de personnes compétentes qui en plus des frais qu'elles lui ont nécessité ont pris du temps sur ses loisirs et ceux de sa famille;

Qi'il convient de réparer ce préjudice en condamnant la SARL Vestil à verse à M. Sévila la somme de 500 F à titre de dommages-intérêts (...)

II. Le pouvoir du conseil d'annuler la sanction

I. Annulation de la sanction irrégulière

La loi confie au juge prud'homal le soin de vérifier la régularité de la procédure disciplinaire et lui donne le pouvoir d'annuler une sanction irrégulière en la forme.

«Action Juridique CFDT» a déjà fait état de décisions prud'homales prononçant l'annulation de sanctions prononcées en méconnaissance de la procédure disciplinaire **légale** (1).

Ce pouvoir d'annulation existe-t-il en cas de méconnaissance de la procédure disciplinaire conventionnelle ?

Il est indéniable que la convention collective peut instituer une procédure disciplinaire plus protectrice. «L'article L. 122-34 le prévoit indirectement lorsqu'il précise que le règlement intérieur d'entreprise, qui doit fixer les règles de la discipline, doit également énoncer les dispositions relatives aux droits de la défense des salariés tels qu'ils résultent du texte de loi ou de la convention collective applicable» (2).

Dès lors la logique commande que le conseil de prud'hommes puisse annuler toute sanction irrégulière en la forme, que l'on soit en présence d'une violation de la loi ou de la convention collective.

Dans un arrêt du 9 décembre 1982, la cour d'appel d'Amiens annule les sanctions infligées par une caisse primaire d'assurance maladie à un médecin salarié, en violation des dispositions de la convention collective du personnel des organismes de Sécurité sociale. Bien que cette décision ait été rendue à propos de faits antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 4 août 1982, elle parait significative des possibilités nouvelles engendrées par le nouveau texte qui donne un fondement solide à l'annulation des mesures disciplinaires prononcées en méconnaissance des formes légales ou conventionnelles (3).

Cour d'appel d'Amiens
du 9 décembre 1982
J. Guidée c/CPAM de Creil

(...) Attendu que comme le fait observer le docteur Guidée, l'article 58 de laconvention collective nationale de travail du personnel des organismes de sécurité sociale prévoit que les mesures disciplinaires sont l'avertissement, le blâme, la suspension sans traitement, la rétrogradation, le licenciement et la révocation sans indemnité; que les deux premières mesures sont prononcées par la direction sur les rapports écrits qui lui sont adressés par les chefs de services après un complément d'enquête au cours duquel l'agent en cause est entendu en présence des délégués du personnel;

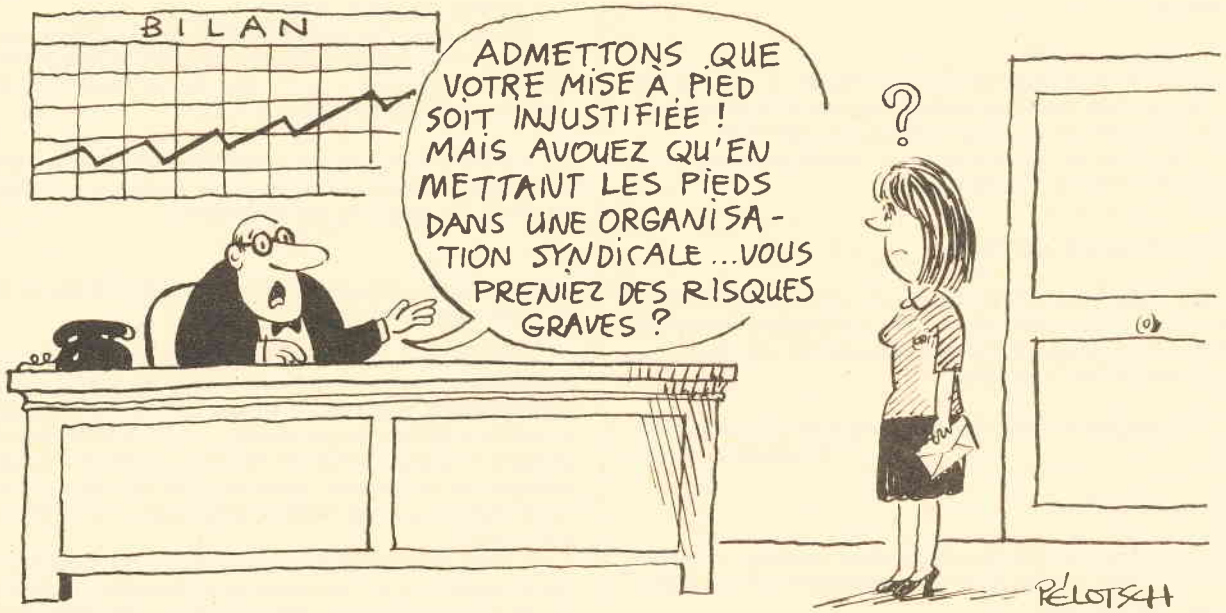
Que selon l'avenant concernant les médecins salariés des établissements ou centres d'examen gérés par les organismes de sécurité sociale, les mesures disciplinaires ne peuvent être prononcées sans que l'intéressé ait été entendu;

Qu'enfin selon l'article 10 du règlement intérieur du centre de prévention et d'examens de santé toutes décisions concernant les mesures disciplinaires sont prises par le directeur de la caisse sur proposition du médecin directeur;

Attendu que la caisse primaire pour solliciter la confirmation du jugement entrepris se borne à prétendre que les reproches faits au docteur Guidée étaient bien fondés mais qu'elle ne conteste pas que les avertissements que son directeur a notifiés n'ont été précédés ni d'une proposition du médecin directeur ni de l'audition de l'intéressé;

Attendu par suite que, quel que soit le mérite des griefs faits au docteur Guidée, les mesures prises à son encontre l'ont été en violation des garanties procédurales prévues par la convention collective et le règlement intérieur et qu'elles doivent donc être annulées. (..)

(1) Action Juridique CFDT n° 30 J p. 25, n° 35 J p,23
(2) Françoise Vennin, L'aménagement du pouvoir disciplinaire de l'employeur, Droit social juillet/août 1983 p. 486
(3) A noter que jusqu'alors la violation des formalités conventionnelles était sanctionnée par la Cour de cassation non par la nullité de la mesure prise mais par l'attribution de dommages-intérêts, à la condition que le salarié concerné puisse faire état d'un préjudice.



2. Annulation de la sanction injustifiée ou disproportionnée

a) Le doute profite au salarié

En cas de procès «l'employeur doit fournir au conseil de prud'hommes les éléments qu'il a retenus pour prendre la sanction. Au vu de ces éléments et de ceux qui peuvent être fournis par le salarié à l'appui de ses allégations, le conseil de prud'hommes forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié» (L. 122-43).

C'est une manière, a-t-on souligné, de renverser la charge de la preuve de l'existence des faits allégués par l'employeur en la faisant supporter à ce dernier (4).

Le jugement rendu par la conseil de prud'hommes de Troyes le 14 février 1984 dans une affaire Eric Lechien c/SA Transports PMV constitue une illustration de la mise en œuvre de ces dispositions.

Conseil de prud'hommes de Troyes, 14 février 1984. E. Lechien c/SA Transports PMV

Attendu qu'après échec de la tentative de conciliation du 20 septembre 1983, M. Lechien demande devant le bureau de jugement du 24 janvier 1984 l'annulation d'une mise à pied d'une semaine qui lui a été infligée le 20 août 1983 pour avoir été reconnu responsable de la détérioration du moteur de son camion dont le coût de réparation s'est élevé à près de 30 000 F;

Attendu qu'en vertu de l'article L. 122-43 du code du travail, «en cas de litige relatif à une sanction, l'employeur doit fournir au conseil de prud'hommes les éléments qu'il a retenus pour prendre sa décision. Au vu de ces éléments et de ceux qui peuvent être fournis par le salarié, le conseil de prud'hommes forme sa conviction. Si un doute subsiste, il profite au salarié».

Attendu qu'en l'espèce, il convient de rappeler que M. Lechien, chargé le 30 juin d'effectuer une tournée dans l'Yonne entendit, peu avant Avallon et brusquement, un bruit anormal sans pouvoir déceler si ce bruit provenait du moteur ou du chargement; qu'il s'est arrêté aussitôt et a décelé une fuite de gas oil près de la pompe à injection; qu'il a signalé le fait par téléphone au chef d'atelier qui lui a dit de continuer jusqu'à Avallon distant de 2 ou 3 kms; qu'alors le moteur s'est mis à claquer et à freiner, qu'il s'est arrêté une seconde fois;

Attendu que tant par sa lettre du 20 août que par voie de conclusions, la société, tout en reconnaissant que M. Lechien n'est pas responsable de la fuite qui est à l'origine de la détérioration du moteur, affirme que l'intéressé ne pouvait pas ne pas s'apercevoir des effets que cela engendrait; qu'elle fonde sa conviction sur le rapport de l'expert commis pour évaluer les dégâts et en déterminer les causes;

*Attendu que d'après son rapport, M. Brement, expert, **pense** que la mauvaise alimentation a produit des effets **pouvant** être perceptibles par le chauffeur, à savoir élévation de température, émission de fumées noires, freinage du rendement, et conclut que le véhicule aurait du être arrêté aussitôt la connaissance de la fuite».*

Attendu cependant que la société ne procède que par supposition et qu'il y a doute certain sur l'entière responsabilité de M. Lechien dans la mesure où les termes employés par l'expert ne sont pas formels puisqu'il écrit qu'il «pense»... et que les effets «pouvaient» être perceptibles; que d'ailleurs M. Lechien a bien effectivement arrêté son véhicule dès l'émission de bruit, a décelé à cette occasion la fuite de gas oil, n'est pas reparti sans le couvert de son chef d'atelier, enfin s'est arrêté à nouveau lorsque le moteur s'est mis à claquer et à freiner; qu'il apparaît donc avoir agi avec la circonspection nécessaire compte tenu de son incompétence en mécanique, et qu'il n'est pas si évident qu'en dehors du bruit anormal qui l'a contraint à

(4) Action Juridique CFDT n° 30 J p. 22; n° 38 V p. 24
(5) Jugement rendu sous la présidence du juge départiteur. L'employeur a interjeté appel.

s'arrêter une première fois, il ait pu percevoir les effets indiqués par l'expert; qu'en ces conditions, le bureau de jugement estime qu'il y a bien là doute suffisant sur l'entière responsabilité de M. Lechien pour que la mise à pied soit annulée.

Par ces motifs:

Jugeant contradictoirement en dernier ressort, dit M. Lechien bien fondé en sa réclamation et annule la mise à pied prononcée à son encontre le 20 août 1983.

Ordonne en conséquence le remboursement de la somme retenue à cette occasion.

b) L'absence de faute

Deux décisions prud'homale prononcent l'annulation d'une sanction au motif que celle-ci n'est pas justifiée, autrement dit que les faits reprochés ne constituent pas une faute pouvant donner lieu à sanction.

Conseil de prud'hommes de Tours 27 juin 1983, Bruzzesi c/ Vestil

Exposé du litige:

Attendu que Mlle Bruzzesi indique travailler au service de la SARL Vestil depuis le 4 septembre 1972 en qualité de mécanicienne;

Qu'elle sollicite l'annulation d'une mise à pied qui lui a été infligée le 16 octobre 1981, faisant valoir qu'aucune pièce n'est versée aux débats par la société Vestil concernant les faits qui sont reprochés et que non seulement cette sanction est injustifiée mais qu'en outre cette dernière a multiplié les avertissements à son encontre alors que, syndicaliste CFDT elle est investie d'un mandat représentatif;

Qu'elle précise qu'une mise à pied lui a déjà été infligée le 21 avril 1980 et a été annulée par jugement du conseil de prud'hommes du 2 février 1981, et verse à l'appui de ses dires les attestations de deux collègues de travail.

Attendu que Melle Bruzzesi demande en conséquence le remboursement de cette journée de mise à pied ainsi que la somme de 500 F à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par cette sanction et de la somme de 500 F sur le fondement des dispositions de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

Attendu que de son côté la société Vestil explique que par lettre du 16 octobre 1981 elle a notifié à Mlle Bruzzesi, qu'elle emploie en qualité de mécanicienne en confection, une mise à pied de 24 heures à compter du jeudi 15 octobre 1981, au motif que cette dernière avait regardé M. Graudens, directeur de l'entreprise, avec ironie alors qu'il lui faisait une remarque, et qu'elle y avait ajouté le signe qu'il était fou;

Qu'elle fait observer que c'est 18 mois plus tard que Mlle Bruzzesi saisit la juridiction prud'homale aux fins d'obtenir l'annulation de cette sanction;

Qu'elle déclare maintenir cette sanction en rappelant avoir déjà notifié à la demanderesse un avertissement en date du 25 septembre 1981;

Que pour cette raison elle conclut au débouté de Mlle Bruzzesi en ses prétentions.

Motifs de la décision

Sur la demande principale:

Attendu qu'il ressort des déclarations des parties et de l'examen des attestations versées aux débats par Mlle Bruzzesi, émanant de Mme Bruneau M.C. et de Mme Chanteau R. salariées de la société Vestil et collègues de la demanderesse, et en l'absence de témoignage contraire, que Mlle Bruzzesi n'a fait que répondre à une remarque maladroite de son employeur;

Qu'en conséquence la mise à pied prononcée le 16 octobre 1981 a l'encontre de Mlle Bruzzesi n'est pas justifiée et qu'il convient d'en prononcer l'annulation ainsi que de condamner la société Vestil à rembourser à Mlle Bruzzesi la journée de salaire retenu;

Qu'en revanche cette dernière ne rapportant pas la preuve d'avoir subi un préjudice supérieur à la perte d'une journée de salaire, il n'y a pas lieu de faire droit à sa demande de dommages-intérêts (...).

Il convient de remarquer qu'en l'espèce seule la salariée fournissait des éléments, les témoignages de ses collègues de travail, à l'appui de ses allégations.

• Conseil de prud'hommes de Chambéry, 15 février 1984 M. Beaufort c/ M.C.S.

Un client de la Mutuelle Chirurgicale de Savoie (MCS) oublie son carnet de chèques dans les locaux de la mutuelle. Une employée, chargée de l'accueil, retrouve le chéquier et le met dans le tiroir de son bureau.. et l'y oublie à son tour pendant 11 jours. Quand elle le retrouve elle fait le nécessaire pour qu'il soit rendu à son propriétaire, lequel s'excuse de sa négligence et manifeste sa satisfaction d'avoir retrouvé son carnet.

Dix jours plus tard une mise à pied de trois jours est infligée à l'emplyée à qui l'on reproche notamment d'avoir oublié de renvoyer le carnet de chèques dès qu'elle l'avait trouvé.

L'intéressée soutient que la sanction est injustifié, ou tout au moins disproportionnée. Le conseil de prud'hommes l'annule en considérant que les faits ne constituent ni une faute disciplinaire, ni une faute professionnelle pouvant donner lieu à sanction.

(...) il a été suggéré lors des débats parlementaires de «cantonner le droit disciplinaire au domaine où l'on peut se référer à des prescriptions définies dont la méconnaissance peut être objectivement établie c'est-à-dire au domaine de la discipline générale et au domaine de la faute professionnelle mais uniquement lorsqu'il est possible de se référer à des intérêts objectifs préétablis» (cité dans Lamy social n° 307 p. 135).

Le domaine du droit disciplinaire est donc limité aux fautes disciplinaires et à certaines fautes professionnelles de même nature.

L'oubli du carnet de chèques pendant onze jours dans le tiroir où la salariée l'avait déposé après sa découverte ne peut s'apparenter qu'à une faute civile définie comme toute faute dépendante ou indépendante de l'activité professionnelle, dans la mesure où le fait ne concerne pas la discipline dans l'entreprise, critère de la faute disciplinaire, non invoqué en l'espèce, et où il ne révèle pas une mauvaise exécution ou une inexécution du contrat de travail, caractéristique de la faute professionnelle.

Plus précisément, compte tenu du caractère inhabituel de la situation ayant donné lieu à litige, l'attitude de la salariée doit s'apprécier en fonction de l'obligation quasi-morale qui incombe à quiconque trouve un objet mais surement pas en fonction des règles définies d'exécution du contrat de travail.

Michelle Beaufort a d'ailleurs rendu en grande partie le service qu'on était en droit d'attendre de l'auteur d'une telle découverte puisque le chéquier a été mis en lieu sûr et il est décisif de noter que le propriétaire non seulement n'a pas «fait d'histoire» comme le relève l'employeur dans ses écritures mais même a manifesté sa satisfaction après la restitution du carnet.

L'oubli incriminé ne mérite manifestement pas la qualification de faute professionnelle grave donnée par la mutuelle chirurgicale et constitue une simple faute civile (...)

La sanction injustifiée sera annulée (...)

Au sommaire du prochain numéro

- Réflexions sur la réforme du statut des fonctionnaires
- Le droit d'accès aux documents administratifs
- La responsabilité pécuniaire des syndicats et des grévistes en cas de conflits collectifs
- L'assistance et la représentation des parties devant le conseil des prud'hommes

Rédaction: 4, bd de la Villette 75955 Paris cedex 19 - tél. (1) 203 80 00
Directeur de la publication: Jean-Paul Jacquier - Rédacteur en chef: Francis Naudé
Administration: M. Jeanclaude 4 bd de la Villette 75955 Paris cedex 19 - tél. (1) 203 81 35
Abonnement 1 an (8 numéros): 153 F (TVA 4 % comprise) - le numéro: 25,00 F
Numéro de commission paritaire: 1404 D 73 - ISSN 0191 28 74
Composition, maquette et impression:
Atelier Montholon-Services 26 rue de Montholon 75439 Paris cedex 09 (numéro fab. 1980)