



HAL
open science

**”Document unique d’évaluation des risques et
consultation des représentants du personnel : des noces
repoussées”**

Christophe Mariano

► **To cite this version:**

Christophe Mariano. ”Document unique d’évaluation des risques et consultation des représentants du personnel : des noces repoussées”. Bulletin Joly Travail, 2021, n° 7, p. 30 (200h3). hal-03277285

HAL Id: hal-03277285

<https://uca.hal.science/hal-03277285>

Submitted on 4 Jul 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Document unique d'évaluation des risques et consultation des représentants du personnel : des noces repoussées

Cass. soc., 12 mai 2021, n° 20-17.288, FS-P

L'épidémie de Covid-19 a, comme chacun sait, engendré un « droit covidien » temporaire à la mesure de la crise provoquée par l'urgence sanitaire et dont l'actualité prouve qu'il n'est pas, malgré son caractère exceptionnel, à l'abri des remises en cause (V. l'annulation de l'ordonnance ayant acté une réduction des délais de consultation des CSE concernant les décisions de l'employeur prises pour faire face aux conséquences de l'épidémie : CE 19 mai 2021, req. n° 441031). Mais cette épidémie a également eu pour effet de transmettre plusieurs secousses à notre droit du travail en réinterrogeant sa pertinence et son adéquation à de nouvelles attentes et de nouvelles préoccupations. De ce point de vue, l'attention des plaideurs s'est concentrée sur des pans de notre droit du travail qui, sans connaître de modifications directes, ont été particulièrement sollicités dans le cadre du traitement des conséquences sociales et économiques de la crise sanitaire au sein des entreprises. Remis sur le devant de la scène en cette période sensible, le document unique d'évaluation des risques (DUER) s'est ainsi retrouvé au centre de combats judiciaires subissant, devant le juge, une promotion remarquée bientôt relayée par la promotion conventionnelle issue de l'ANI du 9 décembre 2020 sur la santé au travail (sur cet ANI : Héas F., « Un ANI sur la santé au travail, pour quoi faire ? », Dr. soc. 2021, p. 253) dont la transposition dans le Code du travail a été initiée par une proposition de loi adoptée en première lecture par l'Assemblée nationale (Proposition de loi pour renforcer la prévention en santé au travail, adoptée par l'Assemblée nationale en première lecture, le 17 février 2021). C'est donc sans surprise qu'à la faveur d'un « contentieux covidien » s'étant frayé, en un an, un chemin jusqu'à la Cour de cassation, celle-ci est amenée, dans l'arrêt sous examen, à prendre position sur les liens entre le document unique d'évaluation des risques et les prérogatives d'information-consultation des représentants élus du personnel.

L'affaire concernait la société *La Poste*, laquelle avait, à la fin du printemps 2020 et pour organiser un retour progressif à un fonctionnement normal, présenté son projet de reprise d'activité aux représentants du personnel et, notamment, réuni à cet effet les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dans le cadre d'une procédure d'information-consultation. Au cours de celle-ci, les CHSCT ont décidé de recourir à l'assistance d'un expert en se plaçant sur le terrain du projet important modifiant les

conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail (C. trav., art. L. 4614-12, 2°). Invoquant un certain nombre d'irrégularités viciant, selon eux, la procédure d'information-consultation, les CHSCT et l'expert désigné ont saisi en référé le tribunal judiciaire à la fois afin d'obtenir la transmission à l'expert d'informations supplémentaires par l'employeur et de voir prolonger le délai de consultation mais aussi, dans l'attente et par voie de conséquence, de voir interdire à *La Poste* de mettre en œuvre son projet d'organisation accompagnant la reprise d'activité.

Déboutés en appel, les requérants ont formé un pourvoi en cassation articulant plusieurs moyens dont un seul – le cinquième – nous intéressera, d'autant plus qu'il est l'unique moyen valant à l'arrêt sous examen sa publication. Les juges du fond étaient critiqués, à travers ce moyen, pour n'avoir pas retenu un trouble manifestement illicite tiré d'une violation par l'employeur de ses obligations en matière d'évaluation des risques professionnels et, notamment, pour n'avoir pas consulté le CHSCT sur le document unique d'évaluation des risques.

La Cour de cassation amorce sa réponse en rappelant, en premier lieu, le contenu de l'article L. 4612-12 du Code du travail, demeuré applicable à *La Poste* (Loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications, art. 31. – Décret n° 2011-619 du 31 mai 2011 relatif à la santé et à la sécurité au travail à *La Poste*), lequel énonce que le CHSCT est consulté sur les documents se rattachant à sa mission et, en second lieu, le contenu des articles R. 4121-1 et R. 4121-4 du Code du travail. Le premier de ces textes trace l'objet du document unique tandis que le second impose sa mise à disposition, notamment auprès des représentants du personnel. La Haute juridiction poursuit en jugeant qu'« il résulte de ces dispositions que l'employeur a la responsabilité de l'élaboration et de la mise à jour du document unique d'évaluation des risques professionnels simplement tenu à disposition du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, lequel peut être amené, dans le cadre de ses prérogatives, à faire des propositions de mise à jour ». La cour d'appel est, ensuite, approuvée d'avoir retenu « qu'il n'existe aucune obligation légale ou réglementaire pour l'employeur de consulter le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail sur le document unique en tant que tel ».

D'emblée, il faut souligner le caractère transposable de cette solution au CSE malgré le fait que cette affaire concerne des CHSCT dont l'assise légale demeure pour l'entité *La Poste*, même après l'entrée en vigueur complète des ordonnances *Macron* du 22 septembre 2017. Si

l'arrêt sous examen ne vise pas le CSE, c'est donc en raison des spécificités de l'entité employeur si bien qu'il faut insister sur le rayonnement de la solution à l'égard des « débats covidien » autour de la consultation du CSE en matière de document unique. On fait référence ici à l'arrêt *Amazon* rendu par la cour d'appel de Versailles (CA Versailles, 24 avril 2020 n° 20/011993) et au terme duquel il avait été jugé qu'il appartenait à l'employeur de « consulter le CSE central dans le cadre de l'évaluation des risques – comprenant la modification du DUER –, puis la mise en œuvre des mesures appropriées ». Si plusieurs juridictions de premier degré avaient pris le contrepied de cette position (V. not. TJ Lyon, réf., 22 juin 2020, n° 20/00701 : BJT sept. 2020, n° 113z2, p. 26, note Caron M. ; Semaine sociale Lamy 6 juillet 2020, n° 1915, p. 9, note Bossy G. et Janin A.), celle-ci recevait écho jusque dans les « questions-réponses » diffusées à l'adresse des entreprises et des salariés par le ministère du Travail en relation avec la gestion des conséquences de la crise sanitaire. C'est ainsi le « questions-réponses » consacré au dialogue social énonce, à propos du rôle du CSE, que celui-ci « joue un rôle particulièrement important dans les situations de crise. Il devra ainsi être associé à la démarche d'actualisation des risques et **consulté sur la mise à jour du document unique** d'évaluation des risques ».

Les juges du quai de l'Horloge repoussent ici pareille consécration d'une consultation spécifique – même motivée par la crise sanitaire – sur le document unique en tant que tel. L'accent est clairement mis sur la charge unilatérale qu'endosse l'employeur dans cette étape formalisée d'identification et d'évaluation des risques puisque l'arrêt insiste sur le fait que l'employeur supporte seul « la responsabilité de l'élaboration et de la mise à jour du document unique d'évaluation ». Il faut dire qu'en cas de défaut de transcription ou de mise à jour du DUER, l'employeur encoure une sanction pénale (C. trav., art. R. 4741-1) et s'expose, au plan civil, au versement de dommages-intérêts aux salariés (Cass. soc., 8 juill. 2014, n° 13-15.470 : Bull. civ. V, n° 179) sans compter les répercussions de cette carence dans les contentieux de manquement à l'obligation de sécurité et de faute inexcusable. Cette responsabilité patronale dans le processus formalisé visant à inventorier les risques générés par l'activité de l'entreprise n'exclut évidemment pas la participation des élus du personnel mais celle-ci ne nécessite pas de ponctuer la formalisation initiale du DUER ou son actualisation par un avis des représentants élus du personnel. Le positionnement de ceux-ci vis-à-vis du DUER en tant que tel est plutôt statique puisqu'une fois établi, le document unique est « simplement » (point 36 de l'arrêt) mis à disposition des élus qui peuvent en prendre connaissance et éventuellement, comme le souligne la Cour de cassation, être amenés

« à faire des propositions de mise à jour » dans le cadre de leurs prérogatives. Cela ne s'oppose pas, en amont et en aval, à une intégration des élus dans l'effort d'identification et d'évaluation des risques ainsi qu'à une association de ceux-ci à la construction des démarches subséquentes de prévention. C'est ainsi que la circulaire DRT du 18 avril 2002 prévoit que « les instances représentatives du personnel sont associées au processus de mise en œuvre de la démarche de prévention, tant au regard de l'évaluation des risques que de la préparation des actions de prévention ». Mais cette forme de concertation n'implique pas, en l'état du droit, de soumettre le contenu initial ou actualisé du DUER à la consultation des élus du personnel en inférant d'un défaut de consultation sur ce point une carence en matière d'évaluation des risques et en délivrant, corrélativement, une arme de contestation et de suspension des processus de réorganisation parallèles sur ce seul fondement. Certains n'ont pas manqué de justifier et de renforcer l'absence légale et réglementaire d'obligation de consultation du CSE sur le document unique en tant que tel par le fait que « l'évaluation des risques ne constitue pas une décision ou une action positive de l'employeur, mais un constat permanent et objectif d'une situation impliquant une mise à jour annuelle » (Bossy G. et Janin A., note préc.).

Si le document unique ne représente pas à lui seul, lors de son établissement ou de son actualisation par l'employeur, un élément de nature à déclencher une procédure ponctuelle d'information-consultation, on n'oubliera pas que ce document est inévitablement amené à nourrir la consultation récurrente sur la politique sociale, les conditions de travail et l'emploi (C. trav. art. L. 2312-26) dont l'une des thématiques majeures porte sur les actions de prévention en matière de santé et de sécurité. La consultation en cette matière repose à la fois sur le rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise et sur le programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail (C. trav., art. L. 2312-27), l'instance élue étant amené à rendre un avis sur ces deux documents et à proposer un ordre de priorité des mesures de prévention et l'adoption de mesures supplémentaires. Or, la contribution centrale du DUER à l'élaboration de ces deux documents autour desquels gravite la consultation portant sur les actions de prévention en matière de santé et de sécurité assure déjà au document unique une place de choix dans un processus consultatif se voulant global et finalisé plutôt que séquencé, ce à quoi pourrait aboutir une obligation cloisonnée de consultation lors de l'établissement ou de la mise à jour du DUER.

Il n'en demeure pas moins que dans le cadre de la proposition de loi pour renforcer la prévention en santé au travail visant à transposer l'ANI du 9 décembre 2020, il est envisagé

de créer une obligation spécifique de consultation du CSE sur le document unique en tant que tel (art. 2, 6° de la proposition de loi telle qu'adoptée en première lecture par l'assemblée nationale le 17 février 2021 : « (...) Le comité social et économique est consulté sur le document unique d'évaluation des risques professionnels et sur ses mises à jour »). Reste à déterminer, dans la suite du processus parlementaire, si la promotion souhaitée du DUER, qui s'appuie sur de nombreuses autres évolutions dont une traçabilité améliorée et une conservation renforcée, nécessite de consacrer une obligation spécifique de consultation sur ce document et son actualisation. À notre sens, si la mesure peut paraître pertinente dans les entreprises de moins de cinquante salariés, la cohabitation, dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, avec la consultation récurrente sur les actions de prévention en matière de santé et de sécurité intégrée à la consultation sur la politique sociale et les conditions de travail pourrait ne pas présenter de véritable intérêt.

Christophe Mariano