

Yves Struillou
 Conseiller d'Etat
 Détaché en service extraordinaire à la Cour de cassation

9^{ème} rencontres professionnelles de l'école de la GRH

La prévention des risques professionnels

Risques psycho-sociaux : quelles responsabilités pour l'employeur public et les responsables hiérarchiques ?

Introduction :

Les raisons de ne pas m'écouter

- effet de mode de la GRH ? Après les démarches de « *qualité totale* », une nouvelle injonction paradoxale à destination des responsables administratifs ?
- Démarche « alibi » alors que les administrations de l'Etat sont engagées dans un mouvement de restructuration à marche forcée dans un contexte de réduction de marges de manœuvre autant humaines que financières ?
- Simple réponse à des tragédies humaines médiatisées ?
- Retour sur une évidence : la souffrance au travail ? La souffrance du corps a été au cœur de la naissance du droit du travail au XIX^o siècle.
- Déformation du prisme médiatique dont la focale émotionnelle est concentrée sur les drames.

Etude réalisée pour Ethic et « *J'aime ma boîte* » en partenariat avec Version Femina du 7 au 15 juill. 2011 auprès d'un échantillon de 2017 personnes (Version Fémina, n°498, semaine du 17 au 23 oct. 2011)

Votre activité professionnelle contribue-t-elle à votre bonheur ?

Oui 69% Non 30 % NSP 1%

Etes-vous d'accord avec l'expression « Bien dans ma boîte, bien dans ma vie » ?

Oui 82% Non 17 % NSP 1%

Voyez-vous vos collègues en dehors du travail ?

Oui 46% Non 53 % NSP 1%

Vous êtes tombé amoureux d'une€ collègue ?

Oui 16% Non 82 % NSP 2%

Et pourtant :

- Ces éléments révèlent que les attentes des français de leur travail, comme vecteur et signe de réalisation personnelle, sont fortes, plus fortes que celles de nos voisins européens.
- L'engagement est fort...et il se peut que ce soient les personnes les plus engagées qui soient potentiellement es les vulnérables en cas de désillusion.
- Ce qui est radicalement nouveau c'est la mise en évidence – non le phénomène lui-même – que le travail engendre non seulement une souffrance physique mais une souffrance mentale, non seulement une usure physique mais également une usure mentale (*C. Dejours, Travail, usure mentale, 3^o édition 2008*).

Les travaux et les études vont en quelque sorte « *mettre un mot* » visiblement socialement sur ce phénomène - la souffrance au travail – en le mettant en relation avec la charge de travail, l'organisation du travail et les modes de gestion, notamment l'individualisation et de manière plus générale sur ce qui est désigné comme faisant partie « *des contraintes au travail* ».

Mis en évidence sur le plan à la fois éthiologique, la question du lien entre les troubles psychopathologiques et le travail va se placer au cœur du « *social* » en plusieurs étapes qui conduisent à une nouvelle approche : les risques psycho-sociaux sont regardés comme des risques professionnels et la question de la souffrance au travail est perçue comme un phénomène global englobant mais ne se réduisant ni aux situations de violences au travail, ni aux situations de harcèlement (moral ou sexuel).

Les étapes de ce mouvement sont connues :

- la loi du 17 janvier 2002 de modernisation sociale qui modifie les dispositions du code du travail pour élargir l'obligation de sécurité à la notion de préservation non plus seulement de la santé physique mais aussi de la « *santé mentale* » ;
- l'accord cadre européen conclu en octobre 2004 sur le stress au travail décliné au niveau national par l'accord national interprofessionnel signé le 2 juillet 2008
- l'accord du 20 novembre 2009 sur la santé et la sécurité au travail dans la fonction publique,

Extrait de l'accord

7.1 Enjeu

Les risques psychosociaux (RPS) recouvrent les risques professionnels qui portent atteinte à l'intégrité physique et à la santé mentale des salariés ou des agents publics. Les fonctions publiques sont susceptibles d'être confrontées à ces risques en raison des missions exercées, du contenu et de l'organisation du travail.

Ces risques peuvent être à l'origine de pathologies professionnelles telles que les dépressions professionnelles, les maladies psychosomatiques, mais aussi de pathologies physiques, telles que les TMS. Ils peuvent également conduire à ce que des agents portent atteinte à leur intégrité physique.

La méconnaissance de ces risques, difficilement objectivables, identifiables ou évaluables en ce qu'ils peuvent avoir des origines professionnelles et/ou non professionnelles, justifie un effort adapté de formation pour prévenir leur apparition.

Plus largement, un engagement national est nécessaire pour prévenir et traiter ce qui relève des facteurs professionnels dans la fonction publique.

- l'accord cadre européen conclu le 26 avril 2007 sur le harcèlement et la violence au travail et décliné au niveau national par l'accord du 26 mars 2010 ;
- Position commune de EUPAN et TUNED sur le stress au travail dans les administrations centrales signé le 19 décembre 2008 (l'accord fut signé par P. Peny au nom du réseau UPAN, réseau informel regroupant les directeurs généraux responsables de l'administration publique des Etats membres de l'Union européenne ;
- la loi du 5 juillet 2010 qui élargit le champ de la négociation des employeurs public avec les organisations syndicales, d'une part, aux questions de l'hygiène, de la sécurité et de la santé au travail et, d'autre part, aux conditions et à l'organisation du travail, et au télétravail (*II de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983*) ;

Article 16 introduit dans la loi n°84-16 du 11 janvier 1984 par la loi n°2010-751 du 5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique

« I. - Dans toutes les administrations de l'Etat et dans tous les établissements publics de l'Etat ne présentant pas un caractère industriel ou commercial, il est institué un ou plusieurs comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.

*II. - Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a pour mission de contribuer à la protection **de la santé physique et mentale** et de la sécurité des agents dans leur travail, à l'amélioration des conditions de travail et de veiller à l'observation des prescriptions légales prises en ces matières.*

- le décret n°2011-774 du 28 juin 2011 portant modification du décret n°82-453 du 28 mai 1982 modifié relatif à l'hygiène, la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique.

Dès lors que la question de la souffrance au travail est analysée comme un risque professionnel, **la question de la responsabilité** dans la réalisation de risques psychosociaux est posée et réglée dans un cadre juridique précis - celui des risques professionnels – et au regard des responsabilités qui sont celles de l'employeur et, dans la fonction publique, du responsable hiérarchique, au regard des principes généraux de prévention.

La question de la responsabilité doit être appréhendée dans un cadre plus général : celui de la gestion des « *ressources humaines* » ou du mode de management.

**I) Le cadre juridique général :
les responsabilités de l'autorité hiérarchique dans la prévention des risques
professionnels**

Trois questions :

- applicabilité des dispositions du code du travail,
- application comme relevant de la compétence du chef de service,
- sa portée

1.1) Applicabilité des dispositions du code du travail :

Elle résulte de la disposition de dispositions législatives et réglementaires :

L'article 23 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose que :

« Des conditions d'hygiène et de sécurité de nature à préserver leur santé et leur intégrité physique sont assurées aux fonctionnaires durant leur travail. »

La notion de santé intègre la santé mentale même si le texte issu de la loi de 1983 n'a pas été modifié.

L'article 3 du décret n°82-453 du 28 mai 1982 rend applicable les dispositions du code du travail dans la fonction publique d'Etat en matière d'hygiène et de sécurité sauf adaptations prévues par arrêtés.

« Dans les administrations et établissements visés à l'article 1er, les règles applicables en matière d'hygiène et de sécurité sont, sous réserve des dispositions du présent décret, celles définies au titre III du livre II du Code de travail et par les décrets pris pour son application. Des arrêtés du Premier ministre et des ministres chargés de la fonction publique, du budget et du travail déterminent les modalités particulières d'application exigées par les conditions spécifiques de fonctionnement de ces administrations et établissements. »

Il en de même dans la fonction publique territoriale en vertu des dispositions du décret **n°85-603 du 10 juin 1985** relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale.

Les dispositions du code du travail sont également applicables de plein droit compte tenu champ d'application de la quatrième partie du code du travail (art. L.4111-1) aux :

- aux établissements publics à caractère industriel et commercial ;
- aux établissements publics administratifs lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions du droit privé ;
- aux établissements de santé, sociaux et médico-sociaux mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

1.2) La mise en œuvre de la protection relève de la responsabilité du chef de service :

L'article 2-1 du décret n°82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique **précise que** :

« Les chefs de service sont chargés, dans la limite de leurs attributions et dans le cadre des délégations qui leur sont consenties, de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité. »

L'article 2-1 du décret **n°85-603 du 10 juin 1985** relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale précise que :

« Les autorités territoriales sont chargées de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité. »

Les responsabilités de l'employeur sont définies au regard des **principes cardinaux de la prévention énoncés par l'article L.4121-1 code du travail et applicables dans la fonction publique de l'Etat.**

« L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Ces mesures comprennent :

1° Des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ;

2° Des actions d'information et de formation ;

3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes. »

1.3) La portée de l'obligation du chef de service

Les droits fondamentaux imposent le respect et la sauvegarde de la santé physique et mentale de tous les agents publics (*titulaires, contractuels, vacataires*) et des salariés de droit privé (*intérimaires mis à disposition des organismes publics*).

La reconnaissance du droit à la santé comme droit fondamental ne peut être dissociée de la constitutionnalisation du droit des relations de travail, quelle que soit la nature juridique de l'employeur.

Le mouvement est renforcé par le droit communautaire : l'article 31 a de la Charte des droits fondamentaux de l'UE stipule *« Tout travailleur a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et sa dignité »*.

Plus généralement, l'approche des risques professionnels transcende la frontière « public/privé » pour deux raisons fondamentales :

- les risques professionnels transcendent les frontières juridiques ou, autrement dit, le statut ne protège pas contre l'exposition à des nuisances source de pathologies ;
- le droit communautaire connaît le travailleur (*directive cadre 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail*).

II) La place de la prévention des RPS dans les responsabilités managériales

2.1) Règles de responsabilité : cumule de responsabilités

2.1.1) La responsabilité du service

2.1.1.1) Le cadre de la responsabilité pour faute :

ex : dans la réparation des préjudices subis à raison d'agissements qualitatifs de harcèlement.

CE, section, 11 juillet 2011, n° 321225

Considérant, d'autre part, que, pour apprécier si des agissements dont il est allégué qu'ils sont constitutifs d'un harcèlement moral revêtent un tel caractère, le juge administratif doit tenir compte des comportements respectifs de l'agent auquel il est reproché d'avoir exercé de tels agissements et de l'agent qui estime avoir été victime d'un harcèlement moral ; qu'en revanche, la nature même des agissements en cause exclut, lorsque l'existence d'un harcèlement moral est établie, qu'il puisse être tenu compte du comportement de l'agent qui en a été victime pour atténuer les conséquences dommageables qui en ont résulté pour lui ; que le préjudice résultant de ces agissements pour l'agent victime doit alors être intégralement réparé ;

2.1.1.2) Vers une réparation intégrale ?

Par sa jurisprudence **Cames** (CE, 21 juin 1895), le Conseil d'Etat a jugé que l'administration était tenue, même en l'absence de faute de sa part, de réparer les dommages corporels subis par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions. Cependant, la règle du « *forfait de pension* » instaurée par le Conseil d'Etat dans un avis du 1^{er} juillet 1905, implique que la pension soit versée pour solde de tout compte, même si elle ne couvre pas l'intégralité du préjudice subi et qu'il y a eu faute de la part de l'employeur,

Par un arrêt d'Assemblée du 4 juillet 2003 (Moya-Caville), le Conseil d'Etat a mis fin à la théorie jurisprudentielle dite « *du forfait de pension* », théorie ayant déjà été assouplie en 2000 dans les arrêts Castanet et Bernard¹ et se rapproche de la position de la Cour de cassation.

Les dispositions des articles L. 27 et L. 28 du code des pensions civiles et militaires de retraite et, pour les fonctionnaires affiliés à la caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, le II de l'article 119 de la loi du 26 janvier 1984 et les articles 30 et 31 du décret du 9 septembre 1965, déterminent forfaitairement la réparation à laquelle un fonctionnaire victime d'un accident de service ou atteint d'une maladie professionnelle peut prétendre, au titre de l'atteinte qu'il a subie dans son intégrité physique, dans le cadre de l'obligation qui incombe aux collectivités publiques de garantir leurs agents contre les risques qu'ils peuvent courir dans l'exercice de leurs fonctions.
Ces dispositions ne font cependant pas obstacle à ce que :

- le fonctionnaire qui a enduré, du fait de l'accident ou de la maladie, des souffrances

¹CE section, n°193335 et n°214065 du 15 décembre 2000.

physiques ou morales et des préjudices esthétiques ou d'agrément, obtenue de la collectivité qui l'emploie, même en l'absence de faute de celle-ci, une indemnité complémentaire réparant ces chefs de préjudice, distincts de l'atteinte à l'intégrité physique.,,

- une action de droit commun pouvant aboutir à la réparation intégrale de l'ensemble du dommage soit engagée contre la collectivité, dans le cas notamment où l'accident ou la maladie serait imputable à une faute de nature à engager la responsabilité de cette collectivité ou à l'état d'un ouvrage public dont l'entretien incombait à celle-ci.

Ainsi, il y a donc tout lieu de considérer, au vu de la jurisprudence administrative, que la responsabilité de l'administration pourrait être engagée dès lors que les mesures nécessaires de prévention de la santé des agents n'auraient pas été prises et qu'un dommage en aurait résulté directement. En effet, le manquement aux règles de protection de la santé des agents pourrait être constitutif d'une faute qui permettrait à la victime de demander la réparation intégrale de son préjudice.

Décision QPC sur la réparation AT : n° 2010-8 QPC du 18 juin 2010

17. Considérant que, lorsque l'accident ou la maladie est dû à la faute inexcusable de l'employeur, la victime ou, en cas de décès, ses ayants droit reçoivent une majoration des indemnités qui leurs sont dues ; qu'en vertu de l'article L. 452-2 du code de la sécurité sociale, la majoration du capital ou de la rente allouée en fonction de la réduction de capacité de la victime ne peut excéder le montant de l'indemnité allouée en capital ou le montant du salaire ; qu'au regard des objectifs d'intérêt général précédemment énoncés, le plafonnement de cette indemnité destinée à compenser la perte de salaire résultant de l'incapacité n'institue pas une restriction disproportionnée aux droits des victimes d'accident du travail ou de maladie professionnelle ;

18. Considérant, en outre, qu'indépendamment de cette majoration, la victime ou, en cas de décès, ses ayants droit peuvent, devant la juridiction de sécurité sociale, demander à l'employeur la réparation de certains chefs de préjudice énumérés par l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale ; qu'en présence d'une faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de ce texte ne sauraient toutefois, sans porter une atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs, faire obstacle à ce que ces mêmes personnes, devant les mêmes juridictions, puissent demander à l'employeur réparation de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale ;

2.1.2) La responsabilité personnelle :

- la faute personnelle « administrative » exclusive du bénéfice de la protection

- la fauté pénale :

► Harcèlement

Art. 222-33-2

Le fait de harceler autrui par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité,

d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende.

► **mise en danger de la vie d'autrui**

Article 223-1

Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

Dispositions de l'article 121-3 du code pénal

Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

2.2) Risques professionnelles et responsabilités managériales :

La question se pose sous un nouveau jour en raison de l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation sur deux points essentiels :

- l'obligation de sécurité analysée comme une obligation de résultat ;
- RPS et modes de gestion

2.2.1) Obligation de sécurité : de l'obligation de moyen à l'obligation de résultat : La révolution introduite par « les arrêts amiante » de la Cour de cassation

2.2.1.1) La nouvelle jurisprudence :

Dans la définition donnée par l'arrêt des Chambres réunies en 1941, la faute inexcusable était une faute d'une gravité exceptionnelle. Celle-ci s'entendait d'une grave

imprudence ou d'un manquement aux règles les plus élémentaires de prudence comme l'affectation d'un travailleur insuffisamment formé et expérimenté à un poste de travail présentant des risques. Toutefois les juridictions du fond et la chambre sociale avaient dans la pratique une conception large de la notion de gravité exceptionnelle qui tendait à devenir une clause de style. La condition d'une faute d'une exceptionnelle gravité a été abandonnée, l'employeur pouvant donc être condamné dans le cas d'une simple faute.

Cet abandon de l'exigence d'une faute de l'employeur ne se justifie plus en effet dès lors qu'est affirmée à la charge de l'employeur une obligation de sécurité de résultat laquelle obligation est étrangère à toute notion de faute.

En vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce salarié du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise. Le manquement à cette obligation a le caractère **d'une faute inexcusable**, au sens de l'article L. 452-1 du Code de la sécurité sociale, **lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver.**

Cette exigence ne vise pas une *connaissance effective* du danger. La chambre sociale se réfère à cet égard à un entrepreneur avisé ou averti et le risque doit avoir été raisonnablement prévisible. La conscience du danger paraît donc devoir découler de « *l'évidence même des choses* », c'est la raison pour laquelle la Cour de cassation recourt parfois à une double négation, « *l'employeur ne pouvait pas ne pas avoir conscience du danger qu'il faisait courir à son salarié* ».

La faute inexcusable est par ailleurs présumée dans deux cas : le manque de formation à la sécurité renforcée prévue à l'article L. 4154-2 du code du travail ou lors de la survenue d'un accident dont le risque avait été signalé par les intéressés ou un membre du CHSCT à l'employeur.

- Bénéfice de la faute inexcusable pour les agents non fonctionnaires :

« Le bénéfice de la faute inexcusable de l'employeur définie à l'article L. 452-1 du Code de la sécurité sociale est de droit pour les agents non fonctionnaires qui seraient victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'eux-mêmes ou un membre du comité d'hygiène et de sécurité avaient signalé au chef du service ou à son représentant le risque qui s'est matérialisé. »

La réglementation du régime général de sécurité sociale ainsi que celle relative aux accidents du travail et aux maladies professionnelles sont applicables à ces mêmes agents. Ils peuvent donc bénéficier d'une indemnisation complémentaire (rente majorée) et de la réparation des préjudices causés par les souffrances physiques et morales, des préjudices esthétiques et d'agrément en cas de faute inexcusable de l'employeur².

La faute de la victime ne suffit pas à elle seule à exclure la faute inexcusable de l'employeur.

² Cour d'appel de Nancy, n°09/00879 du 03 mars 2010, Cour d'appel de Douai, n°CT0045 - 286/06 - 29 septembre 2006 CAA de Douai n° 03DA00327 du 15 mars 2005 et CAA de Versailles, n° 06VE01148 du 19 novembre 2007. La recherche de la faute inexcusable doit être réalisée devant les juridictions de la sécurité sociale et non devant les juridictions administratives (cf CE, n°197826 du 10 octobre 2003 s'agissant d'un praticien hospitalier ; CAA Nancy n°07NC01704 du 15 octobre 2009, application au cas d'un ouvrier d'Etat).

*« Attendu qu'en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les accidents du travail, et que le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable, au sens de l'article L. 452-1 du Code de la sécurité sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ; **qu'il est indifférent que la faute inexcusable commise par l'employeur ait été la cause déterminante de l'accident survenu au salarié mais qu'il suffit qu'elle en soit une cause nécessaire pour que la responsabilité de l'employeur soit engagée, alors même que d'autres fautes auraient concouru au dommage ;** » (Cass., AP, 24 juin 2005, n°03-30.038, Bull. AP n°7).*

2.2.2) L'impact de la nouvelle jurisprudence sur les responsabilités managériales :

2.2.2.1) La prise en compte des effets des restructurations ou d'une nouvelle organisation du travail

- nouvelle organisation du travail

Note de service du 22 février 2005 de la société SNECMA. Saisine du tribunal de grande instance, pour que la note du 21 février 2005 soit annulée et pour qu'il soit fait défense à l'employeur de mettre en application les dispositions qu'elle prévoyait.

*« Et attendu que, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve qui lui étaient soumis et sans dénaturation, la cour d'appel a constaté que la **nouvelle organisation mise en place par l'employeur en février 2005 réduisait le nombre des salariés assurant le service de jour et entraînait l'isolement du technicien chargé d'assurer seul la surveillance et la maintenance de jour, en début de service et en fin de journée, ainsi que pendant la période estivale et à l'occasion des interventions, cet isolement augmentant les risques liés au travail dans la centrale, et que le dispositif d'assistance mis en place était insuffisant pour garantir la sécurité des salariés ; qu'elle a pu en déduire, sans modifier l'objet du litige et abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les sixième, neuvième et douzième branches du moyen, que cette organisation était de nature à compromettre la santé et la sécurité des travailleurs concernés et que sa mise en oeuvre devait en conséquence être suspendue** » (Soc., 5 mars 2008, n°06-45888, Bull. civ V n°48).*

- restructuration

« Mais attendu que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ;

Et attendu qu'après avoir relevé que l'altération de la santé de la salariée résultait de la dégradation de ses conditions de travail et des pressions imposées par la restructuration de son entreprise, la cour d'appel a constaté que la maladie de cette salariée, qui avait eu en octobre 2002 un sérieux malaise à la suite d'un entretien individuel, était liée à ses conditions de travail et que l'employeur, pourtant alerté par

plusieurs courriers de celle-ci, n'avait pris aucune mesure pour résoudre les difficultés qu'elle avait exposées ; qu'ayant ainsi, sans dénaturation, caractérisé un manquement de l'employeur à l'obligation de sécurité de résultat, elle a légalement justifié sa décision ; » (Cass. Soc., 17 février 2010, n°08-44.298).

2.2.2.2) La prise en compte situations individuelles

- Cas du salarié tenté de mettre fin à ses jours à son domicile alors qu'il se trouvait en arrêt maladie pour syndrome anxio-dépressif ;

« Mais attendu qu'en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité de résultat, et que le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable, au sens de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ; Et attendu que les énonciations de l'arrêt, selon lesquelles l'équilibre psychologique de M. X... avait été gravement compromis à la suite de la dégradation continue des relations de travail et du comportement de M. Y..., caractérisent le fait que l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé son salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ; que la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée, a pu en déduire que M. Y... avait commis une faute inexcusable » (Civ 2, n°05-13.771, Bull. civ II n°54).

- Cass. Soc. 24 juin 2009, n° 07-41911 :

« Mais attendu que l'employeur est tenu à l'égard de son personnel d'une obligation de sécurité de résultat qui lui impose de prendre les mesures nécessaires pour assurer de manière effective la sécurité et protéger la santé des travailleurs; qu'il lui est interdit, dans l'exercice de son pouvoir de direction, de prendre des mesures qui auraient pour objet ou pour effet de ne pas respecter cette obligation ;

»Et attendu qu'après avoir relevé que l'employeur n'avait pas veillé, entre 1999 et 2001, à faire subir les examens médicaux annuels obligatoires, la cour d'appel a constaté, d'une part qu'il avait placé la salariée, présentant des signes apparents de décompensation anxio-dépressive, dans une situation difficile en lui demandant d'effectuer, en plus de ses tâches et dans un climat social tendu, la comptabilité dégradée d'une autre association avec des suspicions de malversation et qu'il en était résulté une angoisse professionnelle accrue avec troubles, d'autre part que les relations de la salariée avec son supérieur avaient aggravé la pathologie de celle-ci ; qu'ayant ainsi caractérisé l'existence de mesures ayant eu pour objet ou pour effet de compromettre la santé de la salariée, la cour d'appel a, sans se fonder sur une présomption, fait une exacte application des dispositions de l'article L. 230-2, I, II et III, alinéa 3, devenu les articles L. 4121-1, L. 4121-2 et L. 4121-4 du code du travail ; que le moyen n'est pas fondé »

2.2.2.3) Suicides et accident du travail :

L'accident du travail est constitué de trois éléments : un accident, le travail de la victime et une relation entre cet accident et le travail de la victime.

Le suicide, survenu sur le lieu du travail, a été qualifié d'accident du travail dans plusieurs hypothèses :

- la pendaison du salarié qui avait reçu de son employeur plusieurs avertissements et une éventuelle convocation en vue d'un licenciement ou d'une rétrogradation ;
- la tentative par ingestion de cachets dans le bureau d'un supérieur hiérarchique en réaction à l'annonce d'un éventuel changement d'affectation,
- l'absorption massive de cyanure immédiatement après des remontrances de l'employeur (Soc. 20 avril 1988, Bull. V, no241),
- le geste suicidaire résultant de la situation catastrophique de la société dont l'assuré était le gérant.

Dans les cas de suicide sur le lieu du travail, la présomption d'imputabilité peut être renversée s'il résulte des faits de la cause que le suicide procède d'un acte réfléchi et volontaire, étranger au travail (*Cass. soc. 23 sept. 1982 ; 9 oct. 1997*).

Le suicide en dehors du lieu de travail : un accident qui se produit à un moment où le salarié ne se trouve plus sous la subordination de l'employeur constitue un accident de travail dès lors que le salarié établit qu'il est survenu par le fait du travail. Tel est le cas lorsque le salarié rapporte la preuve de ce que sa tentative de suicide, à son domicile, alors qu'il était en arrêt de maladie, était en lien avec ses conditions de travail (*Civ 2, 22 févr. 2007, n° 05-13.771, Bull. civ. V n°54*).

En revanche, la preuve de l'existence d'un harcèlement moral n'a pu être établie dans le cas d'un suicide à domicile (*Cass. 2e civ., 3 avril 2003, n°01-14.160 : « attendu qu'ayant apprécié souverainement la valeur des éléments de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel a relevé que si l'atmosphère dans l'entreprise s'était fortement dégradée à partir du début de 1197 en raison d'un changement de personnes et si corrélativement le médecin traitant de Joël Monnerie avait constaté un syndrome dépressif, cette dégradation a concerné l'ensemble du personnel qu'en outre la victime n'avait fait l'objet d'aucune sanction disciplinaire et qu'aucun incident ne l'avait opposé à un supérieur hiérarchique ; qu'elle a pu en déduire qu'il n'existait pas de lien de causalité entre les conditions de travail de Joël Monnerie et son suicide ;*).

La cour de cassation n'admet généralement pas que le salarié qui se suicide, ou tente de se suicider, commet une faute intentionnelle. (*Cass. Soc. 20 avril 1988, Bull. V, no241*).

Conclusion :

Mise ne oeuvre de la prévention des RPS se heurte à des obstacles dans la FP de deux ordres :

1°) La faiblesse de la culture de la prévention

Plusieurs facteurs peuvent l'expliquer, notamment :

- un « mauvais départ » en 1982 : le décret du 28 mai 1982 instituait « des comités d'hygiène et de sécurité » alors que la loi du 23 décembre 1982 mettait en place « les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail » (*CHSCT*)³. La distinction ainsi faite n'a pas été qu'une nuance.

³ Loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.

- la discrétion des dispositions législatives relatives à la protection de la santé des agents publics, a largement contribué à la faiblesse de la culture de la prévention dans les administrations publiques. Paradoxalement, le mécanisme prévu par l'article 3 du décret du 28 mai 1982, rendant ipso facto applicable les dispositions législatives et réglementaires du code du travail en matière d'hygiène et de sécurité sous réserve d'adaptations possibles⁴, n'a pas favorisé le développement de cette culture : les avancées substantielles enregistrées depuis le début des années quatre-vingt par la réglementation sont restées très largement méconnues des employeurs publics.

- A la différence du CHSCT dont « *la montée en puissance* »⁵ comme acteur de la prévention a marqué la dernière décennie, les CHS « *publics* » ont eu bien du mal à se positionner face aux risques dits émergents que sont les risques psychosociaux (*RPS*) et les troubles musculo-squelettiques (*TMS*).

Du coup, il faut rattraper « ce retard » dans un contexte qui est celui que nous connaissons.

2°) Quelles marges de manœuvre ? Donc quelles responsabilités ?

Efficacité d'une organisation du travail donnée est la résultante de quatre paramètres : les moyens, l'organisation, les valeurs-objectifs et la qualité du geste professionnel. Faut-il intégrer un nouveau paramètre : la qualité de la gestion des contraintes. A contraintes données, c'est le mode de management qui peut faire la différence :

- respecter,
- écouter,
- reconnaître/ ne pas nier : caractéristique du RPS c'est qu'il s'accroît à due proportion que l'on se refuse à la reconnaître.
- valoriser le travail : souffrance au travail et absence de reconnaissance institutionnelle ;
- décider : recours à l'expertise du CHSCT ?
- intervenir

⁴ L'article 3 dispose que : « *Dans les administrations et établissements mentionnés à l'article 1er, les règles applicables en matière de santé et de sécurité sont, sous réserve des dispositions du présent décret, celles définies aux livres 1er à V de la quatrième partie du code du travail et par les décrets pris pour leur application ainsi que, le cas échéant, par l'article L. 717-9 du code rural et de la pêche maritime pour les personnels de ces administrations et établissements exerçant les activités concernées par cet article. Des arrêtés du Premier ministre et des ministres chargés de la fonction publique, du budget et du travail, pris après avis de la commission centrale d'hygiène et de sécurité, déterminent, le cas échéant, les modalités particulières d'application exigées par les conditions spécifiques de fonctionnement de ces administrations et établissements.* »

⁵ P.-Y. Verkindt, « *La montée en puissance du CHSCT* », Sem. Soc. Lamy, n°1332, mai 2008.

Le harcèlement moral

1) Définition :

1.1) Fonction publique

Article 6 quinquies de la loi du 13 juillet 1983 introduit par la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002

« Aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

1° Le fait qu'il ait subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement moral visés au premier alinéa ;

2° Le fait qu'il ait exercé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;

3° Ou bien le fait qu'il ait témoigné de tels agissements ou qu'il les ait relatés.

Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou ayant enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus.

Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public. »

1.2) Article 222-3-2 du code pénal

« Le fait de harceler autrui par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende. »

Infraction intentionnelle (Cass. Crim., 21 juin 2005, n°04-86.936, Bull. crim. n°157).
Dualité de la notion de harcèlement au civil et au pénal.

1.3) définition du code du travail. Article L.1152-1

« Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel. »

2) La jurisprudence

L'identité des textes conduit à prendre en compte la jurisprudence de la Cour de cassation

2.1) La jurisprudence de la Chambre sociale :

- un fait unique n'est pas à lui seul constitutif de harcèlement :

« Attendu, cependant, qu'aux termes de l'article L. 122-49, devenu L. 1152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ; qu'il en résulte que ne peut s'analyser en agissements répétés constitutifs de harcèlement moral, une décision de l'employeur de rétrograder un salarié, peu important que, répondant aux protestations réitérées de celui-ci, il ait maintenu par divers actes sa décision ; » (Soc., 9 décembre 2009 n° 07-45.521, Bull. civ. V n°280).

- le harcèlement peut être constitué sur une courte période :

« Attendu qu'il résulte du premier de ces articles que les faits constitutifs de harcèlement moral peuvent se dérouler sur une brève période ;

Attendu que pour rejeter la demande du salarié en paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral, l'arrêt retient que s'il a été rétrogradé et mis à l'écart à partir du 6 novembre 2006, si des menaces ou des propos dégradants ont pu être tenus par l'employeur à son égard au cours de la seconde semaine après la reprise et principalement lors d'un entretien le 21 septembre 2006, ces événements qui se sont déroulés au cours d'une très brève période de temps, compte tenu des arrêts maladie postérieurs à la reprise, sont insuffisants pour caractériser un harcèlement moral ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel qui, d'une part, a ajouté au texte légal une condition qu'il ne prévoit pas, et, d'autre part, n'a pas pris en compte l'ensemble des éléments établis par le salarié parmi lesquels les documents médicaux relatifs à une altération de son état de santé, a violé les textes susvisés » (Soc., 26 mai 2010 N° 08-43.152, Bull. civ. V n°111).

- la volonté de harceler n'est pas un élément nécessaire pour qualifier le comportement de harcèlement au civil :

« Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que le harcèlement moral est constitué, indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel ; que, selon le second, dans sa rédaction alors applicable, la charge de la preuve d'un harcèlement moral ne pèse pas sur le salarié ;

Attendu que pour débouter Mme X... de ses demandes en paiement de dommages intérêts pour harcèlement moral et de résiliation judiciaire du contrat de travail, l'arrêt retient que les agissements dont elle se plaint ne peuvent être considérés comme des agissements répétés de harcèlement moral et s'inscrivent dans l'exercice du pouvoir de direction de l'employeur, tant qu'il n'est pas démontré par la salariée qu'ils relèvent d'une démarche gratuite, inutile et réfléchie destinée à l'atteindre et permettant de présumer l'existence d'un harcèlement ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ; » (Soc 10 novembre 2009 n° 08-41.497, Bull. civ. V n°248).

- nécessité de prendre en compte l'ensemble des faits : rejet de la méthode du « saucisson »

« Attendu qu'en application de ces textes, lorsque le salarié établit la matérialité de faits précis et concordants constituant selon lui un harcèlement, il appartient au juge d'apprécier si ces éléments, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral et, dans l'affirmative, il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ;

(...)

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de se prononcer sur l'ensemble des éléments retenus afin de dire s'ils laissaient présumer l'existence d'un harcèlement moral et, dans l'affirmative, d'apprécier les éléments de preuve fournis par l'employeur pour démontrer que les mesures en cause étaient étrangères à tout harcèlement moral, la cour d'appel a violé les textes susvisés « (Soc., 25 janv.2011, n°09-42.766, Bull. civ. V).

- des “ méthodes de gestion peuvent caractériser un harcèlement moral dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par « des agissements répétés »

« Mais attendu que peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de gestion mises en oeuvre par un supérieur hiérarchique dès lors qu'elles se manifestent pour un salarié déterminé par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel ;

Et attendu que la cour d'appel a relevé que le directeur de l'établissement soumettait les salariés à une pression continuelle, des reproches incessants, des ordres et contre-ordres dans l'intention de diviser l'équipe se traduisant, en ce qui concerne M. X..., par sa mise à l'écart, un mépris affiché à son égard, une absence de dialogue caractérisée par une communication par l'intermédiaire d'un tableau, et ayant entraîné un état très dépressif ; qu'ayant constaté que ces agissements répétés portaient atteinte aux droits et à la dignité du salarié et altéraient sa santé, elle a ainsi caractérisé un harcèlement moral, quand bien même l'employeur aurait pu prendre des dispositions en vue de le faire cesser ; » (Soc 10 novembre 2009, n°45.321, Bull. civ. V n°247).

- le non respect réitéré par l'employeur, en cas d'inaptitude, des préconisations d'aménagement de poste et des propositions de reclassement du médecin du travail peut constituer un harcèlement moral

« qu'en retenant que l'employeur avait imposé à la salariée de manière répétée, au mépris des prescriptions du médecin du travail, d'effectuer des tâches de manutention lourde qui avaient provoqué de nombreux arrêts de travail puis, au vu des avis médicaux successifs, qu'il avait proposé des postes d'un niveau inférieur à celui d'agent de maîtrise, en particulier à cinq reprises le poste d'hôtesse au service client qui était lui-même incompatible avec les préconisations du médecin du travail, la cour d'appel a caractérisé le harcèlement moral dont la salariée avait été victime » (Soc 28 janvier 2010, n° 08-42.616, Bull. civ. V n°27).

- Harcèlement et obligation de sécurité de résultat : le couplage des notions

*« Attendu, cependant, que l'employeur est tenu envers ses salariés d'une **obligation de sécurité** de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, notamment en matière de **harcèlement** moral et que l'absence de faute de sa part ne peut l'exonérer de sa responsabilité ; » (Soc. 21 juin 2006, n°05-43.914, Bull. civ V n°223).*

Cependant, la responsabilité de l'employeur, tenu de prendre, en vertu du code du travail, les mesures nécessaires à la prévention des risques professionnels liés au harcèlement moral n'exclut pas la responsabilité du travailleur auquel il incombe de prendre soin de la sécurité et de la santé des personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail. Il résulte de ces dispositions spécifiques aux relations de travail au sein de l'entreprise qu'engage sa responsabilité personnelle à l'égard de ses subordonnés le salarié qui leur fait subir intentionnellement des agissements répétés de harcèlement moral.

L'employeur, tenu d'une **obligation de sécurité** de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation, lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de **harcèlement** moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements (*Cass. Soc.*, 3 févr. 2010, n°08-40.144, Bull. civ. V n°30).

- le harcèlement peut être caractérisé par des agissements qui excèdent l'exercice normal du pouvoir disciplinaire :

Cass. Crim. 29 janv. 2008, n°07-80.748 : « que les conditions de travail de Dominique Delahaye, Guy Melot et Roger Tombini se sont dégradées au point d'altérer leur santé, en raison des agissements répétés du prévenu, postérieurs à la date d'entrée en vigueur de la loi du 17 janvier 2002, qui ont outrepassé les limites de l'exercice de son pouvoir disciplinaire, et ont porté atteinte aux droits, à la dignité et à la santé de ces salariés ; »

2.2) La jurisprudence administrative :

- Harcèlement et demande de protection :

CE, 12 mars 2010, n°308.974, Commune de Hoenheim, aux tables

Des agissements répétés de harcèlement moral peuvent permettre à l'agent public qui en est l'objet d'obtenir la protection fonctionnelle prévue par les dispositions de l'article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont les fonctionnaires et les agents publics non titulaires sont susceptibles d'être victimes à l'occasion de leurs fonctions. 2) La circonstance que l'agent public qui demande le bénéfice de la protection fonctionnelle se trouve en congé de maladie lors de la présentation de sa demande n'exclut pas qu'il y soit fait droit, dès lors que des démarches adaptées à la nature et à l'importance des agissements contre lesquels cette protection est sollicitée peuvent encore être mises en œuvre.

- **harcèlement et droit de retrait**

CE, 16 déc. 2009, n°320840, ministre de la défense, aux tables

Administration ayant refusé le bénéfice du droit de retrait à un agent public. A supposer même que ce dernier, qui faisait valoir avec insistance auprès de sa hiérarchie son souhait d'être muté dans un département où aucun poste n'était vacant, ait été en retour l'objet d'agissements constitutifs de **harcèlement** moral, cet agent ne se trouvait pas de ce fait en situation de danger grave et imminent, malgré le « stress intense » qu'il indiquait ressentir et en dépit de ses problèmes de santé, mais dont la commission de réforme avait estimé qu'ils étaient sans lien avec son activité professionnelle. L'administration n'a pas commis d'erreur d'appréciation.

- **Harcèlement et partage de responsabilité**

CE, section, 11 juillet 2011, n° 321225

Considérant, d'autre part, que, pour apprécier si des agissements dont il est allégué qu'ils sont constitutifs d'un harcèlement moral revêtent un tel caractère, le juge administratif doit tenir compte des comportements respectifs de l'agent auquel il est reproché d'avoir exercé de tels agissements et de l'agent qui estime avoir été victime d'un harcèlement moral ; qu'en revanche, la nature même des agissements en cause exclut, lorsque l'existence d'un harcèlement moral est établie, qu'il puisse être tenu compte du comportement de l'agent qui en a été victime pour atténuer les conséquences dommageables qui en ont résulté pour lui ; que le préjudice résultant de ces agissements pour l'agent victime doit alors être intégralement réparé ;

- **TC, 20 oct. 2008, n°3695, Mme Grunenberger**

« Considérant qu'il n'y a voie de fait justifiant, par exception au principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire, que dans la mesure où l'administration, soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant une atteinte grave au droit de propriété ou à une liberté fondamentale, soit a pris une décision ayant l'un ou l'autre de ces effets à la condition toutefois que cette dernière décision soit elle-même manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative ;

Considérant que l'administration, investie du pouvoir disciplinaire qui s'attache à l'autorité hiérarchique, agit dans le cadre de ses pouvoirs lorsqu'elle apprécie s'il y a lieu, compte tenu des faits portés à sa connaissance, de procéder à des investigations ; qu'ainsi en refusant de faire droit à la demande d'enquête de Mme Grunenberger, le recteur de l'académie de Strasbourg et le ministre de l'éducation nationale ont agi dans l'exercice de leur pouvoir ; que, par suite, c'est à bon droit que le conflit a été élevé ».