

9 La caractérisation du risque
conditionne et encadre
l'ingérence du juge

Extraits des conclusions de
Patrick Henriot
Substitut général
à la Cour d'appel de Paris

12 L'employeur doit identifier
les RPS en amont
de la réorganisation

Entretien avec
Savine Bernard
Avocat au Barreau de Paris

13 Extrait de l'arrêt
de la Cour d'appel de Paris

JURISPRUDENCE DOSSIER

Nous consacrons un dossier à l'arrêt de la Cour d'appel de Paris qui vient de suspendre la réorganisation de la FNAC, qui a omis de chiffrer les transferts de charge des postes supprimés sur les salariés restant en fonction.

Une réorganisation peut être pathogène

Vous en aviez rêvé ? La Cour d'appel de Paris l'a fait. Il fallait bien que ça arrive. Pour ses dix ans, l'obligation de sécurité de résultat, issue des arrêts amiante du 28 février 2002, a fait connaissance avec les réorganisations. Et comme la santé prime sur le pouvoir de direction de l'employeur, une réorganisation peut donc être suspendue s'il est démontré qu'elle porte atteinte à la santé des salariés. Un nouveau front s'ouvre, il risque de susciter une nouvelle vague de contentieux.

C'est à la réorganisation de la FNAC répondant au nom « *Organisation 2012* », laquelle devait conduire à des suppressions de postes, principalement dans les filières des ressources humaines, des services financiers et de la communication, que l'on doit cette première jurisprudentielle. Un dossier relativement compliqué dans lequel les représentants du personnel se sont présentés devant la justice en ordre dispersé. Le CCE d'abord, les CHSCT avec quelques organisations syndicales ensuite. Dans cette affaire où l'annulation du projet de réorganisation est demandée « *en raison des risques psychosociaux pouvant en résulter* », le TGI de Créteil va rendre deux ordonnances de référé et un jugement au fond. Les demandeurs n'obtiendront pas gain de cause, leur salut viendra de la Cour d'appel de Paris.

DES DOCUMENTS SUR LES TRANSFERTS DE CHARGE DE TRAVAIL

La motivation des juges parisiens est foisonnante. Ce qui en ressort est essentiel : prenant appui sur l'obligation de sécurité de résultat et les articles généraux de prévention des risques (*C. trav.*, art. L. 4121-1 ; L. 4121-2 ; L. 4121-3), l'ANI du 2 juillet 2008 sur le stress et la charte PPR du 27 juillet 2010, la cour d'appel affirme que les employeurs doivent « *prendre tous moyens utiles* » pour identifier les risques, y compris les risques psychosociaux « *susceptibles d'être induits par la nouvelle organisation* ». Une directive très claire doublée d'un mode d'emploi. Les entreprises doivent fournir des « *documents quantitativement précis sur les transferts de charge de travail, dont la communication incombe à l'employeur, seul à même de les détenir* ». Cette évaluation doit tenir compte du cas particulier des salariés en forfait-jours, « *la charge de travail [...] doit être compatible avec leurs horaires et leur vie privée ainsi que des dispositions de la Charte sociale européenne relatives à ces mêmes préoccupations* ».

La décision confirme, s'il en était besoin, le rôle central dévolu aux CHSCT. Leur intérêt à agir en contestation d'une réorganisation est consacré, dans le périmètre qui est le leur : l'établissement. Et plus que jamais, l'expert du CHSCT sera celui qui permettra l'analyse et, le cas échéant, proposera les alternatives d'une organisation soucieuse de la santé des salariés. À charge pour le juge, au vu des éléments fournis par l'expert et l'employeur, de suspendre ou non la réorganisation. Pour mieux comprendre les enjeux de cet arrêt fondamental, nous publions l'avis du ministère public ainsi qu'un entretien avec l'avocate de huit CHSCT et de trois syndicats. La direction de la FNAC n'a pas souhaité que son conseil s'exprime dans nos colonnes. ■

Françoise Champeaux



Pour accéder à ce dossier

www.wk-rh.fr

SANTÉ. Dès lors que la réorganisation est porteuse de risques de nature à compromettre la santé des salariés, peu importe le sérieux des motifs économiques avancés par l'employeur, le juge peut et doit prendre les décisions nécessaires pour assurer le primat accordé à la santé.

La caractérisation du risque conditionne et encadre l'ingérence du juge

Extraits des conclusions de **Patrick Henriot**, Substitut général à la Cour d'appel de Paris

LA NOTION DE RISQUE

Le risque se définit dans le langage courant comme un « *péril dans lequel entre l'idée de hasard* » (Littré), un « *danger éventuel plus ou moins prévisible* » (Le Petit Robert), ou encore, en langage juridique, comme un « *événement dommageable dont la survenance est incertaine, quant à sa réalisation ou quant à la date de cette réalisation* » (Vocabulaire de l'Association Henri Capitant). L'idée d'incertitude, d'aléa, est donc au cœur même de la définition du risque.

Le droit du travail appréhende la notion de risque principalement au travers des risques économiques, mais également des risques psychosociaux, c'est-à-dire des risques qui sont à l'origine d'une altération de la santé mentale et de l'efficacité des individus, tels le stress au travail, le harcèlement moral ou sexuel, et les violences au travail.

Le stress au travail, principal risque invoqué dans le présent litige, fait à lui seul l'objet d'un accord-cadre européen conclu le 8 octobre 2004 et transposé au niveau national par l'accord interprofessionnel du 2 juillet 2008. Ces deux accords définissent le stress non pas comme une maladie mais comme un état, accompagné de plaintes ou de dysfonctionnements d'ordre physique, psychologique ou social, résultant du sentiment d'un individu d'être dans l'incapacité de répondre aux exigences et attentes placées en lui.

Dans le Code du travail, la notion de risque apparaît dans un chapitre consacré aux obligations de l'employeur en matière de prévention des atteintes à la santé et à la sécurité des travailleurs. L'article L. 4121-1 dudit code, issu de la directive n° 89-391 du 12 juin 1989 sur la santé au travail, dispose ainsi que

« *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 ».

L'article L. 4121-2 du Code du travail précise à ce titre que « *L'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L. 4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention suivants :*

1° *Éviter les risques ;*

2° *Évaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;*

3° *Combattre les risques à la source [...] ».*

Dans l'affaire qui intéresse la Cour, les parties débattent non seulement de l'existence du risque mais également du degré de probabilité de sa réalisation : les CHSCT soutiennent que « *le risque se définissant comme la probabilité de la réalisation d'un événement futur, par nature il ne peut être avéré* », et qu'il doit en conséquence être simplement caractérisé (au sens où sa réalisation est possible), tandis que la FNAC rétorque que le risque invoqué doit impérativement être « *avéré* », indiscutable et ne pas seulement relever du conditionnel.

Outre que la différence entre un risque caractérisé et un risque avéré apparaît finalement fort mince, pour ne pas dire inexistante, le débat sémantique apparaît d'assez peu d'intérêt quant à la solution du litige : le risque

comportant intrinsèquement une part d'incertitude, sa réalisation n'est jamais garantie et la démonstration d'un risque indiscutable, au sens où sa réalisation relèverait d'une probabilité renforcée, proche de la certitude, ne peut donc être satisfaite. « *La part de l'incertitude dans le risque est irréductible, son absence exclusive de la notion* », comme le souligne à juste titre le rapport annuel 2011 de la Cour de cassation, qui ajoute qu'un risque privé d'incertitude ne serait en réalité qu'un « *dommage futur certain* ».

Ainsi, la démarche qui consisterait à tenter d'évaluer statistiquement la probabilité de la réalisation du risque se révélerait être une impasse et induire un raisonnement voué à l'échec.

Le raisonnement s'avérera, au contraire, productif si, tout en incluant l'aléa inhérent à la notion, il prend soin d'associer, mais en les distinguant nettement, la question de l'existence du risque – qui implique la recherche des éléments susceptibles d'objectiver un danger potentiel – et celle de la gravité des conséquences de sa réalisation éventuelle, ce qui revient à rechercher si la réalisation du risque – quelle qu'en soit la probabilité – serait de nature à « *compromettre la santé et la sécurité des travailleurs* », selon la formulation adoptée par la Cour de cassation dans son arrêt « *Sneema* » (Cass. soc., 5 mars 2008, n° 06-45.888).

Outre que le risque doit être caractérisé dans son existence, le degré de gravité des conséquences potentielles d'une décision de réorganisation doit en effet être pris en compte : si la simple anxiété, naturelle, des salariés face à un changement de leurs conditions de travail suffisait à empêcher la mise en œuvre de celui-ci, alors toute réorganisation, aussi minime soit-elle, ●●●

●●● se révélerait impossible. Là n'est pas l'objectif du principe de protection posé par les directives communautaires, l'accord interprofessionnel et le Code du travail.

C'est donc en s'attachant à la caractérisation des éléments objectivant, tout à la fois, l'existence du risque, la nature de ses effets potentiels sur la santé ou la sécurité des salariés et la gravité relative de ces effets que le juge pourra différencier les conséquences qu'il en tirera quant au devenir d'un projet susceptible de générer de simples appréhensions ou, au contraire, d'affecter significativement la santé et/ou la sécurité des salariés.

LES POUVOIRS DU JUGE

La protection de la santé et la liberté d'entreprendre ont toutes deux un fondement constitutionnel : « *La protection de la santé est garantie à tous* », selon le Préambule de la Constitution de 1946, et la valeur constitutionnelle de la liberté d'entreprendre a été proclamée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 81-132 du 16 janvier 1982.

Dans l'usage qu'il fait de son pouvoir d'organisation de l'entreprise, expression directe de sa liberté d'entreprendre, l'employeur doit ainsi intégrer l'obligation qui lui est parallèlement faite d'assurer la protection de la santé des salariés.

C'est ce que confirme la directive n° 89-391 du 12 juin 1989, aux termes de laquelle « *l'employeur est obligé d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects liés au travail* ».

Il restait néanmoins à préciser si l'employeur était simplement tenu de prendre en compte ces objectifs de santé/sécurité, dans une articulation tendant seulement à les combiner et à les concilier avec les objectifs qu'il poursuit comme chef d'entreprise – ce qui caractériserait une simple obligation de moyens –, ou si ces objectifs devaient au contraire l'emporter sur les objectifs d'efficacité entrepreneuriale.

Le préambule de la directive précitée donnait déjà une indication forte en précisant que « *l'amélioration de la sécurité, de l'hygiène et de la santé des travailleurs au travail représente un objectif qui ne saurait être subordonné à des considérations de caractère purement économique* ».

Sa transposition en droit interne par la loi n° 91-1414 du 31 décembre

1991, désormais reproduite aux articles L. 4121-1 et suivants du Code du travail, a permis de poursuivre progressivement dans la voie de la reconnaissance de l'importance de l'obligation de prévention de l'employeur avec les arrêts « *Amiante* », qui ont établi sa nature d'obligation de sécurité de résultat (Cass. soc., 28 févr. 2002, n° 99-18.389).

Après que la Cour de cassation a également souligné que l'employeur doit assurer « *l'effectivité* » de l'obligation de sécurité de résultat (Cass. soc., 28 févr. 2006, n° 05-41.555), des conséquences, plus nettes encore, en ont été tirées par l'arrêt « *Snecma* ».

Ayant rappelé « *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 la sécurité et protéger la santé des travailleurs* », la Cour complète l'édifice patiemment construit depuis les arrêts du 28 février 2002 en ajoutant « *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 compromettre la santé et la sécurité des salariés* ».

Le principe dégagé par la Haute Juridiction est donc celui d'une interdiction – le terme est fort – faite à l'employeur de prendre des mesures susceptibles de contrevenir à son obligation de sécurité de résultat.

Comme a pu le confirmer le Haut Conseiller Bailly (*Semaine sociale Lamy*, P. Bailly, p. 8) la véritable portée de cet arrêt tient donc à ce que l'obligation de sécurité de résultat trouve sa « *conséquence nécessaire* » dans l'interdiction de principe qui lui est faite de prendre toute mesure de nature à compromettre la santé ou la sécurité des salariés.

Par son caractère radical, ce principe d'interdiction peut et doit dès lors être regardé comme l'expression directe du primat accordé à la santé et à la sécurité des travailleurs sur toute autre considération d'efficacité industrielle, économique ou financière.

Il fonde le recours au juge auquel il sera demandé d'user de ses pouvoirs et de prendre les décisions qui s'avéreront nécessaires pour en assurer le respect. Avec l'arrêt « *Snecma* », la Haute Juridiction admet en effet que la prohibition faite à l'employeur de mettre en œuvre une nouvelle organisation du travail portant atteinte à la santé ou à la sécurité du personnel puisse limiter l'exercice de son pouvoir

de direction, cette prohibition n'excédant pas, toutefois, les pouvoirs du juge dès lors que celui-ci a caractérisé la nature et l'étendue des risques que les mesures envisagées par l'employeur font courir pour la santé et à la sécurité des salariés.

Autrement dit, pour empêcher la transgression de « l'interdit » découlant de l'identification d'un risque caractérisé/avéré de compromettre la santé ou la sécurité, le juge doit pouvoir, selon les circonstances et la nature des décisions en cause, aussi bien prononcer la suspension que, le cas échéant, l'annulation d'une nouvelle organisation du travail, ou encore faire précisément interdiction à l'employeur de la mettre en œuvre, éventuellement sous astreinte, expression la plus directe de ce même « interdit » dont le principe est posé par l'arrêt *Snecma*.

Ainsi, loin d'offrir au juge un pouvoir discrétionnaire et sans limites, la mise en œuvre de ce principe d'interdiction lui impose au contraire de rechercher une exacte adéquation de la mesure à prendre au regard de l'origine, de la nature et de l'étendue de l'atteinte à la santé ou à la sécurité des travailleurs dont le risque aura été identifié, seules les mesures nécessaires à la prévention de cette atteinte pouvant limiter le pouvoir de l'employeur d'organiser son entreprise.

La caractérisation du risque conditionne donc et encadre, tout à la fois, l'ingérence du juge dans l'exercice du pouvoir de direction de l'employeur.

Dans l'espèce soumise à la Cour, l'application de ces principes conduira à écarter les moyens retenus par le tribunal selon lesquels l'employeur, « *à qui il appartient de rechercher un juste équilibre permettant de préserver les objectifs de rentabilité de l'entreprise tout en veillant à assurer la sécurité de ses salariés* », avait engagé « *une démarche d'adaptation légitime* », cette légitimation étant trouvée dans « *les éléments économiques chiffrés produits par la FNAC relatifs en particulier à la diminution de son chiffre d'affaires et à ses pertes* ».

Les premiers juges ont en effet procédé ainsi à une mise en balance des impératifs de prévention de la santé des salariés avec les objectifs de rentabilité de l'entreprise et ce, dans une recherche d'équilibre tendant à préserver, entre eux, une compatibilité de principe, laquelle contredit l'obligation de sécurité de résultat dont la conséquence – explicitée par l'arrêt « *Snecma* » – est

au contraire la subordination des seconds aux premiers (comme le professeur Verkindt le déduit, lui aussi, de cet arrêt, en précisant que « *le pouvoir de l'employeur est clairement surplombé par un principe supérieur : la protection de la santé* » (Semaine sociale Lamy n° 1346).

Au surplus, la problématique posée par les appelants diffère de celle du contentieux du licenciement économique, dans lequel le juge est conduit à apprécier si l'employeur est fondé à invoquer la nécessité de sauvegarder la compétitivité de l'entreprise pour justifier la réorganisation et les licenciements qui s'en suivent. Dès lors que la réorganisation est porteuse de risques de nature à compromettre la santé des salariés, peu importe le sérieux des motifs économiques avancés par l'employeur, le juge peut et doit prendre les décisions nécessaires pour assurer le primat accordé à la santé.

La question qui se pose à la Cour n'est donc pas de savoir si la diminution du chiffre d'affaires de l'intimée est avérée et justifierait par elle-même la réorganisation envisagée, mais de déterminer plus simplement si le projet « *Organisation 2012* » est de nature à compromettre la santé de tout ou partie du personnel de la FNAC.

LA CARACTÉRISATION DU RISQUE

En matière de risques psychosociaux susceptibles d'être générés par une réorganisation de l'entreprise, la caractérisation de l'ensemble des éléments de nature à objectiver l'existence d'un risque et la gravité des conséquences de sa réalisation éventuelle reposera le plus souvent sur les rapports d'expertise élaborés à l'initiative des CHSCT et versés aux débats.

En l'espèce, les CHSCT de la FNAC produisent effectivement de multiples rapports d'expertise au soutien de leurs prétentions.

L'ensemble des constatations rapportées par les auteurs de ces rapports convergent vers la conclusion :

- que l'existence du risque est objectivée par l'analyse des transferts de charges de travail (pouvant aller, selon certains rapports, jusqu'à un doublement de la charge) pesant sur certaines fonctions identifiées (directeurs de magasins, fonctions RH, marketing et communication), lesquels transferts résultent directement de la réorganisation envisagée;

- que la nature de ce risque relève de la catégorie des risques psychosociaux et plus particulièrement du stress induit par la crainte, voire la certitude, d'être dans l'incapacité de faire face à ces charges de travail supplémentaires;

- que la gravité des conséquences de la réalisation du risque est attachée, en matière de risques psychosociaux, tant à leur nature même (l'attention qui doit être portée au stress au travail comme facteur pathogène n'étant non seulement plus à démontrer mais au contraire corroborée tant par la littérature spécialisée que par les instruments juridiques qui ont été mis en place pour faciliter sa prévention et sa résorption) que, en matière de stress, à la mesure du décalage constaté entre les objectifs qui sont assignés au salarié et sa capacité à faire face au volume et à l'intensité du travail à accomplir pour les atteindre.

Les risques liés à ces transferts de charges sont notamment analysés et caractérisés pour les directeurs de magasins, le cabinet Syndex notant « *une densification et intensification du travail à périmètre élargi et un faible soutien local* », tandis que le cabinet Christian Revest souligne quant à lui que « *dans un contexte de pression des objectifs commerciaux et de déploiement des divers changements, le projet amène, selon nous, à une évaluation défavorable des conditions de travail de la fonction de directeur de magasins* ».

Les postes de responsables des ressources humaines centralisés n'apparaissent pas épargnés par ce danger, étant constaté « *l'allongement des journées de travail effectives et de la fatigue liée à un large périmètre d'intervention* » (cabinet Technologia). Le risque de surcharge de travail semble également caractérisé pour les postes de responsables financiers centralisés (« *gestion du temps et organisation potentiellement tendue, charge de travail trop élevée, objectifs inatteignables* », selon le cabinet Isast), ainsi que pour les gestionnaires administratifs et les responsables de département.

Les différentes surcharges de travail ainsi décrites sont sans nul doute des facteurs objectifs de stress pour les salariés concernés et l'intensité de ces surcharges situe la réalisation de ce risque à un niveau de gravité qui apparaît suffisant pour justifier l'intervention du juge en vue de faire prévaloir l'obligation de sécurité de résultat dans la dimension préventive

que lui assigne la jurisprudence « *Sneema* ».

Il restera en revanche à la Cour à apprécier si les éléments contenus dans ces rapports d'expertise sont utilement combattus par les critiques de l'intimée portant sur la pertinence de leurs conclusions au regard de la méthode employée (notamment en ce que les experts auraient adopté une analyse temporelle et non fonctionnelle des tâches effectuées, sans prendre en compte la mutualisation de certaines activités).

De la même manière, la Cour devra également se prononcer sur le caractère suffisant ou non des mesures de prévention que la FNAC affirme avoir prises pour « *pallier les risques psychosociaux susceptibles d'être générés par le projet Organisation 2012* », risques dont elle estime par ailleurs que la preuve de leur existence n'est pas rapportée, ceci expliquant qu'elle n'ait mis en œuvre qu'un nombre limité de mesures préventives en matière de risque psychosocial (formations, site Internet, numéro vert).

À cet égard, il n'apparaît pas que le moyen soulevé par la FNAC tendant à faire constater l'absence de tout risque psychosocial préexistant au projet « *Organisation 2012* » puisse utilement contribuer à la solution du litige, pas plus que celui adopté par le jugement dont il est fait appel, aux termes duquel les requérants ne contestaient pas l'amélioration des indicateurs relatifs à la santé au travail au sein du groupe. Ces considérations apparaissent en effet hors du champ du litige, en ce qu'il porte sur les risques inhérents à une réorganisation à venir et dont il est précisément demandé, au titre de l'obligation de prévention de ces risques, qu'il soit sursis à sa mise en œuvre.

En revanche, l'intimée soutient devant la Cour que la réorganisation ayant déjà été mise en œuvre dans les établissements de Grenoble, Lyon, Tours, Bellecour et Rouen, les documents uniques d'évaluation des risques relatifs à ces établissements « *décrivent des situations globalement très satisfaisantes, attestant ainsi de l'absence de tout risque avéré* ». Sauf à examiner dans le détail les éléments pertinents susceptibles de résulter de ces documents, on relèvera seulement que, s'agissant de transferts de charges de travail, un recul dans le temps suffisant paraît conditionner une exacte évaluation de leurs effets sur la santé des salariés qui les subissent. ■

L'employeur doit identifier les RPS en amont de la réorganisation

Entretien avec

Savine Bernard

Avocat au Barreau de Paris

Semaine sociale Lamy :

L'arrêt de la Cour d'appel de Paris constitue une nouvelle déclinaison de l'obligation de sécurité de résultat.

Savine Bernard : Cet arrêt

s'inscrit dans la continuité de l'arrêt Snecma et du jugement du TGI de Paris dans l'affaire Areva. [Ndlr : Sur le fondement de l'obligation de sécurité de résultat, l'arrêt Snecma (Cass. soc., 5 mars 2008, n° 06-45.888) interdit à l'employeur de mettre en place une nouvelle organisation du travail compromettant la santé et la sécurité des salariés. Dans son jugement Areva, le TGI de Paris (5 juill. 2011, n° 11/05780) a suspendu une opération d'externalisation pour les mêmes raisons.]

Il est remarquable en ce qu'il suspend la mise en œuvre d'un projet de réorganisation insuffisamment élaboré sous l'angle des risques psychosociaux. L'obligation de sécurité de résultat ne cesse de s'étendre. Il n'est donc pas illogique qu'elle gagne les projets de réorganisation accompagnés d'un PSE, avant leur mise en œuvre.

Si, à ma connaissance, c'est une première que nous avons obtenue avec mon confrère Slim Ben Achour, elle ne fait que s'inscrire dans l'obligation de prévention des risques de l'employeur.



La surcharge de travail est un risque qui doit être supprimé à la source »

Quel est le contexte de cette affaire ?

S. B. : De juillet à octobre 2011, la FNAC a présenté aux institutions représentatives du personnel le projet stratégique dit « Plan FNAC 2015 », sans PSE, sans suppression de postes, mettant la pression sur les directeurs de magasin pour contribuer au redressement commercial de la société et nécessitant, selon la direction elle-même, que ces directeurs soient débarrassés des tâches annexes et chronophages. En janvier 2012, elle décide d'un plan dénommé « Organisation 2012 » comprenant un volet offensif (c'est le Plan 2015) et un volet défensif, avec des suppressions de postes qui, à l'inverse d'alléger les directeurs de magasin de leurs tâches annexes, décapite son équipe support, 100 % des fonctions communication, RH et finances étant supprimées en magasin. La FNAC considérait que ces deux volets étaient distincts. Le juge des référés de Créteil, saisi par le CCE, les a considérés comme liés et complémentaires.

L'arrêt reconnaît l'intérêt à agir du CHSCT en suspension de la réorganisation.

S. B. : C'est la première décision qui reconnaît la recevabilité d'un CHSCT à saisir le juge pour demander la suspension ou l'annulation d'un projet de réorganisation sous l'angle des risques psychosociaux. Jusqu'ici, le CHSCT était fondé à agir sur le terrain de l'expertise, lorsque celle-ci était contestée par l'employeur. Si le CHSCT a un droit à obtenir des expertises, il a un droit à demander au tribunal d'en tirer les conséquences. Je vous renvoie au rapport de la Cour de cassation pour l'année 2011 selon lequel : « la Cour accompagne l'essor de cette institution [le CHSCT] qui est le corollaire de l'affirmation de l'obligation de sécurité de résultat en interprétant largement sa mission et confortant les moyens légaux de sa portée et de ses avis. »

L'arrêt rappelle le périmètre dans lequel peut agir le CHSCT.

S. B. : Il est très logique sur ce point. Les CHSCT ne peuvent porter leurs demandes que pour la partie affectant l'établissement dont ils relèvent mais les syndicats sont eux recevables sur les magasins de la France entière.

Les employeurs sont désormais prévenus. Ils doivent penser toute réorganisation en termes de risques psychosociaux.

S. B. : La réorganisation avec ou sans PSE doit effectivement être pensée en amont en incluant une analyse chiffrée de la charge de travail et des risques psychosociaux de ceux qui restent. La surcharge de travail est un risque qui doit être supprimé à la source, et non uniquement un risque qui doit être accompagné ou évalué. Dans cette affaire, le projet ne prévoyait aucune analyse chiffrée des conséquences du transfert des charges des postes supprimés sur les salariés restant en fonction, notamment pour les directeurs de magasin. Les premiers documents communiqués par la direction, même après qu'une ordonnance du TGI de Créteil du 3 mai 2012 a exigé la production de ces informations complémentaires, restaient opaques : étaient uniquement communiqués des tableaux présentant une répartition en pourcentage des activités transférées, mais avec fréquemment un report de tâches sur plusieurs postes sans plus de précisions et aucun tableau

faisant apparaître le total des tâches récupérées par les salariés restants. Seul le cabinet d'expertise du CE Apex a procédé à ce travail, mais il était contraint de chiffrer des hypothèses basses, moyennes et hautes compte tenu de ces imprécisions.

L'arrêt donne des éléments sur la répartition de la charge de la preuve.

S. B. : L'arrêt est très clair sur ce point. Dans une première étape, l'employeur doit justifier, en amont de la réorganisation, qu'il a identifié tous les risques, et communiquer au CHSCT une analyse quantitative et non uniquement qualitative de la charge de travail. Dans un second temps, c'est au CHSCT

qu'il revient d'expliquer que les risques psychosociaux sont caractérisés. L'expertise est très précieuse à ce stade.

Cet arrêt ne va-t-il pas changer les pratiques des employeurs en matière de réorganisation ?

S. B. : Je l'espère. Mais les employeurs ont tout intérêt à effectuer ce travail de chiffrage de la charge de travail des salariés restants en poste. Il en va non seulement de la santé des salariés, mais aussi de la viabilité du projet. ■

Propos recueillis par
Françoise Champeaux et Agathe Marcon

EXTRAIT DE L'ARRÊT

Sur la recevabilité des demandes des CHSCT et des 3 organisations syndicales appelants

Considérant que la SAS FNAC RELAIS ne conteste pas que les syndicats appelants sont recevables dans leurs demandes.

Qu'elle conteste cependant la recevabilité des demandes d'annulation-suspension du projet « *Organisation 2012* » formées par les CHSCT appelants en faisant valoir qu'ils ne peuvent porter leurs demandes que pour la partie affectant l'établissement dont ils relèvent ;

Qu'il convient de relever que les CHSCT, qui ont la personnalité morale, sont recevables à demander l'annulation du projet de réorganisation dénommé « *Organisation 2012* » eu égard à leurs prérogatives propres et particulières d'institutions représentatives du personnel spécialisés dans les questions relatives aux conditions de travail des salariés de l'entreprise dans les domaines de la santé, de l'hygiène et de la sécurité, au sens des articles L. 4612-1 à 7 du Code du travail ;

Qu'ils ont donc un intérêt direct, certain, né et actuel, dans la mise en place de cette réorganisation dans le respect des textes légaux et conventionnels relatifs à la santé et à la sécurité des salariés concernés dans leur établissement ; **Qu'en** outre, il s'évince nécessairement des liens étroits entre le projet litigieux « *Organisation 2012* » et le PSE mis en place au sein de la SA FNAC et de la SAS FNAC RELAIS, présenté par la SA FNAC comme « *projet de PSE afférent au projet « Organisation 2012 »* », que les CHSCT et les syndicats appelants sont également recevables à demander la suspension corrélatrice des mesures concernant la SAS FNAC Relais, prises en exécution dudit plan « *Organisation 2012* » dans le cadre du PSE adopté par la SA FNAC, notamment des mesures de licenciements prévues par ce dernier ;

Qu'il s'ensuit que les CHSCT et les 3 syndicats appelants sont recevables dans leurs demandes formées envers la SAS FNAC RELAIS, étant précisé que les demandes des 8 CHSCT dans la cause doivent être limitées aux seuls établissements qu'ils représentent ;

Sur le bien-fondé des demandes des CHSCT et des syndicats appelants

Considérant qu'il résulte que les obligations de la SAS Fnac Relais, tant légales que conventionnelles (*C. trav., art. L. 4121-2, L. 4121-3, accord-cadre européen sur le stress du 8 octobre 2004, transposé par l'Am étendu du 2 juillet 2008, Charte PPR du 27 juillet 2010*) consistent en premier lieu, dans le cadre de la prévention des risques, à prendre tous moyens utiles pour les identifier, y compris les risques psychosociaux, principalement invoqués dans le présent litige, susceptibles d'être induits par la nouvelle organisation qu'elle entend mettre en œuvre par le plan litigieux « *Organisation 2012* » ;

Qu'il appartient également à l'employeur de préciser les moyens de prévention qu'il entend mettre en œuvre dans l'accompagnement des salariés concernés par le projet de réorganisation litigieux, tout au long des phases de mise en place de la réorganisation litigieuse entreprise ;

Que c'est dès lors en amont de la réorganisation que les risques, notamment psychosociaux, doivent être identifiés par l'employeur, cette identification se situant dans la perspective de prévention imposée tant par les dispositions communautaires que par le législateur national ainsi que par les partenaires sociaux, dans le cadre de l'application de l'accord national interprofessionnel étendu du 2 juillet 2008 et au sein du groupe PPR lui-même, aux fins d'assurer l'effectivité de l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur [...]

Considérant qu'il revient dès lors aux appelants de rapporter la preuve,

– d'une part, que les risques psychosociaux de nature à compromettre la santé et la sécurité des salariés, qu'ils allèguent sont caractérisés, notamment au regard de l'impact en termes de charge de travail, sur les salariés concernés par la réorganisation litigieuse, en particulier les cadres ayant des fonctions dans les secteurs des ressources humaines et des finances ;

– et, d'autre part, que l'employeur n'a pas pris les mesures de prévention nécessaires, et donc, en premier lieu, celles relatives à l'identification des risques résultant de la réorganisation de l'entreprise afin de les éviter ou de les supprimer ; ∞∞

EXTRAIT DE L'ARRÊT (suite)

○○○ **Considérant à cet égard** qu'il n'est pas contesté que les experts ont rendu leur rapport sur la base du document initialement transmis aux CHSCT intitulé « *précisions sur la répartition future de la charge de travail et son organisation en magasin* » dans le cadre d'information-consultation sur les conséquences du projet « *Organisation 2012* » ; **Que** l'ensemble des rapports d'expertise déposés avant l'ordonnance de référés du 3 mai 2012, a relevé la charge de travail supplémentaire, dans de fortes proportions, que devront subir surtout les directeurs de magasin (DM), les responsables des ressources humaines centralisées dit RRHC ainsi que les responsables financiers centralisés par région ;

Considérant que la SAS FNAC RELAIS conteste leur chiffrage en reprochant aux auteurs de ces rapports de s'être limités à procéder à un calcul arithmétique en considérant que pour chaque poste supprimé, les experts ont reporté 100 % du temps de travail sur les salariés restant en poste et plus particulièrement sur les directeurs de magasin (DM) alors que, selon la SA FNAC, ils n'ont pas procédé à une analyse fonctionnelle des postes existants et supprimés en cause, ni tenu compte de l'allègement des charges locales ni de la réorganisation effectuée par transfert des charges de travail sur le site central de la SA FNAC, entraînant la mutualisation de certaines tâches administratives, comme celles incombant au directeur de magasin (DM) et désormais dévolues au siège, la SA FNAC, étant rappelé par l'employeur que les fonctions relatives aux ressources humaines et aux finances sont également régionalisées ;

Mais considérant que les rapports critiqués ont tous été rendus entre avril et début mai 2012, avant que la SAS FNAC RELAIS adresse aux CHSCT les éléments complémentaires sur l'évaluation quantifiée des charges de travail, en exécution de l'ordonnance de référé du 3 mai 2012 de Créteil ;

Qu'en outre, il n'est pas contesté que le document initialement transmis aux CHSCT et aux instances représentatives du personnel était incomplet dans la mesure où il se bornait à une étude très générale sur les fonctions, de caractère uniquement qualitatif, se limitant à indiquer les modifications à intervenir dans l'organisation des services concernés susvisés, mais sans éléments quantitatifs sur les transferts de la charge de travail induits par le projet litigieux de réorganisation FNAC, alors qu'un tel chiffrage constitue un critère essentiel d'évaluation des risques psychosociaux pouvant résulter d'une surcharge de travail caractérisée et objective, génératrice de stress de nature à compromettre la santé et la sécurité des salariés concernés ;

Que dès lors, il ne peut, dans ces conditions d'imprécision imputables à la SAS FNAC RELAIS, être fait grief aux experts mandatés par les CHSCT d'avoir travaillé sur des hypothèses, alors, au demeurant, que tous ont relevé une surcharge de travail importante résultant de la réorganisation litigieuse, après avoir pris en compte les mesures déjà mises en œuvre par l'entreprise dans le cadre d'une optimisation et rationalisation de certaines procédures ;

Or, considérant le chiffrage du transfert de charges des postes supprimés sur les salariés restant en fonction est indispensable pour procéder à l'évaluation de la charge de travail susceptible de peser sur les cadres comme les directeurs de magasin (DM), les responsables des ressources humaines ou les responsables financiers centralisés par région, ou encore les responsables de département ; [...]

Or considérant que, dans la mesure où l'identification des facteurs des risques psychosociaux allégués comme résultant du projet « *Organisation 2012* », en particulier la charge de travail et les moyens donnés ou maintenus, notamment en personnel pour y faire face, permettant l'évaluation des risques en cause, fait partie de l'obligation de prévention des risques pesant sur l'employeur, en vertu des articles L. 4121-2 et suivants du Code du travail, force est de constater que cette identification ne peut être établie qu'au vu de documents quantitativement précis sur les transferts de charge de travail, dont la communication incombe à l'employeur, seul à même de les détenir ;

Considérant qu'il convient en conséquence d'inviter la SAS FNAC Relais à communiquer à la Cour et aux appelants les éléments d'information complémentaires précités sur la charge de travail transférée aux salariés restant en fonction en faisant procéder, le cas échéant, à un complément des expertises déjà effectuées dans les CHSCT concernés au vu des nouveaux éléments d'information demandés susvisés ; [...]

PAR CES MOTIFS :

ORDONNE la jonction entre les appels enregistrés sous les numéros RG 12/17589 et RG 12/17601, **DIT** recevables les demandes des CHSCT dans la limite de leurs compétences territoriales de leurs établissements, **DIT** recevables les demandes des syndicats appelants,

SUR LE FOND, ORDONNE la réouverture des débats,

INVITE la SAS FNAC Relais à remettre à la cour et aux appelants tous éléments utiles :

– permettant le chiffrage des transferts de charge, par établissement, aux différents directeurs de magasins, responsables financiers centralisés et gestionnaires administratifs, dit GAD, restant en poste, dans les conditions susvisées,

– permettant de connaître le statut des responsables susvisés au regard de l'application des conventions de forfait-jours, – relatifs à l'accord d'entreprise en vigueur relatif aux conventions de forfait jours dans l'entreprise,

En conséquence,

ORDONNE le renvoi de l'affaire devant le conseiller de la mise en état,

ORDONNE la suspension de la mise en œuvre du projet de réorganisation FNAC 2012 des magasins de la SAS Relais FNAC, ainsi que de toutes mesures prises pour son application

► *CA Paris, Pôle 6, ch. 2, 13 déc. 2012, n° 12/17589 et 12/17601*