

# Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)

Hubert Liffran, avocat général à la Cour de cassation

## INTRODUCTION

Le CHSCT, tel que nous le connaissons aujourd'hui, est le fruit d'une longue évolution qui tire son origine des délégués mineurs institués par la loi du 8 juillet 1890. C'est avec le régime de Vichy que naît véritablement l'institution, faisant écho à une recommandation de l'OIT en 1928 qui avait préconisé l'institution de comités paritaires de sécurité dans les entreprises.

Le décret du 4 août 1941 avait institué des comités de sécurité dans les établissements industriels et commerciaux, qui avaient pour mission, notamment, de procéder ou faire procéder à une enquête à l'occasion de chaque accident du travail ou de chaque cas de maladie professionnelle, de procéder à une inspection de l'établissement et de donner leur avis sur les règlements et consignes de sécurité de l'établissement. Qu'il s'agisse de la notion de seuil d'effectif (alors fixé à 500 salariés), de leur pouvoir d'enquête, de la possibilité de faire appel à toute personne qualifiée ou de sa composition comprenant des représentants du personnel, ils présentaient alors la plupart des caractéristiques du CHSCT. Seul manquait le principe de l'élection des représentants du personnel.

Le décret n° 47-1430 du 1<sup>er</sup> août 1947, qui a changé la dénomination de ces comités en comités d'hygiène et de sécurité, n'a apporté que peu de changements, hormis le seuil d'effectif, ramené à 50 salariés, et le principe de la désignation des représentants du personnel par les membres du comité d'entreprise et les délégués du personnel. Il précisait que ces comités « fonctionnaient comme commission spéciale du comité d'entreprise », posant ainsi en germe la problématique actuelle, que nous aborderons dans la suite de cet exposé, du lien entre le CHSCT et le comité d'entreprise.

La loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a constitué une étape majeure dans cette évolution. D'une part, elle a opéré la fusion du comité d'hygiène et de sécurité et de la commission d'amélioration des conditions de travail, consacrant ainsi un lien institutionnel entre l'hygiène et la sécurité et les conditions de travail, d'autre part, elle a autonomisé le CHSCT en abrogeant les dispositions du décret de 1947 assimilant le comité d'hygiène et de sécurité, du point de vue de son fonctionnement, à la commission spéciale du comité d'entreprise. Elle en a fait ainsi une institution représentative du personnel à part entière composée de l'employeur, qui le préside, et d'une délégation du personnel ayant voix délibérative, ainsi que de personnes qualifiées, dont le médecin du travail, et de représentants syndicaux avec voix consultative dans les établissements d'au moins 300 salariés. Elle n'est toutefois pas allée jusqu'à lui attribuer des ressources propres.

De son côté, la chambre sociale, dans un arrêt de principe du 17 avril 1991 (pourvoi n° 89-17.993, *Bull.* 1991, V, n° 206), a reconnu au CHSCT la personnalité morale, au même titre que tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes par suite d'être juridiquement reconnus et protégés.

Plus récemment, en faisant peser sur l'employeur, à partir des arrêts dits « amiante » du 28 février 2002, une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, dont il doit en assurer l'effectivité, la chambre sociale a par là-même contribué au renforcement du rôle du CHSCT, dans la mesure où celui-ci a pour mission, aux termes de l'article L. 4612-1 du code du travail, de contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des salariés.

Aujourd'hui, si le CHSCT est un acteur majeur dans l'entreprise en matière de prévention des risques professionnels et s'il est, à ce titre, un partenaire incontournable pour l'employeur (I), il n'en demeure pas moins une institution ambiguë, qui n'est pas à même, de ce fait, d'accomplir pleinement toutes ses missions (II).

## I. - Le CHSCT, acteur majeur en matière de protection de la santé et de la sécurité des salariés, est, à ce titre, un partenaire incontournable pour l'employeur

### A. - Un acteur majeur en matière de protection de la santé et de la sécurité des salariés

Aux termes de l'article L. 4612-1 du code du travail, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a pour mission de :

- 1° contribuer à la prévention et à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des salariés ;
- 2° contribuer à l'amélioration des conditions de travail, notamment en vue de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois et de répondre aux problèmes liés à la maternité ;
- 3° veiller à l'observation des prescriptions légales prises en ces matières.

Le CHSCT intervient ainsi dans trois domaines : la santé, tant physique que mentale, la sécurité et les conditions de travail. Il a une compétence globale à cet égard, puisqu'il a pour mission tant d'assurer la défense de la santé et de la sécurité que de contribuer à l'amélioration des conditions de travail des salariés (article L. 4612-1, 2°).

Ces trois domaines sont interdépendants. Les conditions de travail, en effet, renvoient aux conditions matérielles d'exécution de la prestation de travail et sont donc étroitement liées à la santé et à la sécurité des salariés, comme le montre l'article L. 1152-1 du code du travail, relatif à la définition du harcèlement moral.

En cas d'atteinte effective à la santé ou à la sécurité, il peut procéder à des enquêtes en matière d'accident du travail ou de maladie professionnelle (article L. 4612-5). Il est réuni à la suite de tout accident ayant entraîné ou pu entraîner des conséquences graves, à la suite de la demande de deux de ses membres (article L. 4612-10), et peut faire appel à un expert en cas de risque grave révélé par un accident du travail ou une maladie professionnelle (article L. 4614-12).

En matière de prévention, large est son domaine d'intervention. Il contribue, en effet, selon l'article L. 4612-3, à la promotion de la prévention des risques professionnels dans l'établissement et suscite toute initiative qu'il estime utile dans cette perspective, notamment en proposant des actions de prévention du harcèlement moral et du harcèlement sexuel. Ainsi, hors danger grave et imminent, il peut décider d'effectuer des enquêtes après des incidents répétés ayant révélé un risque grave (article L. 4614-6, 2<sup>o</sup>). De plus, le représentant du personnel au CHSCT qui constate l'existence d'un danger grave et imminent, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, alerte immédiatement l'employeur, qui consigne cet avis par écrit sur un registre spécial mis à la disposition des représentants du personnel au CHSCT (article L. 4131-2).

La loi du 16 avril 2013 a renforcé le rôle du CHSCT dans le domaine de la prévention en instituant un droit d'alerte sanitaire et environnemental. Ainsi, le représentant du personnel au CHSCT qui constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, l'existence d'un risque grave pour la santé ou l'environnement en alerte immédiatement l'employeur, qui doit l'informer de la suite qu'il entend donner (article L. 4133-2, alinéa 1). Celui-ci examine la situation conjointement avec ce représentant et l'informe de la suite qu'il réserve à celle-ci (article L. 4133-2, alinéa 2). En cas de divergence ou en l'absence de suite dans un délai d'un mois, le salarié ou le représentant du personnel peut saisir le représentant de l'État dans le département (article L. 4133-3).

#### **B. - Un partenaire incontournable pour l'employeur**

L'employeur ne peut prendre aucune initiative en matière de protection de la santé et de la sécurité des salariés sans en référer d'une manière ou d'une autre au CHSCT, sous peine de se rendre coupable du délit d'entrave (cf., par exemple, Crim., 3 décembre 2013, pourvoi n° 12-85.766).

Ainsi, doivent être soumises au CHSCT les mesures que l'employeur envisage de prendre touchant aux conditions de travail, notamment les plans d'adaptation établis par l'employeur en cas de mutation technologique (article L. 4612-10), les dispositions relatives à l'entretien et au nettoyage régulier des locaux de travail et leurs annexes (article R. 4224-18) ou à la ventilation des locaux (article R. 4222-21).

Par ailleurs, le CHSCT est consulté dans toute une série de cas, par exemple en matière de prévention des risques liés à l'amiante, en ce qui concerne les conditions et les résultats des contrôles (article R. 4412-102) ainsi que les conditions dans lesquelles les équipements de protection individuelle sont mis à disposition des salariés et utilisés par ceux-ci (article R. 4323-97). Il doit en être de même, selon l'article L. 4612-8-1, avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. La chambre sociale exerce son contrôle à cet égard. Ainsi, n'est pas important au sens de l'article L. 4612-8-1 un projet qui n'est susceptible d'avoir une influence sur les conditions de travail qu'en raison de l'apprentissage, d'une durée limitée, d'une nouvelle technique par les salariés concernés (Soc., 4 mai 2011, pourvoi n° 09-67.476). À l'inverse, rentre dans le cadre des dispositions de l'article L. 4612-8-1 un projet modifiant de façon significative les tâches et l'organisation ainsi que les cadences de travail (Soc., 16 septembre 2008, pourvoi n° 07-18.754).

La consultation doit s'effectuer, conformément aux dispositions de la directive 2002/14/CE du 11 mars 2002, « de façon à permettre aux représentants des salariés de se réunir avec l'employeur et d'obtenir une réponse motivée à tout avis qu'ils pourraient émettre ». Elle doit intervenir en temps utile et être réelle, en donnant lieu à une discussion, et être suivie d'une réponse motivée de l'employeur, et le document d'information doit être suffisant (Soc., 25 septembre 2013, pourvoi n° 12-21.747, *Bull.* 2013, V, n° 211), à défaut de quoi il peut y avoir entrave (Crim., 3 décembre 2013, pourvoi n° 12-85.766).

L'employeur a par ailleurs un devoir d'information à l'égard du CHSCT. L'article L. 4614-9 indique à cet égard qu'il est tenu de lui fournir les informations qui lui sont nécessaires pour l'exercice de ses missions, notamment en lui présentant, au moins une fois l'an, un rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans son établissement et des actions menées au cours de l'année écoulée, ainsi qu'un programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail (article L. 4612-16). En cas de manquement à cette obligation, l'employeur se rend coupable du délit d'entrave (Crim., 3 décembre 2013, pourvoi n° 12-85.766).

Le CHSCT n'a pas le pouvoir de s'autosaisir. Il se réunit à l'initiative de l'employeur au moins tous les trimestres, et plus fréquemment en cas de besoin (article L. 4614-7). Mais une éventuelle carence de l'employeur à cet égard, qui peut être constitutive du délit d'entrave, peut être surmontée. Ainsi, il se réunit soit à la suite d'un accident ayant entraîné ou ayant pu entraîner des conséquences graves, soit sur la demande motivée de deux des représentants du personnel (article L. 4614-10), sachant, dans ce dernier cas, que l'employeur n'est pas juge de l'opportunité de la requête (Soc., 26 juin 2013, pourvoi n° 12-13.599, *Bull.* 2013, V, n° 175).

Le CHSCT dispose de pouvoirs propres avec lesquels l'employeur doit compter.

Ainsi, hors les cas de danger grave et imminent, il procède, à intervalles réguliers, à des inspections dont la fréquence est au moins égale à celle de ses réunions ordinaires (article L. 4612-4). C'est un pouvoir qui lui est propre et qui ne saurait être exercé par un membre de la délégation du personnel (Soc., 19 janvier 2010, pourvoi n° 08-45.092).

Il réalise par ailleurs des enquêtes en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles (article L. 4612-5). L'article L. 4614-6, 2° indique à cet égard qu'il mène des enquêtes après un accident du travail grave ou des incidents répétés ayant révélé un risque grave ou une maladie professionnelle ou à caractère professionnel grave.

Si un représentant du personnel au CHSCT constate l'existence d'une cause de danger grave et imminent, notamment par l'intermédiaire d'un salarié ayant fait usage de son droit de retrait, il en avise immédiatement l'employeur ou son représentant, lequel est alors tenu de procéder sur-le-champ à une enquête avec ce représentant du personnel et de prendre les dispositions pour y remédier (article L. 4131-2). En cas de divergence sur la réalité du danger ou la façon de le faire cesser, le CHSCT est réuni d'urgence, dans un délai n'excédant pas 24 heures (article L. 4132-3, alinéa 1). À défaut d'accord entre l'employeur et le CHSCT, l'inspecteur du travail est saisi immédiatement par l'employeur.

Le lien entre l'employeur et le CHSCT en matière de prévention se trouve renforcé par l'arrêt P + B + R + I Air France du 25 novembre 2015 (pourvoi n° 14-24.444, en cours de publication), dans lequel la chambre sociale a dit que ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail. Elle a ainsi souligné l'interdépendance entre l'obligation de sécurité qui pèse sur l'employeur et les actions de prévention des risques professionnels, dont la mise en œuvre par l'employeur ne peut se faire sans le concours du CHSCT.

Le CHSCT est ainsi un acteur incontournable dans le domaine de la protection de la santé et de la sécurité des salariés et de l'amélioration des conditions de travail. L'employeur a donc tout intérêt à entretenir les meilleures relations avec cette instance, sans laquelle il ne peut remplir efficacement son obligation de sécurité à l'égard des salariés.

Cependant, le CHSCT ne paraît pas suffisamment armé pour remplir ses missions. La loi maintient cette institution représentative dans une certaine ambiguïté.

## **II. - L'ambiguïté du CHSCT ne le met pas à même d'accomplir pleinement toutes ses missions**

### **A. - Une institution ambiguë**

#### **1. Une personne morale sans budget propre**

Trente-sept ans après le comité d'entreprise (Soc., 28 janvier 1954, *D.* 1954, p. 217), le CHSCT s'est vu reconnaître la personnalité morale par la chambre sociale (Soc., 17 avril 1991, précité).

De ce fait, le CHSCT, qui dispose comme toute personne juridique d'un patrimoine, a le droit d'ester en justice, dès lors qu'il a pour mission de contribuer à la protection de la santé et de la sécurité des salariés de l'entreprise ainsi qu'à l'amélioration de leurs conditions de travail (Soc., 2 décembre 2009, pourvoi n° 08-18.409, *Bull.* 2009, V, n° 275). Il est à ce titre en droit de poursuivre contre l'employeur la réparation d'un dommage que lui cause l'atteinte portée par ce dernier à ses prérogatives (Soc., 3 mars 2015, pourvoi n° 13-26.258, *Bull.* 2015, V, n° 39).

Toutefois, contrairement au comité d'entreprise, la loi ne prévoit pas de budget propre pour le CHSCT. Tout au plus l'article L. 4614-9, alinéa 1, du code du travail dispose-t-il que l'employeur donne au CHSCT les moyens nécessaires à la préparation et à l'organisation de ses réunions et aux déplacements imposés par les enquêtes ou inspections. Mais rien n'oblige l'employeur à aller au-delà : il peut se contenter d'une aide matérielle en mettant à la disposition du CHSCT et de ses membres un local et un véhicule pour se rendre sur les lieux d'enquête ou d'inspection, sans être tenu de lui verser une subvention. Dans ces conditions, se pose la question de l'imputation des dommages-intérêts alloués au CHSCT en l'absence de budget propre. Par ailleurs, lorsqu'il succombe, le CHSCT peut-il être condamné aux dépens, voire à une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile alors qu'en l'absence de budget propre il est dépourvu de ressources ? La chambre sociale s'est efforcée de surmonter cette difficulté en énonçant qu'en l'absence d'abus, l'employeur doit en ce cas prendre en charge les frais de procédure du CHSCT, même lorsque celui-ci succombe à l'action (Soc., 2 décembre 2009, pourvoi n° 08-18.409, *Bull.* 2009, V, n° 275). Enfin, dans la mesure où le droit du CHSCT d'ester en justice a pour corollaire celui pour toute personne juridique de l'attirer en justice, se pose la question de l'efficacité d'une décision de justice qui condamnerait un CHSCT au paiement de dommages-intérêts.

#### **2. L'ombre portée du comité d'entreprise**

Bien que la loi du 23 décembre 1982 n'ait pas repris les dispositions du décret du 1<sup>er</sup> août 1947 selon lesquelles « le comité d'hygiène et de sécurité fonctionnait comme commission spéciale du comité d'entreprise », le CHSCT reste dans l'ombre portée du comité d'entreprise, ce qui n'est pas sans conséquences sur l'exercice de ses missions.

Le CHSCT fonctionne en relation étroite avec le comité d'entreprise. Ainsi, l'article L. 2323-56 (anciennement article L. 2323-27) énonce que le comité d'entreprise est informé et consulté en cas de problème ponctuel intéressant les conditions de travail résultant de l'organisation du travail, de la technologie, des conditions d'emploi, de l'organisation du temps de travail, des qualifications et des modes de rémunération et qu'à cet effet, il étudie les incidences sur les conditions de travail des projets et décisions de l'employeur dans les domaines mentionnés au premier alinéa et formule des propositions. Il précise qu'il bénéficie du concours du CHSCT dans les matières relevant de sa compétence et que les avis de ce dernier lui sont transmis. Par ailleurs, le comité d'entreprise peut provoquer l'intervention du CHSCT. Ainsi ce dernier, qui, nous l'avons dit, n'a pas le pouvoir de s'auto-saisir, peut être saisi sur toute question de sa compétence par le comité d'entreprise et les délégués du personnel (article L. 4612-13). Il remplit alors un rôle de conseil pour éclairer l'institution généraliste qu'est le comité d'entreprise. Pour autant, l'avis du CHSCT ne saurait résulter d'un simple tour de

table de ses membres et non d'une décision prise à l'issue d'une délibération collective (Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.206, *Bull.* 2012, V, n° 7). Il doit être transmis au comité d'entreprise préalablement à sa propre consultation, à défaut de quoi la consultation du comité d'entreprise serait irrégulière (Soc., 10 juillet 2013, pourvoi n° 12-17.196, *Bull.* 2013, V, n° 187). De la même manière, l'article L. 4614-2, dans sa nouvelle rédaction issue de la loi du 17 août 2015, dispose que le CHSCT détermine, dans un règlement intérieur, les modalités de son fonctionnement et l'organisation de ses travaux, alors qu'auparavant ce n'était qu'une faculté. Nous sommes donc loin du temps où le CHSCT fonctionnait comme une commission spéciale du comité d'entreprise.

Mais le CHSCT demeure lié au comité d'entreprise. Ainsi, les membres du comité d'entreprise constituent avec les délégués du personnel le collège désignatif des membres de la représentation du personnel au CHSCT. Alors que jusqu'alors la durée du mandat était fixée à deux ans renouvelables, la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, reprenant une proposition du rapport Vekindt, a modifié l'article L. 4613-1 du code du travail en alignant la durée du mandat des représentants du personnel au CHSCT, jusqu'alors de deux ans, sur celui des membres du comité d'entreprise, afin de leur permettre d'acquérir une compétence suffisante sur des matières très techniques. Se posent alors toute une série de questions qui viennent fragiliser la situation des membres de la représentation du personnel au CHSCT.

Dorénavant, les mandats respectifs des membres élus du comité d'entreprise et du CHSCT sont synchronisés, y compris lorsqu'en application de l'article L. 2324-5 du code du travail, un accord collectif fixe la durée du mandat des représentants du personnel au comité d'entreprise à une durée comprise entre deux et quatre ans. Mais alors, les pertes individuelles de mandat au comité d'entreprise (démission ou licenciement) sont-elles sans effet sur les mandats des membres des CHSCT ? La perte d'un ou de quelques mandats au comité d'entreprise doit-elle ou non entraîner de nouvelles désignations au CHSCT par le collège ? Et que se passe-t-il en cas de suppression du comité d'entreprise, laquelle, on le sait, est subordonnée à un accord entre l'employeur et l'ensemble des organisations syndicales représentatives ou, à défaut, à l'autorisation de l'autorité administrative en cas de réduction durable et importante du personnel ramenant l'effectif à moins de 50 salariés ?

*Quid* en cas d'annulation des élections au comité d'entreprise ? Sous l'empire des anciens textes, la chambre sociale a jugé dans un arrêt du 15 avril 2015 (pourvoi n° 14-19.139, *Bull.* 2015, V, n° 80) que l'annulation des élections des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise est sans incidence sur la régularité de l'élection des membres du CHSCT. Dès lors que le mandat des représentants du personnel au CHSCT est désormais aligné sur celui des membres du comité d'entreprise, la question mérite d'être posée.

Trois réponses sont envisageables :

1°) le mandat des représentants du personnel au CHSCT n'est pas remis en cause et expire à la date à laquelle expirera le mandat des membres nouvellement élus au comité d'entreprise à la suite de l'annulation des élections, ce qui est contraire aux dispositions de l'article L. 4613-1 du code du travail, qui prévoient que la durée du mandat des représentants du personnel au CHSCT prend fin avec celle du mandat des membres élus du comité d'entreprise les ayant désignés ;

2°) le mandat des représentants du personnel au CHSCT prend fin à la date à laquelle les élections au comité d'entreprise ont été annulées, ce qui rendrait caduque la solution retenue par la chambre sociale dans son arrêt du 15 avril 2015 ;

3°) le mandat des représentants du personnel au CHSCT prend fin à la date à laquelle aurait expiré le mandat des membres élus du comité d'entreprise si les élections au comité d'entreprise n'avaient pas été annulées. Mais ce serait beaucoup solliciter le texte, dans la mesure où l'annulation des élections au comité d'entreprise a pour effet la fin du mandat des membres élus de cette instance participative.

Il semble bien, réflexion faite, que la deuxième solution soit la plus conforme au texte de l'article L. 4613-1. Cela pose tout de même un sérieux problème compte tenu de la jurisprudence de la chambre sociale et du Conseil d'État selon laquelle l'annulation d'une élection ne faisant perdre aux salariés élus leur qualité de membres de l'institution représentative qu'à compter du jour de l'annulation, les actes qui ont pu être antérieurement effectués dans le cadre de cette institution demeurent valides (Soc., 2 décembre 2008, pourvoi n° 07-41.832, *Bull.* 2008, V, n° 238, et CE, 21 décembre 1994, n° 105.313, qui a jugé que l'annulation des élections du comité d'entreprise n'a pas pour effet de remettre en cause la régularité de l'avis émis par cette instance sur le licenciement d'un salarié protégé).

Enfin, le comité d'entreprise a un droit de regard sur la situation des membres de la délégation du personnel lorsqu'il donne son avis à l'employeur sur un projet de licenciement de l'un de ceux-ci, en application de l'article L. 2421-3. C'est toujours vrai aujourd'hui. Ainsi, aux termes de l'article L. 4611-1, en effet, « un CHSCT est constitué dans tout établissement d'au moins 50 salariés ». Il s'ensuit que sauf accord collectif, un même CHSCT ne peut regrouper des salariés dépendant de plusieurs établissements dotés chacun d'un comité d'établissement, en sorte que seuls les salariés de l'établissement concerné peuvent être désignés au sein du CHSCT de cet établissement (Soc., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-21.386).

### 3. Une incertitude sur le cadre de mise en place du CHSCT

L'établissement constitue traditionnellement le cadre de mise en place du CHSCT.

Le décret du 4 août 1941 avait retenu à cet égard l'établissement occupant de façon habituelle 500 salariés au moins. Bien que la loi n'ait jamais donné de définition de l'établissement, cela correspondait à la réalité d'une société industrielle caractérisée par des implantations locales d'unités de production rassemblant un ensemble de salariés autour d'infrastructures et d'outils de production sous la conduite d'un chef d'établissement. Le comité de sécurité était alors conçu comme une institution destinée à répondre à des situations de risques physiques particuliers, très présentes dans l'industrie.

Or, aujourd'hui, la situation a profondément évolué du fait de l'avènement d'une économie de services, qui entraîne bien souvent un morcellement des lieux de travail. L'établissement se trouve bien souvent réduit à une structure régionale à laquelle se trouvent rattachés des dizaines de salariés qui travaillent dans des petites unités, voire même chez eux, dans le cadre du télétravail. Comment alors maintenir au CHSCT son caractère d'institution représentative de proximité, située au plus près des salariés ? L'établissement est-il toujours un cadre pertinent pour l'implantation des CHSCT ?

Aux termes de l'article L. 4611-1, alinéa 1, « un CHSCT est constitué dans tout établissement d'au moins 50 salariés ». Il s'ensuit que sauf accord collectif, un même CHSCT ne peut regrouper des salariés dépendant de plusieurs établissements dotés chacun d'un comité d'établissement, en sorte que seuls les salariés de l'établissement concerné peuvent être désignés au sein du CHSCT de cet établissement (Soc., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-21.386). Il n'y a donc pas d'établissement sans au moins un CHSCT.

Un problème se pose cependant lorsque des salariés d'une entreprise ayant un effectif d'au moins 50 salariés ne relèvent pas d'un établissement ou relèvent d'un établissement ayant un effectif de moins de 50 salariés. C'est le cas notamment des salariés, souvent en petit nombre, affectés au siège social de l'entreprise. Doivent-ils rester hors protection d'un CHSCT ? Évidemment non. Aussi, dans un arrêt du 19 février 2014 (pourvoi n° 13-12.207, Bull. 2014, V, n° 63) publié au *Rapport annuel*, la chambre sociale a-t-elle énoncé le principe selon lequel tout salarié employé par une entreprise dont l'effectif est au moins égal à 50 salariés doit relever d'un CHSCT, quand bien même relèverait-il d'un établissement n'atteignant pas cet effectif. Mais alors, que reste-t-il du principe selon lequel l'établissement est le périmètre d'implantation du CHSCT ? *Quid* de la notion de « communauté des travailleurs » ?

Par ailleurs, on sait qu'en vertu de l'article L. 4613-4 du code du travail, un accord entre le comité d'entreprise et l'employeur peut prévoir, dans les établissements d'au moins 500 salariés, la mise en place de plusieurs CHSCT, sur la base de deux critères : la zone géographique et le secteur d'activité. Dans un arrêt de principe du 25 novembre 2015 (pourvoi n° 14-29.850, en cours de publication), la chambre sociale a décidé que tout salarié employé dans la zone géographique couverte par l'établissement peut être désigné membre du CHSCT correspondant au sein de cet établissement à un secteur d'activité, peu important qu'il n'y travaille pas, dès lors qu'il relève du secteur géographique d'implantation de ce CHSCT. N'est-ce pas ainsi remettre en cause le principe selon lequel l'établissement constitue le cadre d'implantation de ce CHSCT ?

Se trouve ainsi posée la question de savoir si l'établissement doit toujours constituer le périmètre d'implantation du CHSCT. La loi Rebsamen du 17 août 2015 semble s'être engagée dans cette voie, avec la nouvelle rédaction de l'article L. 4611-1, alinéa 1, du code du travail, qui énonce que tous les salariés des entreprises d'au moins 50 salariés sont rattachés à un CHSCT, y compris, par conséquent, lorsque l'entreprise ne comporte aucun établissement. Reste à savoir l'application que fera la jurisprudence de ce texte lorsque, dans une entreprise ayant au moins 50 salariés, certains d'entre eux ne sont pas rattachés à un établissement. L'employeur devra-t-il constituer un établissement alors même que ne seraient pas réunis les critères relatifs à la mise en place d'un comité d'établissement (implantation géographique distincte, autonomie de gestion suffisante pour l'exécution du service et pour la gestion du personnel) ? Ou l'entreprise ne deviendra-t-elle pas alors le périmètre d'implantation naturel du CHSCT, comme lorsqu'elle ne comporte aucun établissement ?

## **B. - Du fait de ces ambiguïtés, le CHSCT n'est pas à même d'accomplir pleinement toutes ses missions**

Certes, les membres de la représentation du personnel au CHSCT bénéficient d'heures de délégation pour remplir leurs fonctions. Les membres du CHSCT bénéficient à cet égard, selon l'article L. 4614-3, du temps nécessaire à l'exercice de leurs fonctions, lequel va de deux heures par mois dans les établissements employant jusqu'à 99 salariés à vingt heures par mois dans les établissements employant au moins 1 500 salariés. Et ce temps, qui peut être dépassé en cas de circonstances exceptionnelles, notamment en cas d'enquêtes menées après un accident du travail grave ou pour la recherche de mesures préventives dans toute situation d'urgence et de gravité, peut être augmenté par voie d'accords collectifs ou d'usage.

Par ailleurs, tout membre de la délégation du personnel bénéficie d'un droit à la formation dont la charge financière incombe, selon l'article L. 4614-16, à l'employeur, tant en ce qui concerne le temps consacré à la formation, pris sur le temps de travail et rémunéré comme tel (article R. 4614-35), que les frais de déplacement occasionnés par la formation (article R. 4614-33) et le coût de la formation, pour un montant qui ne peut dépasser par jour et par stagiaire trente-six fois le SMIC horaire (article L. 6331-1).

Pour autant, l'activité du CHSCT exige non seulement une participation active de ses membres, qui doivent disposer des informations nécessaires et bénéficier d'une formation suffisantes pour appréhender les problèmes liés à ses domaines d'attribution, mais encore une capacité de mener les investigations nécessaires à l'accomplissement de ses missions.

Or, le CHSCT peut difficilement agir efficacement seul. Il n'a pas par lui-même les moyens lui permettant de procéder efficacement à des investigations (enquêtes, inspections, etc.) et de répondre ainsi aux demandes de consultation qui lui sont adressées.

Le CHSCT dépend à cet égard de l'employeur, qui peut lui fournir une expertise technique, sans y être contraint, nous l'avons dit, par l'article L. 4614-9, qui se borne à indiquer qu'il lui fournit les moyens nécessaires à la préparation et à l'organisation des réunions et aux déplacements imposés par les enquêtes ou inspections.

Sa situation est à cet égard très différente du comité d'entreprise et du comité d'établissement, qui bénéficient tous deux d'une subvention de fonctionnement versée par l'employeur, de 0,2 % de la masse salariale brute, qui leur permet de rémunérer les experts auxquels il fait appel pour la préparation de ses travaux. Pour autant, là où leurs attributions se recoupent avec celles du CHSCT en matière de conditions de travail, celui-ci peut bénéficier de l'avis des experts qu'ils ont désignés.

La faculté pour le CHSCT de recourir à l'expertise lui est reconnue par l'article L. 4614-12 lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle, est constaté dans l'établissement, ainsi qu'en cas de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail. Mais elle est entravée par son absence de budget propre.

On sait à cet égard que l'employeur a la possibilité de contester la nécessité de l'expertise, la désignation de l'expert, le coût, l'étendue et le délai de l'expertise, en portant sa contestation devant le président du tribunal de grande instance, qui statue en urgence (articles L. 4614-12, alinéa 2, et R. 4614-19). Et comme son recours n'est pas suspensif, l'expertise est souvent réalisée avant que le juge judiciaire n'annule la décision du CHSCT et la question de la prise en charge des frais d'expertise se trouve posée. Normalement, ceux-ci devraient incomber au CHSCT, partie ayant succombé à l'instance. Mais ce serait aller à l'encontre de la lettre de l'article L. 4614-13, alinéa 1, qui indique que les frais d'expertise sont à la charge de l'employeur. De plus, comment l'expert pourrait-il être payé, dès lors que le CHSCT n'a pas de budget propre ? La condamnation risque d'être virtuelle et les experts d'être découragés d'apporter leur concours aux CHSCT.

La chambre sociale a jugé que ces frais sont à la charge de l'employeur, dès lors qu'aucun abus du CHSCT n'est établi (Soc., 12 janvier 1999, pourvoi n° 97-12.794, *Bull.* 1999, V, n° 19, et 6 avril 2005, pourvoi n° 02-19.414, *Bull.* 2005, V, n° 129).

Mais le contexte a récemment évolué.

Dans un arrêt du 15 mai 2013 (pourvoi n° 11-24.218, *Bull.* 2013, V, n° 125), la chambre sociale a censuré une cour d'appel qui avait débouté un expert de sa demande de paiement de ses frais d'expertise en énonçant que l'expert, tenu de respecter un délai, qui court de sa désignation, pour exécuter la mesure d'expertise, ne manque pas à ses obligations en accomplissant sa mission avant que la cour d'appel se soit prononcée sur le recours formé contre une décision rejetant une demande d'annulation du recours à un expert, et alors, d'autre part, que l'expert ne dispose d'aucune possibilité effective de recouvrement de ses honoraires contre le CHSCT, faute de budget pouvant permettre cette prise en charge.

La cour de renvoi ne s'étant pas inclinée, un nouveau pourvoi a été formé. Avant l'examen de ce pourvoi, la chambre sociale a été saisie par l'employeur d'une question prioritaire de constitutionnalité que, par décision du 16 septembre 2015 (QPC n° 15-40.027), elle a renvoyée au Conseil constitutionnel, au motif que l'absence de budget propre du CHSCT, qui a pour conséquence que les frais de l'expertise sont à la charge de l'employeur, y compris lorsque ce dernier obtient l'annulation de la délibération ayant décidé de recourir à l'expertise après accomplissement par l'expert désigné de sa mission, est susceptible de priver d'effet utile le recours de l'employeur. Le Conseil constitutionnel, dans une décision n° 2015-500 du 27 novembre 2015, a déclaré contraires à la Constitution l'article L. 4614-13, alinéa 1, précité, ainsi que la première phrase de l'alinéa 2 de ce même article au motif que la combinaison de l'absence d'effet suspensif du recours de l'employeur et de l'absence de délai d'examen de ce recours conduit à ce que l'employeur soit privé de toute protection de son droit de propriété en dépit de l'exercice d'une voie de recours. Et, afin de permettre au législateur de remédier à cette inconstitutionnalité, il a décidé de reporter au 1<sup>er</sup> janvier 2017 la date de cette abrogation, sans prévoir de disposition transitoire.

Il restait à la chambre sociale à tirer les conséquences de cette décision en statuant sur le pourvoi formé par l'expert à l'encontre de l'arrêt de la cour de renvoi. Devait-elle, compte tenu de cette décision, statuer sur le fondement de dispositions législatives contraires à la Constitution mais dont l'abrogation ne prendra effet que le 1<sup>er</sup> janvier 2017, ou devait-elle tirer dès maintenant les conséquences de l'inconstitutionnalité de l'article L. 4614-13, alinéa 1, précité, ainsi que de la première phrase de l'alinéa 2 de ce même article ? Dans un arrêt du 15 mars 2016 (pourvoi n° 14-16.242, en cours de publication), elle a tranché en faisant application, au visa de l'article 62 de la Constitution, selon lequel les décisions du Conseil constitutionnel s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles, de la décision du Conseil du 27 novembre 2015 reportant au 1<sup>er</sup> janvier 2017 la déclaration d'inconstitutionnalité du premier alinéa et de la première phrase du deuxième alinéa de l'article L. 4614-13, ce qui a pour effet de valider jusqu'à cette date sa jurisprudence sur la prise en charge par l'employeur des frais d'expertise.

## Conclusion

Pour reprendre l'expression du rapport du professeur Verkindt, le CHSCT est une institution qui est restée au milieu du gué.

Institution représentative du personnel à part entière, le CHSCT demeure cependant dans l'orbite du comité d'entreprise, dont elle ne peut se défaire complètement, tant en ce qui concerne les membres de sa délégation du personnel (élection, licenciement) que son fonctionnement (absence de budget propre). De plus, l'établissement n'est pas nécessairement le lieu d'implantation le plus adapté pour les CHSCT. Le recours massif à la sous-traitance avec l'externalisation dans des entreprises de petite taille dépourvues de CHSCT pose un réel problème à cet égard. Il en va de même pour les entreprises dont l'effectif est de moins de 50 salariés et qui, pour cette raison, sont dépourvues de CHSCT. S'il est vrai qu'aux termes de l'article L. 4611-2, les délégués du personnel ont en ce cas les mêmes missions et moyens que les membres du CHSCT, les entreprises de moins de 11 salariés ne font l'objet d'aucune couverture interne.

Or, le CHSCT répond à une attente du monde du travail, particulièrement sensibilisé aux risques psycho-sociaux en matière de harcèlement et, plus généralement, de souffrance au travail, ainsi qu'à des problématiques telles que la pénibilité et l'amiante. Il constitue pour les salariés une institution de proximité, plus abordable pour traiter ces questions que le comité d'entreprise ou même le comité d'établissement, trop absorbé par ses attributions en matière économique, alors que la santé, la sécurité et les conditions de travail requièrent une spécialisation des compétences.

Deux voies sont possibles pour permettre au CHSCT de remplir au mieux ses missions :

1°) donner au CHSCT un budget propre, avec, comme pour le comité d'entreprise, une contribution de l'employeur. Le CHSCT aurait ainsi les moyens d'acquiescer une véritable compétence technique et d'être en mesure par lui-même d'appréhender toutes les questions liées à la santé et à la sécurité des salariés. Cela implique de délimiter avec précision les domaines de compétence respectifs du CHSCT et du comité d'entreprise, de façon à éviter les conflits de compétence. Il resterait cependant à résoudre la question du seuil d'effectif, qui pourrait être abaissé par voie d'accord collectif, comme pour le comité d'entreprise ;

2°) fusionner le CHSCT et le comité d'entreprise : une seule institution représentative du personnel, ce qui conduirait à une mutualisation des moyens ; mais on perdrait alors l'avantage d'une institution représentative de proximité avec des compétences spécialisées acquises par l'expérience, les membres du comité d'entreprise étant trop généralistes.

Cette seconde voie, préconisée par le MEDEF en janvier 2015 lors des négociations sur la réforme du dialogue social et des seuils sociaux dans les entreprises, qui proposait de fusionner toutes les instances de représentation du personnel en un seul « conseil d'entreprise », n'a pas prospéré. Il y a en effet un quasi-consensus dans le monde du travail, souligné par le professeur Verkindt dans son rapport (p. 30), sur l'importance d'une institution dédiée à la protection de la santé des travailleurs.

Le CHSCT demeure, en effet, une caisse de résonance utile pour les salariés très sensibilisés aux questions de santé au travail (souffrance au travail, harcèlement moral, pénibilité). Cette institution représentative du personnel demeure un gage de paix sociale dans l'entreprise. C'est pourquoi la loi Rebsamen d'août 2015 l'a maintenue.

Souhaitons que la première voie, qui seule permettrait au CHSCT de sortir de l'ambiguïté, puisse être mise en œuvre.