

**N°450012 – Ministre du travail de l’emploi et de l’insertion
(PSE de l’UES AFPA)**

**N°460924 – Ministre du travail, de l’emploi et de l’insertion
N° 460660 – Société l’Equipe et Société Presse sport investissement
(PSE de la société Presse sport investissement)**

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

**Séance du 8 février 2023
Lecture du 21 mars 2023**

**Conclusions
M. Jean-François de Montgolfier, rapporteur public**

L’obligation, à laquelle l’employeur est tenu, de garantir la sécurité et de protéger la santé des salariés, trouve son fondement dans les dispositions des articles L. 4121-1 et 2 du code du travail qui sont issues, pour l’essentiel d’une loi du 31 décembre 1991¹ transposant une directive du 12 juin 1989² laquelle prévoit que l’employeur est obligé « *d’assurer la sécurité et la santé des travailleurs dans tous les aspects du travail* »³.

Pour s’acquitter de cette obligation, l’employeur doit d’abord procéder à « l’identification et l’évaluation »⁴ des risques et, ensuite, planifier et mettre en œuvre des mesures que cette évaluation révèle nécessaires⁵. L’obligation d’évaluation est générale et inconditionnelle ; l’obligation d’action varie, dans son intensité, selon les risques identifiés.

Précisons que si l’employeur est seul débiteur de cette obligation, il doit s’en acquitter dans le cadre du dialogue social au sein de entreprise, qu’il s’agisse de l’évaluation⁶ mais aussi des mesures prises, lesquelles impliquent le partage de l’information sur les risques identifiés.

* La Cour de cassation a qualifié l’obligation de sécurité d’obligation de résultat⁷ mais il convient de préciser que le « résultat » qui est attendu de l’employeur n’est pas l’absence de

¹ Loi n° 91-1414 du 31 décembre 1991 modifiant le code du travail et le code de la santé publique en vue de favoriser la prévention des risques professionnels et portant transposition de directives européennes relatives à la santé et à la sécurité du travail.

² Directive 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.

³ *Ibid*, article 5.1.

⁴ Soc., 5 mars 2015, n° 13-26.321.

⁵ Soc., 22 octobre 2015, AREVA, n° 14-20.173, Bull. 2015, V, n° 202.

⁶ 1° de l’article L. 4121-3 du code du travail.

⁷ Ch Soc. 28 février 2002, « amiante », 00-11.793, Bull ; pour une application aux restructurations : Soc., 5 mars

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l’accord du rapporteur public qui en est l’auteur.

dommage (c'est-à-dire l'absence d'accident du travail ou de maladie professionnelle) mais l'effectivité des mesures de protection. La chambre sociale juge en effet 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 (Soc., 25 novembre 2015, *Sté Air France*, n° 14-24.444, Bull. 2015, V, n° 234 ; Soc., 1^{er} juin 2016, *Finimetal*, n° 14-19.702, Bull. 2016, V, n° 123).

Obligations de santé et sécurité et réorganisation

* La réorganisation d'une entreprise constitue un moment critique pour les risques professionnels. Peuvent être concernés les risques physiques, tels ceux mentionnés à l'article L. 4161-1 du code du travail parce que le changement des modes de production ou la réduction des effectifs expose à de nouveaux facteurs de risque. Mais une réorganisation accompagnée de licenciements entraîne surtout chez les salariés des risques psychologiques liés à l'incertitude de leur situation sociale. Ces facteurs de risques, dits psychosociaux, peuvent avoir des manifestations pathologiques (syndrome anxieux ou dépressif) voir conduire à l'irréparable. Précisons que, depuis la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002, la santé des travailleurs inclut la santé mentale⁸.

Face à ces risques, l'employeur est tenu à son obligation de sécurité tant à l'égard des salariés qui restent dans l'entreprise qu'à l'égard de ceux qui vont être licenciés (et ce, jusqu'à la rupture du contrat de travail puisque, comme la chambre sociale de la Cour de cassation vient de le rappeler⁹, il s'agit d'une obligation de nature contractuelle).

S'il existe ainsi des risques propres à une réorganisation, en particulier lorsqu'elle s'accompagne de suppressions d'emplois et de licenciements, l'obligation de l'employeur en matière de santé et de sécurité des travailleurs est toutefois continue et générale ; elle ne naît pas avec l'annonce de la réorganisation, elle n'est pas limitée à ses effets et elle ne cesse pas avec sa mise en œuvre. C'est pourquoi la question de l'intégration de l'obligation de sécurité dans le cadre des PSE est restée une question incertaine et débattue¹⁰ jusqu'à la décision du Tribunal des conflits du 8 juin 2020.

Décision du Tribunal des conflits du 8 juin 2020

Par cette décision, le Tribunal des conflits a jugé que, dans le cadre d'une réorganisation qui donne lieu à l'élaboration d'un plan de sauvegarde de l'emploi, il appartient à l'autorité administrative de vérifier le respect, par l'employeur, de ses obligations en matière de prévention des risques pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs et qu'il n'appartient qu'à la juridiction administrative de connaître de la contestation de la décision prise par l'administration¹¹.

2008, *SNECMA*, 06-45.888, bull V, 46.

⁸ Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, articles 173 à 176.

⁹ Ch. Sociale, avis rendu à la chambre criminelle, 16 novembre 2022, 21-80.478.

¹⁰ D. Piveteau, Entretien à la *Semaine Sociale Lamy*, 28 janvier 2019.

¹¹ T. Conflits, 8 juin 2020, n° C4189.

Cette décision trace une ligne de partage claire dans son principe en intégrant, dans le champ de contrôle de l'administration (et, par suite, du juge administratif) le respect par l'employeur de ces obligations « *dans le cadre d'une réorganisation qui donne lieu à un PSE* ». Quant au juge judiciaire, il demeure compétent pour connaître des litiges relatifs au respect de l'obligation santé-sécurité à laquelle est tenu l'employeur « *lorsque la situation à l'origine du litige soit est sans rapport avec le projet de licenciement collectif et l'opération de réorganisation et de réduction des effectifs en cours, soit est liée à la mise en œuvre de l'accord ou du document ou de l'opération de réorganisation* » (§9). Cette décision exclut donc que le juge des référés du tribunal judiciaire fasse injonction à l'employeur de prendre certaines mesures dans le cadre de la réorganisation ou interrompe son processus d'élaboration.

Les pourvois

* Les deux affaires qui viennent d'être appelées vont vous donner l'occasion de préciser pour la première fois l'étendue du contrôle de l'administration dans ce cadre, ainsi que le contrôle du juge de l'excès de pouvoir sur ses décisions.

Deux observations doivent être formulées à ce stade :

- D'une part, les deux arrêts de la cour administrative d'appel de Versailles qui font l'objet de ces pourvois portent chacun sur une décision d'homologation d'un document unilatéral portant plan de sauvegarde de l'emploi d'une société qui n'est ni en redressement ni en liquidation judiciaire mais, eu égard à la nature et à la portée des obligations de l'employeur en matière de santé et de sécurité des travailleurs, nous pensons que le sort des PSE régis par un accord majoritaire et la situation des entreprises en procédure collective appelleront sans doute des adaptations mais non des solutions fondamentalement différentes de celles que vous allez retenir dans les affaires soumises aujourd'hui à votre examen.

- D'autre part, fidèlement aux « lignes directrices » énoncées par la présidente Dumortier dans ses conclusions sur vos arrêts d'Assemblée du 22 juillet 2015 et qui ont guidé votre jurisprudence depuis, nous pensons que, sur la question de la santé et la sécurité des travailleurs, il est essentiel que vous préserviez le haut niveau de protection qui a résulté, jusque-là, de la jurisprudence du juge judiciaire.

Venons-en au rôle de l'administration sur les PSE en matière de santé et sécurité

* D'abord, l'interdiction désormais confirmée, pour le juge judiciaire, d'intervenir dans l'élaboration du PSE pour un motif tiré de la méconnaissance par l'employeur de ses obligations en matière de sécurité et de santé des travailleurs implique, par conséquent, que l'administration puisse, d'office ou sur saisine, à cette fin, par les instances représentatives du personnel ou les syndicats (dans les conditions prévues par les articles L. 1233-57-5 et 6 du code du travail), demander à l'employeur des observations sur le respect de ses obligations et, si nécessaire, lui faire injonction de s'y conformer. Sur ce point, les orientations que vous avez dégagées dès vos décisions d'Assemblée du 22 juillet 2015 *Heintz France* sur l'intervention de l'administration pour faire respecter la régularité de la procédure d'information-consultation en cours de procédure paraissent transposables¹².

¹² CE, Assemblée, 22 juillet 2015, *CCE de la société HJ Heintz France*, n°385816, A.

* Ensuite, pour préciser l'étendue du contrôle de l'administration sur le respect, par l'employeur, de ses obligations en matière de santé et de sécurité des travailleurs dans le cadre d'une réorganisation impliquant un PSE, il convient de distinguer, comme le Tribunal des conflits l'a jugé¹³, d'une part, le contrôle de la régularité de la procédure d'information consultation et, d'autre part, le contrôle des mesures auxquelles l'employeur est tenu en application de l'article L. 4121-1 du code du travail.

* Le contrôle de l'administration sur la phase d'info-consult en matière de santé-sécurité ne nous paraît pas poser de difficulté car, depuis la loi du 14 juin 2013 de sécurisation de l'emploi, le code du travail inclut déjà ces questions dans le contrôle de l'administration. L'employeur doit ainsi consulter le comité d'entreprise, devenu le comité social et économique (CSE), « *le cas échéant, [sur] les conséquences des licenciements projetés en matière de santé, de sécurité ou de conditions de travail* » (L. 1233-30) et il est tenu d'adresser au CSE toutes les informations utiles sur ce point (L. 1233-31).

Les modalités du contrôle de la régularité de la procédure d'info-consult, en matière de santé et sécurité paraissent donc s'intégrer aisément dans le cadre précisé par votre jurisprudence sur le contrôle que l'administration doit exercer¹⁴. Dans les deux affaires appelées aujourd'hui les employeurs avaient d'ailleurs inscrit la question des risques professionnels à l'ordre du jour de la procédure d'info-consult et l'administration a exercé, sur ce point, un contrôle qui n'est pas contesté.

Vous pourrez toutefois constater que, compte tenu de l'ordonnance du 22 septembre 2017 qui a regroupé le comité d'entreprise et le CHSCT dans le CSE, votre jurisprudence « *Syndicat CGT SKF Montigny et autres* » (21 octobre 2015 386123, T), rappelée dernièrement par votre décision du 13 février 2019, *Mme B... et autres*, (n°404556, T.) qui soumettait le contrôle de la régularité de la consultation du CHSCT à un critère d'importance de l'incidence de la réorganisation sur la santé et la sécurité ou les conditions de travail des salariés de l'entreprise, a perdu son objet¹⁵.

*Plus délicate, et plus débattue, est la question du contrôle que l'administration doit exercer sur les mesures prises par l'employeur. A la différence de la procédure d'information-consultation que nous venons d'évoquer, les articles du code du travail relatifs au contrôle de l'administration sur le document unilatéral ne vous permettent pas aisément d'y rattacher le contrôle du respect par l'employeur, de son obligation de prendre les mesures propres à remédier aux risques identifiés.

Cette question est au cœur des pourvois dont vous êtes saisis contre deux arrêts de la cour administrative d'appel de Versailles qui ont, par des raisonnements différents, jugé la décision de l'administration illégale. Le premier arrêt, rendu à propos du PSE de la société Presse sport investissement (PSI, filiale du groupe l'Equipe), juge que les mesures du plan étaient insuffisantes. Le second, rendu à propos du PSE de l'Unité économique et sociale (UES) de l'Agence nationale pour la formation professionnelle des adultes (AFPA) juge que l'administration n'a pas contrôlé cette suffisance. Il est soutenu, à l'appui des trois pourvois, que la cour administrative d'appel a entaché son arrêt d'erreurs de droit en exigeant de

¹³ Point 8 de la décision du 8 juin 2020 précitée.

¹⁴ CE, Assemblée, 22 juillet 2015, *HJ HEINZ France*, précitée, point 4.

¹⁵ Même si le critère de l'importance est conservé au 4° de l'article L. 2312-8 du code du travail.

l'administration un contrôle qui excède la vérification de la seule « présence » de ces mesures voire, qui ne se borne pas à un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.

Pour analyser ces moyens, quatre observations doivent être formulées :

– Premièrement, il convient d'écarter d'emblée l'argumentation selon laquelle le contrôle de l'administration doit se limiter à la régularité de la procédure d'information consultation. La consultation des instances représentatives du personnel occupe assurément un rôle essentiel notamment pour l'identification et l'évaluation des risques professionnels, mais cela ne saurait suffire. Comme le Tribunal des conflits l'a jugé, l'administration doit contrôler, lorsque des risques ont été identifiés, que l'employeur a pris les mesures nécessaires pour y répondre.

– Deuxièmement, et par suite, il appartient à l'employeur de justifier, auprès de l'administration, au moment de la demande d'homologation, qu'il s'est acquitté de ses obligations. La légalité de la décision de l'administration s'apprécie au regard du contrôle qu'elle a alors exercé et si le contrôle requis manque, le juge n'a pas à vérifier lui-même cette question au-delà de la décision dont la légalité est soumise à son contrôle (Par comparaison, sur la suffisance du plan : 13 juillet 2016, *Société PIM industrie*, n°387448, 387489, B). En l'espèce, dans la procédure relative au PSE de la société PSI, cela conduira à estimer qu'étaient surabondants les motifs par lesquels la CAA de Versailles a jugé, en faisant porter son contrôle au-delà des éléments soumis à l'administration, que les mesures prises étaient insuffisantes. La critique de ces motifs devant vous est donc inopérante¹⁶.

En revanche la question de savoir si les justifications produites par l'employeur doivent figurer dans le document unilatéral lui-même ou dans un autre document soumis à l'administration nous paraît sans incidence dès lors qu'il est justifié que l'administration a été mise à même d'exercer son contrôle au moment où elle a pris sa décision.

– Troisièmement, les mesures prises par l'employeur au titre de cette obligation ne sauraient être regardées comme des mesures du plan mentionnées aux articles L. 1233-61 et L. 1233-63, mesures dont l'administration doit contrôler, en cas de document unilatéral, la suffisance (au sens de votre décision *Caluire Chimie* du 22 juillet 2015¹⁷) ou, en cas d'accord majoritaire, seulement la « présence » dans le plan¹⁸. Intégrer les mesures rendues nécessaires par les risques professionnels dans les mesures sociales du plan au sens de ces articles, conduirait à faire varier l'étendue des obligations auxquelles l'employeur est tenu en cette matière 1° en fonction du recours à un document unilatéral ou à un accord majoritaire, 2° en cas d'accord majoritaire, en fonction de choix négociés entre les parties et que l'administration ne contrôlerait pas et, 3° en cas de document unilatéral, en fonction des moyens de l'entreprise ou du groupe (1° de l'article L. 1233-57-3). Ce reviendrait à faire de l'obligation de sécurité une obligation triplement relative ce qui en contredit radicalement la nature.

¹⁶ CE, 30 avril 1997, *L...*, n°152391, B.

¹⁷ CE, Assemblée, 22 juillet 2015, *Syndicat CGT de l'Union locale de Calais et environs*, n°383481, A - Rec. p. 265.

¹⁸ Article L. 1233-57-2, 3°, du code du travail.

Cela conduirait aussi, en application de l'article L. 1235-10 du code du travail, à faire du manquement de l'employeur à ses obligations en matière de santé et de sécurité une cause de nullité des licenciements prononcés, ce qui paraît critiquable : à la différence des mesures au regard desquelles l'administration contrôle la suffisance du plan, le respect des obligations en matière de sécurité n'a pas pour objet d'éviter les licenciements ou d'en limiter le nombre¹⁹.

Sur ce point, l'arrêt de la cour administrative d'appel de Versailles relatif au PSE de la société PSI, qui rattache la suffisance des mesures prises par l'employeur en matière de sécurité à la suffisance du plan, suit un raisonnement erroné mais qui n'est pas critiqué par le pourvoi. Au contraire, le pourvoi formé contre l'autre arrêt, relatif au PSE de l'UES de l'AFPA, formule ce moyen lequel toutefois manque en fait car l'arrêt prend soin de distinguer la suffisance du plan de la suffisance des mesures prises au titre de l'obligation de santé-sécurité.

– Quatrièmement, dès lors que le respect par l'employeur, des obligations auxquelles il est tenu en application de l'article L. 4121-1 du code du travail dépend des mesures qu'il a prises pour remédier aux risques identifiés, il appartient à l'administration, sous le contrôle du juge, de contrôler ces mesures et nous ne voyons pas ce qui pourrait justifier d'opter pour un contrôle restreint tant pour le contrôle que l'administration doit exercer sur les mesures prises que pour le contrôle que le juge de de l'excès de pouvoir exerce sur la décision de l'administration.

Il est vrai qu'à cet égard, les deux arrêts de la CAA de Versailles critiqués devant vous, qui mentionnent un contrôle de la « suffisance » des mesures prises ont créé une ambiguïté. Comme nous l'avons vu, il convient de ne pas confondre le contrôle de la suffisance du plan et le contrôle du respect des obligations en matière de santé et sécurité qui est un contrôle des mesures « nécessaires ». En outre et surtout, pour contrôler si l'employeur s'est acquitté des obligations auxquelles il est tenu au regard des exigences posées aux articles L. 4121-1 et 2 du code du travail, l'administration doit procéder à un contrôle d'ensemble des mesures prises au vu des éléments d'identification et d'évaluation des risques, du contenu de la procédure d'info-consult sur ce thème, ainsi que des événements survenus en cours d'élaboration du PSE et, enfin, si cela s'est avéré nécessaire, des actions planifiées par l'employeur pour répondre aux risques identifiés. Sur ce point, la méthode de raisonnement, tant de l'administration que du juge du fond lorsqu'il exerce son contrôle ne nous paraît guère éloignée de celle définie dans votre décision d'Assemblée *Calaire Chimie* du 22 juillet 2015, à propos de l'examen de la suffisance des mesures du plan et cela justifierait, en cassation, que vous exerciez également sur ce point, un contrôle de dénaturation.

Toutefois, en l'espèce, au regard tant des termes du débat devant le juge du fond dans ces deux affaires que des moyens soulevés devant vous à l'appui des pourvois, qui n'invoquent pas la nuance entre contrôle de nécessité et contrôle de suffisance mais contestent, comme nous l'avons vu, l'existence même d'un contrôle normal sur les mesures prises au titre de l'obligation de santé et sécurité, la référence, dans les arrêts critiqués, à un contrôle de la suffisance des mesures ne nous paraît pas constituer l'erreur de droit critiquée.

¹⁹ Tel est, selon le premier alinéa de l'article L. 1233-61 du code du travail, l'objet du « plan » préparé par l'employeur.

*A l'aune de ces explications, si vous nous suivez pour écarter les moyens d'erreur de droit, vous pourrez juger que la cour administrative d'appel de Versailles n'a pas entaché son arrêt de dénaturation, d'une part, en jugeant que le PSE de la société PSI, dans le cadre d'une réorganisation qui prévoyait la cessation d'activité de l'entreprise et la suppression de tous les emplois, avait des incidences sur la santé physique et mentale des salariés – ce qui d'ailleurs ressortait d'une étude réalisée à la demande de l'employeur – et, d'autre part, en jugeant que n'avait pas été soumis à l'administration lors de l'homologation du document unilatéral, la justification de que l'employeur avait pris des mesures propres à répondre aux risques professionnels ainsi identifiés.

Dans le second arrêt, relatif au PSE de l'UES de l'AFPA, la même cour administrative d'appel n'a pas davantage dénaturé les faits en jugeant que l'administration s'était bornée, sur les questions de santé et de sécurité des travailleurs, à contrôler la régularité de la procédure d'information consultation et n'avait pas vérifié si l'employeur avait pris les mesures nécessaires.

PCMNC :

450012 (PSE de l'UES de l'AFPA) :

- Rejet du pourvoi du ministre du travail ;
- Versement d'une somme de 3 000 euros globalement aux deux syndicats et aux 29 autres particuliers défendeurs.

460924 et 460660 (PSE de la société PSI)

- Rejet du pourvoi de la société L'Equipe et autre et du pourvoi du ministre du travail ;
- Versement d'une somme de 3000 euros au CSE de l'UES l'Equipe.