# Les Cahiers du DRH

LA REVUE DU DROIT DES RESSOURCES HUMAINES

NUMÉRO 210 • MENSUEL • JUIN 2014

www.wk-rh.fr

## CAPSTAN : DROIT À L'ESSENTIEL

## Réforme de la formation professionnelle

- Fiche conseil de Sylvain Niel
  GPEC : les enjeux de la négociation
- Fromont Briens : innover (et) optimiser
  Comment rédiger et appliquer l'accord de mobilité interne ?
- Les bonnes pratiques de Raphaël Avocats
  Expertise du CHSCT : la comprendre pour la contester ?
- Les apartés de Jacques Barthélémy
  L'ingénierie juridique de la prévoyance collective au niveau de l'entreprise

*Ce numéro est accompagné d'un encart publicitaire*

Lamy
une marque Wolters Kluwer

ISSN 1297-0824

N° Indigo 0 825 08 08 00
0,15 € TTC / MN

# Expertise du CHSCT : la comprendre pour la contester ?

**Isabelle AYACHE-REVAH**
Avocat associé
**Raphaël Avocats**
*www.raphael-avocats.com*

**Olivia du JONCHAY**
Avocat à la Cour, of counsel
**Raphaël Avocats**
*www.raphael-avocats.com*

Le DRH peut saisir le juge pour contester une demande d'expertise du CHSCT. Dans quels cas cette démarche a-t-elle une chance d'aboutir ?

Avec l'essor considérable pris par les CHSCT, les DRH doivent faire face à de nouveaux modes d'actions de cette institution qui ne sont pas toujours pertinents.

Ainsi en est-il du recours à l'expertise, devenu pour les CHSCT un instrument clé de négociation, un moyen dilatoire de blocage ou de frein, mais également un palliatif à leur manque d'efficacité ou leur manque de formation, et ce alors même que l'apport de l'expert paraît souvent faible, voire inexistant.

Or, le recours à l'expertise est loin d'être dénué de conséquences.

Outre son coût et son impact sur le timing de la procédure, le rapport de l'expertise pourra bien entendu servir de support aux instances représentatives du personnel pour dénoncer une situation, demander la mise en place de mesures, soutenir leur désapprobation devant un projet, être versé dans le cadre d'un débat judiciaire…

Compte tenu des enjeux forts liés aux recours à l'expertise, les DRH doivent pouvoir contester efficacement les délibérations du CHSCT l'ayant décidé.

Nous nous pencherons ce mois-ci sur le contexte de recours à l'expertise et sur la notion de risque grave.

## COÛT DE L'EXPERTISE

L'expertise génère un coût important qui est supporté par l'entreprise, le CHSCT n'ayant toujours pas de budget propre [1].

(1) C. trav., art. L. 4614-13.

Et ce montant s'élève très rapidement. Certains se sont réjouis d'une décision de la Cour de cassation fixant le prix moyen journalier d'une d'expertise à 1 100 € [2]. Dans la pratique, les cabinets ne se limitent pas à ce tarif. Leurs arguments sont souvent entendus par les juridictions du fond [3]. Le montant moyen de leurs honoraires s'élèverait plutôt à 1 480 € par jour.

Et comme les cabinets d'expert n'hésitent pas à utiliser les délais maximaux prévus par le Code du travail [4], l'addition peut rapidement être très élevée.

## DURÉE DE L'EXPERTISE

Le DRH se trouve totalement démuni face à l'incertitude liée à la durée de l'expertise. Celle-ci n'est encadrée que dans certains cas. Et les experts respectent rarement les délais impartis.

À ce sujet, et compte tenu des nouvelles règles applicables aux « *grands licenciements économiques* », et en particulier lorsque le nombre de licenciements est inférieur à 100 [5], le délai imparti, conjugué avec l'obligation de recueillir l'avis du CHSCT 15 jours avant son expiration [6], rend très délicats l'établissement et la conduite du calendrier de consultation des instances représentatives lorsque le CHSCT a recours à un expert.

En revanche, la possibilité de créer une instance de coordination lorsque le projet est commun à plusieurs établissements [7] est un progrès significatif dans la maîtrise des coûts et du temps, puisqu'il permet à l'entreprise de ne plus supporter que les frais d'une expertise unique !

(2) Cass. soc., 15 janv. 2013, n° 11-19.640.
(3) CA Reims, civ., sect. 1, 7 janv. 2014, n° 12/03156.
(4) C. trav., art. R. 4614-18 : 45 jours pour une expertise réalisée dans le cadre de l'alinéa 2 de l'article L. 4614-12 ; C. trav., art. R. 4616-9 : 60 jours pour une expertise organisée par l'instance de coordination.
(5) C. trav., art. L. 1233-30.
(6) C. trav., art. L. 4614-12-1.
(7) C. trav., art. L. 4616-1.

## QUAND LE CHSCT PEUT-IL RECOURIR À UNE EXPERTISE ?

### Deux cas d'expertise

Il convient tout d'abord de garder à l'esprit que les conditions de recours à l'expertise sont strictement encadrées et que celui-ci doit avoir un caractère exceptionnel.

Mais certains CHSCT « oublient » ce préalable.

Les cas de recours à un expert sont fixés par le Code du travail [8].

Le CHSCT peut en désigner dans deux hypothèses :

– lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident du travail ou une maladie professionnelle, est constaté dans l'établissement ;

– en cas de projet important [9] modifiant les conditions d'hygiène et de sécurité ou les conditions de travail [10].

Ces deux cas sont strictement encadrés et ne peuvent être étendus à des doléances particulières du CHSCT.

Ainsi, le fait que l'employeur n'ait pas fourni au CHSCT l'ensemble des informations que celui-ci estimait nécessaires ne constitue pas un motif de recours à l'expert [11].

L'expertise ne peut pas non plus être utilisée par le CHSCT pour déléguer sa mission légale. Selon la Cour de cassation, « *le recours à un expert, lequel est un technicien dont la mission est d'éclairer celui qui y a recours sur une question spécifique par l'apport d'un savoir technique, n'a pas pour objet de suppléer les pouvoirs d'analyse des risques professionnels, d'inspection ou d'enquête dont dispose le CHSCT en*

(8) C. trav., art. L. 4614-12 ; C. trav., art. L. 4523-5 (expert en risques technologiques dans les établissements à hauts risques industriels).
(9) Pour certains, la création par la loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 d'un nouvel article L. 4614-12-1 du Code du travail détaillant un régime particulier pour l'expertise réalisée dans le cadre d'un projet de restructuration et de compression des effectifs (C. trav., art. L. 2323-15) constituerait un nouveau cas d'expertise. Elle constitue plutôt, selon nous, une ramification de l'expertise pour projet important.
(10) C. trav., art. L. 4612-8.
(11) Cass. soc., 4 mai 2011, n° 09-66.556 ; CA Colmar, 2e civ., sect. A, 10 sept. 1998, n° 2 A 9605779.

*vertu des articles L. 4612-2, L. 4612-4 et L. 4612-5 et dont rien ne permet d'affirmer qu'il n'avait pas, en l'espèce, les moyens de les exercer* » [12].

## Caractère exceptionnel de l'expertise

Il ressort des débats parlementaires que le recours à un expert doit être exceptionnel.

Le Ministre *Jean Auroux* avait à cette occasion précisé : « *La collectivité de travail doit essayer de trouver en son sein les compétences et les capacités nécessaires pour résoudre ses propres problèmes. C'est une manière de renforcer sa solidarité, son efficacité et sa solidité d'une certaine manière. Par conséquent, le recours à un expert doit intervenir non pas pour n'importe quelle question, notamment mineure, mais en dernier recours et lorsque c'est justifié. Lorsqu'un problème se pose, le CHSCT l'étudie. Les partenaires en discutent au besoin à l'aide de la personne la plus qualifiée de l'établissement* [...]. *Mais certains problèmes nouveaux, qui ne manqueront pas de surgir en raison de l'évolution rapide des technologies, pourront ne pas être connus et résolus de manière satisfaisante par la collectivité de travail. C'est alors que l'appel à un expert pourra être particulièrement utile. Ce sera, suivant le cas, un médecin spécialiste, un membre de la communauté scientifique, un technicien de grande qualité spécialisé dans telle ou telle technologie que l'on veut introduire dans la collectivité de travail* » [13].

Le recours à l'expertise doit intervenir, en dernier lieu, lorsque l'entreprise n'a pas résolu la situation : « *dans l'esprit des dispositions légales* [...], *l'appel à l'expert doit être l'ultime recours lorsque l'entreprise n'a pas apporté de réponse satisfaisante* » [14].

La demande de l'employeur a ainsi été recueillie dans une espèce où il n'était pas « *démontré que les investigations et actions menées par la Société* [étaient] *insuffisantes et qu'une expertise* [était] *en tout état de cause nécessaire* » [15].

De même, une situation de tension chronique extrême ne s'analyse en un risque grave justifiant le recours à l'expertise qu'à la condition que les investigations déjà menées par l'employeur se soient avérées insuffisantes [16].

Par ailleurs, lorsqu'à la date de la délibération, le CHSCT n'a pas épuisé ses pouvoirs d'enquête, le recours à l'expertise est jugé prématuré [17]. Il appartient en effet, en premier lieu, au CHSCT de mettre en œuvre son pouvoir d'investigation, de saisir l'employeur du risque grave qu'il entend dénoncer et de lui demander de mettre en œuvre un certain nombre de mesures.

Ainsi, ce n'est normalement qu'en cas d'inertie de l'employeur ou si les mesures sont insuffisantes que le recours à l'expertise se justifie.

Cependant, ce caractère exceptionnel du recours à l'expertise est depuis quelque temps mis à mal par un certain nombre de juridictions. Il a été jugé récemment que le CHSCT peut directement faire appel à un expert, dès lors qu'il constate qu'il n'a pas les moyens, par lui-même, d'analyser et d'évaluer les répercussions potentielles, pour la santé des salariés, des risques qu'il a identifiés [18].

Il a été également jugé que la loi ne conditionne pas le recours à l'expertise à l'épuisement préalable des moyens dont dispose le CHSCT et qu'elle ne le subordonne pas non plus à une alerte préalable du CHSCT [19].

# RISQUE GRAVE

## Actualité du risque

Le risque grave propre à justifier le recours à une expertise s'entend d'un risque identifié et actuel [20].

La notion même de « *risque actuel* » est sujette à interprétation. La Cour de cassation l'a récemment retenu dans une espèce pourtant assez singulière. Des salariés avaient travaillé pendant une année sur un site autrefois classé Seveso II. Dix-huit mois après leur départ, le CHSCT a désigné un expert aux fins d'évaluer les risques liés à la pollution du sol. La Cour a rejeté la contestation de l'employeur. Elle

(12) CA Paris, pôle 6, ch. 1, 23 juin 2010.
(13) Déb. Sénat, 8 nov. 1982, p. 5282 à 5284.
(14) CA Bourges, 3 mars 2011, n° 10/01306.
(15) Cass. soc., 24 nov. 2004, n° 02-19.365 ; CA Rouen, 11 déc. 2001, n° 01/03411.
(16) CA Toulouse, ch. 4, sect. 1, ch. soc., 5 avr. 2012, n° 11/04608.
(17) CA Paris, pôle 6, ch. 1, 16 févr. 2011, n° 10/11944.
(18) TGI Bobigny, ch. 1, sect. 5, 12 mai 2014, n° 14/00782.
(19) CA Lyon, ch. soc. C, 21 févr. 2014, n° 12/08386.
(20) Cass. soc., 14 nov. 2013, n° 12-15.206 ; Cass. soc., 26 janv. 2012, n° 10-12.183.

a considéré que le risque pour la santé des salariés, né de l'exposition aux produits dangereux, était toujours actuel, même si ces intéressés n'étaient plus actuellement exposés à ces produits [21].

## Risques psychosociaux

L'existence de risques psychosociaux ne suffit pas à caractériser cette gravité. Il faut que ceux-ci soient reconnus et qu'en dépit de réflexions, démarches et plans d'action mis en œuvre, une situation de tension chronique extrême persiste [22].

En particulier, lorsque sont en cause la souffrance psychologique des salariés et l'atteinte à leur santé mentale, la gravité du risque doit être identifiée par des éléments actuels objectifs et identifiables [23], précis et circonstanciés [24].

Ceux-ci peuvent résulter :

- d'un rapport du médecin du travail faisant état de risques graves et avérés de risques psychosociaux au sein de l'entreprise [25] ;
- d'un absentéisme important des salariés, couplé avec plusieurs constatations d'inaptitude temporaire, ainsi qu'un nombre important de visites occasionnelles auprès du médecin du travail [26] ;
- des données objectives sur une aggravation des pathologies en rapport avec le stress professionnel, ainsi que sur une augmentation du nombre et de la gravité des accidents du travail et du taux d'absentéisme [27] ;
- de la baisse considérable des effectifs, des nombreuses procédures disciplinaires engagées à la suite d'altercations entre des salariés et le taux anormalement élevé d'incidents sur les lieux de travail [28] ;
- d'une situation de stress constatée chez les salariés ne relevant pas de l'inquiétude courante provoquée naturellement par les difficultés d'une entreprise et les perspectives de réorganisation qui en résultent. Plusieurs d'entre eux faisaient état de stress, de troubles du sommeil ou d'un état d'épuisement caractérisant de graves dégradations de leurs conditions de travail [29].

En revanche, une situation de « *stress moyen* » suivie par la mise en œuvre par l'employeur d'efforts pour mettre en œuvre des actions correctrices, ainsi que la dénonciation d'une situation de harcèlement à laquelle l'employeur a mis fin par le biais d'une enquête sur le management et la rupture du contrat de travail d'un salarié, ne permettent pas de caractériser l'existence d'un risque grave avéré actuel justifiant qu'il soit recouru à une mesure d'expertise [30].

Il en va de même des situations personnelles non généralisables et parfois résolues [31] ou d'un conflit entre la direction et certains salariés [32].

Par ailleurs, il appartient au CHSCT de rapporter la preuve du risque grave qu'il allègue pour justifier le recours à l'expertise [33].

Nous aborderons, le mois prochain, la notion de projet important et la procédure de contestation. ◆

(21) Cass. soc., 7 mai 2014, n° 13-13.561.
(22) CA Toulouse, précité.
(23) CA Amiens, 1re ch. civ., 22 janv. 2014, n° 13/03161.
(24) CA Rennes, 8e ch. prud'h., 18 janv. 2013, n° 11/08149.
(25) CA Amiens, 22 janv. 2014, précité.
(26) CA Versailles, ch. 6, 27 août 2013, n° 13/02295.
(27) CA Riom, 28 févr. 2012, n° 11/00773.
(28) Cass. soc., 18 déc. 2013, n° 12-21-719.
(29) TGI Bobigny, précité.
(30) CA Amiens, 22 janv. 2014, précité.
(31) CA Versailles, ch. 14, 20 nov. 2013, n° 13/00131.
(32) CA Toulouse, ch. 4, 7 avr. 2010, n° 09/05131.
(33) CA Riom, 28 févr. 2012, précité.