

COMITÉS D'HYGIÈNE, DE SÉCURITÉ ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL – Expert – Désignation – Organisme soumis aux règles de la commande publique – Soumission du CHSCT à ces règles (non).

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE CAHORS (ord.) 13 octobre 2010
Centre hospitalier général Jean Rougier contre CHSCT du CHG

FAITS PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS :

Le 21 juin 2010, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier prenait une délibération tendant à l'intervention d'un expert afin de l'éclairer sur l'état des risques, les facteurs de causalité qui s'expriment dans les situations de travail au sein du centre hospitalier de Cahors. Par la même délibération le cabinet Secafi était désigné pour mener cette mission; il était précisé que les élus définiraient ensemble avec le cabinet d'expertise le cahier des charges précis de la mission.

Par acte du 1^{er} septembre 2010, le Centre hospitalier général Jean Rougier a fait assigner le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier devant le président du Tribunal de grande instance de Cahors statuant en la forme des référés pour voir prononcer l'annulation de la délibération du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier du 21 juin 2010 en ce qu'elle a désigné en qualité d'expert le cabinet Secafi en méconnaissance des règles édictées par l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 dont relève le marché concerné.

MOTIFS DE LA DÉCISION :

Vu les articles L. 4614-13, R. 4614-19 et R. 4614-20 du Code du travail,

Attendu que le Centre hospitalier général Jean Rougier entend contester la délibération du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier désignant en qualité d'expert le cabinet Secafi au motif que cette désignation est intervenue en violation des règles fixées par l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 ;

Attendu que le Centre hospitalier général Jean Rougier considère que le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre Hospitalier Jean Rougier entre dans la catégorie des organismes soumis à cette ordonnance, ce que conteste le comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier ;

Attendu que l'article 3 du texte définit les pouvoirs adjudicateurs soumis à l'ordonnance ; que cette liste comprend : "Les organismes de droit privé ou les organisme de droit public autres que ceux soumis au Code des marchés publics dotés de la personnalité juridique et qui ont été créés pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial dont :

a) soit l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur soumis au Code des marchés publics ou à la présente ordonnance

b) soit la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur soumis au Code des marchés publics ou à la présente ordonnance

c) soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur soumis au Code des marchés publics ou à la présente ordonnance” ;

Attendu que cette ordonnance étend la notion de pouvoir adjudicateur tel que défini dans l'article 2 du Code des marchés publics en se référant à la notion contenue dans la directive 2004/18/CE ; attendu que cette notion de pouvoir adjudicateur est limitée, qu'elle ne se confond pas avec d'autres notions plus larges comme celle d'entité adjudicatrice ; qu'il convient donc de se livrer à une analyse restrictive de cette notion définie à l'article 3 ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier est un organisme doté de la personnalité juridique ;

Attendu qu'en application de l'article L. 4611-1 du Code du travail un comité d'hygiène et de sécurité est obligatoirement constitué dans un établissement de plus de cinquante salariés ; qu'ainsi la création de cette instance répond à des dispositions légales intégrées dans le livre VI relatif aux institutions et organismes de prévention de la quatrième partie du Code du travail intitulée Santé et sécurité du travail ;

Attendu que l'article L. 4612-1 du Code du travail énonce que le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a pour mission de contribuer à la protection de la santé physique et mentale et de la sécurité des travailleurs de l'établissement et de ceux mis à sa disposition par une entreprise extérieure ;

Attendu qu'un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail est ainsi créé pour la satisfaction spécifique des intérêts des travailleurs en matière de sécurité

et de santé dans un établissement déterminé ; qu'il en résulte que cette prise en compte des seuls intérêts des travailleurs en matière de sécurité et de santé dans un établissement ne saurait être assimilée à la notion de besoins d'intérêt général mentionnée dans l'article 3 de l'ordonnance ; qu'ainsi le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier ne peut être considéré comme un pouvoir adjudicateur au sens de l'article 3 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 ; qu'en conséquence le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier lors de la désignation d'un expert n'est pas tenu à se conformer aux prescriptions de cette ordonnance ; que dès lors le Centre hospitalier général Jean Rougier n'est pas fondé à se prévaloir d'un éventuel manquement à ces dispositions pour demander l'annulation de la délibération du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre hospitalier Jean Rougier ;

Attendu que le Centre hospitalier général Jean Rougier qui succombe doit être condamné aux dépens ; attendu qu'il convient de faire droit à la demande reconventionnelle du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre Hospitalier Jean Rougier sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

Déboutons le Centre hospitalier général Jean Rougier de sa demande d'annulation de la délibération du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail du Centre Hospitalier Jean Rougier du 21 juin 2010 en ce qu'elle a désigné en qualité d'expert le cabinet Secafi en méconnaissance des règles édictées par l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 dont relève le marché concerné.

(M. Accomando, prés. - Mes Laffarguette, SCP Denjean et a., av.)

Note.

1. Les différents centres hospitaliers français se livrent ces derniers mois à une guérilla coordonnée afin d'entraver les droits de leurs CHSCT à accéder à une expertise (1). Plus précisément le point de droit consiste à opposer à une telle désignation les règles de la commande publique ; sous ce vocable de « commande publique », il est usuel de regrouper différentes catégories de contrats publics (2) dont :

- les marchés publics qui relèvent du Code du même nom (CMP),

- mais également divers marchés passés par des personnes certes non soumises au CMP mais relevant d'un encadrement analogue par l'ordonnance modifiée du 2005-649 du 6 juin 2005 et le décret 2005-1308, transposant des exigences de la Directive 2004/17.

Schématiquement, on retiendra que le noyau dur de la commande publique est constitué des personnes publiques visées par le CMP, la périphérie (régie par l'ordonnance de 2005) agréant divers organismes caractérisés par leur mode de fonctionnement dépendant des pouvoirs publics.

2. Le Tribunal de Cahors se livre dans la décision ci-dessus à un examen pertinent des termes de cette Ordonnance de 2005. Il s'interroge sur un critère d'application à savoir l'exigence d'un organisme « créé pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général autre qu'industriel et commercial » (3). Mais il ne suffit pas d'avoir un intérêt autre qu'« industriel et commercial » – cette exclusion caractérisant effectivement le CHSCT –, il faut également viser la satisfaction de « besoins d'intérêt général ». Or une instance représentative du personnel ne peut prétendre à une telle caractéristique. Elle doit au contraire réserver son action à un champ

(1) Outre ci-dessus v. également TGI Bordeaux 12 juil. 2010 RG n° 10/00928 ; TGI Chalons-en-Champagne, 5 janv. 2010 RG 09/00223 ; un seul TGI s'est prononcé en défaveur des instances du personnel : TGI Rennes, 3 juin 2010 RG 10/00391.

(2) *Droit des marchés publics et contrats publics spéciaux*, t. 4, II 110.1, ed. Moniteur.

(3) art. 3 de l'ordonnance de 2005 reproduit ci-dessus dans la décision.

d'application restreint concernant les salariés de l'entreprise (4) et aux personnels mis à disposition. Au cas d'espèce, le Tribunal de Cahors souligne avec raison que le CHSCT est « *créé pour la satisfaction spécifique des intérêts des travailleurs* » (ci-dessus).

3. Le Tribunal de Rennes (préc. en note 1) ayant au contraire confondu l'absence d'intérêt industriel et commercial avec le champ d'application de l'ordonnance a cru, ensuite, devoir se livrer à un examen des ressources du comité conformément à l'article 3 de cette même Ordonnance qui exige, en outre, un financement majoritaire par un pouvoir adjudicateur. Après un examen sommaire, le Tribunal a conclu au respect de cette condition, le Centre hospitalier concerné – qui a indiscutablement la qualité de pouvoir adjudicateur – contribuant évidemment au fonctionnement de son CHSCT.

Mais s'arrêter à ce seul constat constitue un contresens complet sur la signification et la portée de l'exigence de l'article 3 de l'Ordonnance. Le caractère majoritaire de ce financement doit traduire l'influence du financeur sur la structure : « *Si le mode de financement d'un organisme donné peut être révélateur d'une dépendance étroite de cet organisme par rapport à un autre pouvoir adjudicateur, force est toutefois de constater que ce critère n'a pas une portée absolue. Tous les versements effectués par un pouvoir adjudicateur n'ont pas pour effet de créer ou d'approfondir un lien spécifique de subordination ou de dépendance. Seules les prestations qui financent ou soutiennent, au moyen d'une aide financière versée sans contre-prestation spécifique, les activités de l'entité concernée peuvent être qualifiées de « financement public »* » (5). En conséquence, il convient de rechercher les « *besoins qui, dans la manière dont ils sont satisfaits, révèlent une interaction importante de l'Etat ou d'une collectivité territoriale* » (6) ; la jurisprudence communautaire fournit ainsi des illustrations en matière de ramassage d'ordures (7) ou de pompes funèbres (8), activités pour lesquelles la satisfaction d'un besoin général induit un contrôle public sur la personne privée en charge du service, à la différence des CHSCT.

En l'occurrence le financement des institutions représentatives du personnel – qu'il s'agisse du CHSCT ou du CE – ne constitue pas une « aide » de l'employeur à ces organismes, il résulte d'une obligation légale destinée à permettre la prise en compte des intérêts des travailleurs dans l'entreprise. Malgré la survivance – aux relents pétainistes – de la présidence de ces institutions par le chef d'entreprise, CE et CHSCT ne sont pas dans « *un lien spécifique de subordination ou de dépendance* » à l'égard de l'employeur.

4. Surtout on s'étonnera que ces contentieux puissent prospérer alors que la Chambre sociale de la Cour de cassation a déjà réglé le point de droit par un arrêt de principe. Il s'agissait d'une commune qui avait décidé de la gestion directe d'un service public à caractère industriel et commercial ; cette activité étant alors soumise à des règles de droit privé (9), un Comité d'entreprise avait été instauré. Or le Comité s'était vu opposer les règles de la commande publique – celles issues du code des marchés publics mais la situation est parfaitement assimilable à l'ordonnance de 2005, l'une transposant la directive 2004/18, l'autre la 2007/17 – pour le mode de choix de son expert comptable. La Cour de cassation a fermement énoncé que « *l'expertise décidée par le comité d'entreprise et réalisée pour son compte en application de ces mêmes textes [articles L. 432-4 et L. 434-6 du code du travail interprétés à la lumière de la Directive n° 2002/14/CE du 11 mars 2002] n'est pas soumise aux règles qui régissent les relations entre l'employeur et ses prestataires de service ; que lorsque l'employeur est une collectivité territoriale, il lui appartient de procéder aux formalités permettant le règlement d'une dépense légalement obligatoire* » (10). Il en résulte incontestablement que tout organisme, en particulier de droit public, qui comprend des institutions représentatives du personnel prévues par le Code de travail ne peut se dissimuler derrière les règles de la commande publique pour différer ou influencer le choix, les paramètres de l'expertise.

5. Dans ces conditions, les procédures intentées par les centres hospitaliers relèvent bien d'une résistance abusive. Il va toutefois sans dire que les institutions représentatives du personnel ont tout intérêt à mener des procédures *ad hoc* de sélection de leur expert afin notamment de s'assurer d'un (futur) rapport de qualité qui constitue effectivement ensuite un levier pour l'action.

A.M.

(4) M. Cohen, L. Milet, *Le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe*, 9^{ème} ed., 2009, LGDJ, p. 763.

(5) CJCE 3 oct. 2000, C-380/98, § 21.

(6) *Droit des marchés publics et contrats publics spéciaux*, t.4, II.130.1 p. 5.

(7) CJCE 10 nov. 1998, C-360/96.

(8) CJCE 27 fév. 2003, C-373/00.

(9) G. Guglielmi, G. Koubi, *Droit du service public*, 2^{ème} ed., 2007, Montchrestien, § 225 s.

(10) Soc. 18 déc. 2007, Bull. n° 241, Dr. Ouv. 2008 p. 379, n. A. Mazières.