

L'émergence, devant les tribunaux, des stratégies patronales d'enquête/répression

par Daniel BOULMIER, Maître de conférences,
Institut régional du Travail, Université de Lorraine

PLAN

- I. La procédure d'enquête à La Poste
 - A. Présentation de la procédure interne
 - B. Qualification de la procédure interne
- II. Les effets sur les salariés d'une procédure d'enquête
- III. Pour une disqualification des procédures d'enquête
 - A. Si la procédure d'enquête est une sanction...
 - B. La procédure d'enquête est une procédure illicite

Deux décisions récentes, qui n'ont, en apparence, rien à voir entre elles, nous conduisent cependant à les observer dans un cadre qui semble relever de stratégies patronales en marge du droit disciplinaire, stratégies qui émergent devant les tribunaux. Nous sommes déjà intervenus sur cette question à propos d'une procédure d'enquête appliquée à la RATP (1) ; or, un arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 19 mai 2015 (1 bis), concernant La Poste, montre qu'une procédure d'enquête telle que celle de la RATP n'est pas l'exception (I). Par ailleurs, une ordonnance du TGI de Paris, statuant en la forme des référés sur la contestation, par la RATP, d'une expertise CHSCT (1 ter), en lien avec la procédure d'enquête déjà analysée, montre avec satisfaction un juge qui ne reste pas indifférent aux conséquences qu'une telle procédure d'enquête peut avoir sur les salariés (II). Après avoir commenté tour à tour les deux décisions précitées, viendra le temps de se questionner sur la qualification que devraient recevoir, *in fine*, de telles procédures d'enquête (III).

I. La procédure d'enquête à La Poste

En cas de soupçons envers un salarié, La Poste dispose d'une procédure d'enquête interne qui s'affirme en dehors du droit disciplinaire (A), alors que la Cour de cassation la fait rentrer dans ce cadre (B).

A. Présentation de la procédure interne

En matière disciplinaire, les us et coutumes en vigueur à La Poste ne se limitent pas aux seules dispositions légales inscrites aux articles L.1331-1 et suivants du Code du travail. La réglementation en vigueur dans cette entreprise comprend une phase au cours de laquelle le salarié, sans être sous le coup d'une procédure disciplinaire, se trouve néanmoins embarqué dans un processus totalement étranger à la procédure disciplinaire, sur la seule base de soupçons de l'employeur à son encontre.

L'article 211 du texte de réglementation interne de La Poste, dénommé PX 10, indique que : « Dès qu'il a connaissance de faits susceptibles de mettre en cause le bon fonctionnement du service ou d'entraîner l'application d'une sanction, le délégataire du pouvoir disciplinaire peut faire procéder, dans les meilleurs délais, à l'ouverture d'une enquête. Pour la constatation immédiate des irrégularités et fautes commises par le

salarié placé sous leur autorité, les chefs immédiats ont à leur disposition les procès-verbaux de constat. L'usage du procès-verbal 532 (annexe n°2) ou de tout autre document est recommandé pour recueillir par écrit les explications du salarié. Lorsque l'enquêteur recueille les explications du salarié en cause, ce dernier doit répondre seul et immédiatement aux questions qui lui sont posées. Tout refus de s'exécuter intervenant après une mise en demeure constitue un grief supplémentaire et pourrait à lui seul justifier une sanction. Le procès-verbal de constat ou d'explication n'a en aucun cas valeur de sanction. Le salarié interrogé conserve la faculté d'apporter ultérieurement, et tout au long de la procédure disciplinaire, les précisions et explications qu'il jugerait utiles pour sa défense ». Les documents écrits résultant de cette enquête sont, en outre, conservés au dossier individuel du salarié.

Il ressort donc de ce texte que lorsque l'employeur, ou le délégataire du pouvoir disciplinaire, a des soupçons envers un salarié, fondés sur des faits qui pourraient lui faire encourir une sanction, il peut engager une enquête. Cette enquête est des plus particulières, dès lors qu'elle soumet le salarié suspecté à un interrogatoire écrit, auquel il doit répondre seul

(1) D. Boulmier, À la RATP, l'enquête à l'ticket... Contribution à l'éradication d'une officine patronale, Dr. Ouv. 2015, p. 171.

(1 bis) reproduite ci-après p. 497.

(1 ter) reproduite ci-après p. 498.

et immédiatement, sans qu'il soit prévu ni temps de réflexion, ni droit à une assistance. Les réponses du salarié apparaissent alors des plus officielles, le document recueillant ses réponses étant qualifié de « *procès-verbal* ». Par ailleurs, le refus de se soumettre à une telle enquête est passible d'une sanction. Étrangement, le texte de cette réglementation prend le soin de préciser, comme voulant opérer une sorte d'exorcisme, que le procès-verbal n'a en aucun cas valeur de sanction.

B. Qualification de la procédure interne

Venons-en aux faits de l'arrêt du 19 mai 2015. Un salarié, opérateur colis, est convoqué à un entretien préalable le 6 mars 2008 ; le 18 mars 2008, il comparait devant la commission consultative paritaire. Le 20 mars 2008, il est destinataire, en application de la réglementation PX 10 précitée, d'une demande d'explication sur son attitude ; il s'exécute et formalise des réponses qui font l'objet d'un procès-verbal. Il est finalement licencié pour faute grave par courrier daté du 19 mai 2008. Le salarié conteste ce licenciement disciplinaire au motif qu'il aurait fait l'objet d'une double sanction ; selon lui, la première sanction s'est formalisée par les demandes d'explications relativement aux divers manquements invoqués dans la lettre de licenciement (2).

Par un arrêt confirmatif, le salarié est débouté par la Cour d'appel. Celle-ci analyse la réglementation PX 10 comme une « *mesure d'instruction des affaires disciplinaires* » et considère que le procès-verbal de réponse « *qui comporte essentiellement la réponse du salarié à une question qui lui est posée, ne peut s'analyser en une sanction au sens de l'article L. 1331-1 du Code du travail* ».

Cette analyse de la procédure d'enquête est censurée par la Cour de cassation. Elle rappelle d'abord « *qu'en vertu de la règle non bis in idem, un salarié ne peut être sanctionné deux fois pour le même fait* » ; elle rappelle, ensuite, que, selon l'article L. 1331-1 du Code du travail, « *constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération* » ; elle en conclut alors que « *constitue une telle sanction la demande d'explications écrites mise en œuvre à la suite de faits considérés comme fautifs par l'employeur et donnant lieu à établissement de documents écrits conservés au dossier du salarié* » (2 bis).

Mais la solution est-elle nouvelle ? Pas vraiment ! On découvre alors que La Poste est adepte de l'aphorisme *bis repetita placent*, puisque qu'elle a déjà été sanctionnée pour la même raison par un arrêt de rejet du 30 janvier 2013 (3) ; la Cour de cassation y avait déjà jugé que la procédure interne précitée en vigueur à La Poste s'analysait en une sanction, ce qui interdisait toute autre sanction ultérieure (4).

Ainsi, pour la Cour de cassation, contrairement à ce qu'affirme la procédure PX 10 précitée et à ce qu'argumente la Cour d'appel, la procédure PX 10 est en elle-même une sanction au sens de l'article L. 1331-1, dès lors que la procédure est initiée par des questions écrites aux salariés et émanant de l'employeur, questions écrites qui sont donc bien à distinguer d'observations verbales, seules ces dernières pouvant échapper à la qualification de sanction.

II. Les effets sur les salariés d'une procédure d'enquête

Il nous faut revenir sur la procédure d'enquête en vigueur à la RATP, qui a été présentée dans la chronique précitée (5), procédure « assez musclée » qui a même été confiée à un ancien policier (6).

Nous avons alors précisé que la procédure d'enquête se trouvait au centre des préoccupations du CHSCT de la RATP. En effet, celui-ci avait déclenché une procédure d'alerte (7) le 3 novembre 2014, après qu'un salarié se soit retrouvé en accident du travail

(2) Le principe d'une seule sanction pour une même faute est régulièrement rappelé par la jurisprudence : Cass. Soc., 27 sept. 1984, n° 82-41.346, Bull. civ. V, n° 339 ; Cass. soc., 27 juin 2001, n° 99-42.216 ; Bull. civ. V, n° 236.

(2 bis) v. première annexe ci-après.

(3) Cass. Soc., 30 janv. 2013, n° 11-23.891, Bull. civ. V, n° 22 ; JSL 12 mars 2013, n° 339-3, n. J.-P. Lhernould ; JCP S 2013, 1196, n. D. Everaert-Dumont.

(4) Dans cette précédente affaire, la Cour d'appel, qui avait elle-même retenu que la procédure d'enquête s'analysait en une sanction disciplinaire, est approuvée en ces termes : « *Et attendu qu'ayant constaté, par motifs adaptés, que la procédure de*

demande d'explications écrites en vigueur au sein de La Poste, avait été mise en œuvre à la suite de faits qualifiés de refus d'obéissance et que les demandes formulées par l'employeur et les réponses écrites du salarié étaient conservées dans le dossier individuel de celui-ci, la Cour d'appel a pu en déduire que cette mesure constituait une sanction ».

(5) Nous renvoyons bien évidemment à cette chronique pour prendre connaissance, d'une part, de la procédure d'enquête et, d'autre part, des différentes décisions concernant cette procédure.

(6) Ce que n'ont d'ailleurs pas manqué de relever les juges, dans les affaires traitées par la chronique précitée.

(7) C. trav., art. L. 4131-2.

au motif de pressions au cours d'un entretien dans les locaux de l'Inspection générale des recettes (IGR). Lors de la réunion du CHSCT du 4 novembre 2014, faisant suite à cette procédure d'alerte (8), le CHSCT décide de recourir à une expertise sur le fondement de l'article L. 4614-12 du Code du travail, aux fins d'une évaluation des risques auxquels sont exposés les salariés qui subissent les interrogatoires de l'IGR (9). Fidèle à sa position, consistant à soutenir que sa procédure d'enquête est licite et sans risque, la RATP avait agi devant le TGI en annulation de la délibération du CHSCT du 4 novembre 2014 (10). L'ordonnance du TGI a, depuis notre chronique précitée, été rendue dans un sens favorable au CHSCT, c'est-à-dire validant la délibération décidant d'un recours à l'expertise (10 bis).

Devant le juge, la RATP alléguait de l'absence de démonstration de l'existence d'un risque grave et collectif effectivement constaté (11) et ayant un lien de causalité direct et certain avec l'environnement de travail. Elle faisait encore valoir que le service d'enquête existe depuis trente ans (12), que le risque grave allégué ne peut être caractérisé par une seule déclaration d'accident du travail qu'elle a contestée et, plus généralement, par trois autres déclarations que la Caisse de coordination aux assurances sociales de la RATP (12 bis) a refusé de prendre en charge au titre de la législation sur les risques professionnels (13).

Mais le CHSCT n'est pas sans apporter des éléments démontrant toute la nocivité de cette procédure d'enquête parallèle aux procédures disciplinaires existantes. Le CHSCT fait valoir des pratiques de pressions psychologiques, de recherches « d'aveux » en dehors du respect du contradictoire ; il signale, également, que le salarié ne peut accéder au dossier qui est alors constitué et qui peut être utilisé ultérieurement à des fins disciplinaires. Le risque est nécessairement collectif, puisque tout agent peut, à tout moment, à la demande de la direction, y compris sur simple dénonciation, faire l'objet d'une telle enquête. En outre, si l'IGR existe depuis 30 ans, le CHSCT

signale que les difficultés soulevées sont également anciennes et récurrentes.

Le juge retient alors que « *Des éléments, produits notamment à l'occasion de contentieux individuels du travail, dont il n'est pas allégué du caractère isolé et non pertinent, il se révèle une enquête non contradictoire, dans le cadre de laquelle l'agent suspecté peut, alors qu'il se trouve à son poste de travail, être convoqué oralement et conduit sur le champ dans les locaux de la cellule d'enquête, une enquête ayant permis d'obtenir des « aveux » de l'agent entendu dans des conditions telles qu'ils ne peuvent valoir éléments de preuve, la constitution d'un dossier auquel l'agent n'a pas accès et l'absence d'information officielle sur d'éventuelles suites données à cette enquête, malgré parfois des demandes réitérées de l'intéressé.*

Les témoignages produits émanant d'agents convoqués devant la cellule IGR, qui s'échelonnent sur plusieurs années, rapportent notamment des demandes de communication de relevés téléphoniques personnels sur plusieurs mois et d'accès aux messages SMS présents dans la mémoire du téléphone portable personnel de l'agent.

Ces agents font état de troubles psychologiques, objectivés par des troubles du sommeil et de l'alimentation, des pleurs incessants ou bien encore une incapacité à assurer par la suite son service.

Ces témoignages ne sont pas contestés par la direction de la RATP.

Pour certains, ces convocations ont été suivies d'arrêts de travail » (v. décision ci-après).

Le juge est également intéressé par l'intervention que le médecin du travail a faite auprès du CHSCT le 22 octobre 2014 ; ce médecin déclare avoir constaté un « *état de stress majeur* » et une « *grande souffrance psychique* » subis par un agent, et estime que les faits dénoncés, s'ils étaient avérés, exposeraient l'agent à des risques pour sa santé. Le médecin signale également que « *l'agent concerné mettait les troubles constatés en lien avec une audition par la cellule d'enquête et la longueur de l'entretien, la privation de nourriture et de boisson, suivie d'une demande d'informations complémentaires et de relances* ».

(8) En application de l'article L. 4132-3 C. trav., en cas de divergence, l'employeur doit réunir le CHSCT sous 24 heures ; ce qui a donc été fait.

(9) Selon l'article L. 4614-12 1°, l'expertise peut-être demandée « *Lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement* ». Pour la motivation et la mission de cette expertise, v. l'ordonnance reproduite ci-après.

(10) C. trav., art. L. 4614-13 al. 2 ; C. trav., art. R. 4614-19 et R. 4614-20.

(10 bis) v. deuxième annexe ci-après

(11) Il faut, en effet, préciser que, selon l'article L. 4612 1°C. trav. précité, l'expertise ne peut être réclamée que si le risque grave est « *constaté* » par le CHSCT ; l'expertise ne peut donc être

demandée pour faire le constat du risque invoqué, Cass. Soc., 3 avr. 2001, n° 99-14.002, Bull. civ. V, n° 121. Add. obs. F. Fèvre sous TGI Bourg en Bresse 18 fév. 2014 et Soc. 7 mai 2014, Dr. Ouv. 2014 p. 648.

(12) Cet argument de l'ancienneté du dispositif a également été avancé par la RATP dans les autres affaires déjà analysées dans la chronique précitée, comme si cette ancienneté pouvait constituer une preuve de sa légitimité.

(12 bis) Cette caisse assure la gestion du régime spécial de Sécurité sociale des agents de la RATP.

(13) Argumentation en contradiction avec l'article L. 4612 1° C. trav. précité, puisque le risque grave n'est pas nécessairement révélé par un accident du travail ou une maladie professionnelle.

Face à ces révélations, la RATP se borne à répondre que « les enquêtes sont menées dans le strict respect de la procédure interne en vigueur ». Précisément, c'est bien de là que vient le problème...

Pour rejeter la demande d'annulation de l'expertise, le juge du TGI conclut en ces termes : « Cette absence de garde-fou de l'enquête ainsi menée, alors que les conclusions de cette enquête peuvent être utilisées à l'appui de poursuites disciplinaires et qu'elle permet la constitution d'un dossier auquel les agents concernés n'ont pas accès, est de nature à engendrer des réactions anxiogènes susceptibles de mettre gravement en danger psychologique les agents concernés, peu important leur nombre.

Ce risque expose, en outre, potentiellement, tout agent de la RATP du fait du mode de saisine et des larges pouvoirs dévolus à ce service.

Ces faits ont fait l'objet de décisions de justice remettant en cause les pratiques de ce service d'enquête, d'une alerte du médecin du travail et d'arrêts de travail.

Il s'agit de problèmes anciens et récurrents, et qui étaient encore d'actualité lors du vote de l'expertise.

En l'absence de mesures prises par l'employeur pour y remédier, l'existence d'un risque grave pour la santé des salariés est établie, de sorte que la décision de recourir à une expertise est parfaitement justifiée » (14).

Cette ordonnance, en la forme des référés, au profit du CHSCT mérite d'être saluée, en ce qu'elle permet de débloquent quelque peu un contentieux aux multiples facettes, et d'avancer sur le chemin de la contestation des pratiques d'enquête, à la RATP tout spécialement. En effet, l'ordonnance de référé du même TGI de Paris, statuant sur l'action de l'Union syndicale CGT-RATP et visant à voir censurer purement et simplement la procédure d'enquête, avait conclu au défaut de pouvoirs du juge des référés, alors même que le juge admettait que la procédure comportait des atteintes aux libertés individuelles qui, à elles seules, suffisaient pourtant à disqualifier ce dispositif d'enquête (15).

III. Pour une disqualification des procédures d'enquête

Les enquêtes RATP et La Poste, comportant de nombreuses similitudes, devraient être traitées de façon similaire par le juge. Puisque la procédure d'enquête en vigueur à La Poste est, selon la Cour de cassation, une sanction, il y a tout lieu de penser que, dans une affaire de même nature, elle déciderait également que la procédure d'enquête à la RATP est une sanction. Si l'on admet la qualification de sanction, la question se pose de savoir de quelle nature est cette sanction, dite « *procédure d'enquête* » et, selon la réponse, à quelle procédure disciplinaire elle doit être soumise (A) ? La Cour de cassation ne répond pas à ces questions dans l'arrêt du 19 mai 2015, puisque seule lui importait de disqualifier la seconde sanction. Toutefois, si seule la « *procédure d'enquête* » était l'enjeu du litige, n'est-il pas souhaitable de tendre vers son illicéité et de ne surtout pas l'assimiler à une sanction (B) ?

A. Si la procédure d'enquête est une sanction...

Sur la nature de la sanction. On sait que le règlement intérieur doit fixer la nature et l'échelle des sanctions (16). En conséquence, la sanction « *procédure d'enquête* » devrait être inscrite au règlement intérieur pour pouvoir être appliquée. Cette solution a l'avantage de soumettre cette sanction, et ses conditions de mise en œuvre, à l'avis du comité d'entreprise et du CHSCT, ainsi qu'au contrôle de l'inspecteur du travail (17) ou du juge (18), chacun d'eux pouvant alors vérifier si cette sanction, indissociable de sa mise en œuvre, n'apporterait pas « *au droit des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnées au but recherché* » (19). Gageons que cette sanction « *procédure d'enquête* », telle que décrite, ne devrait pas passer ce filtre, compte tenu des critiques

(14) Fort opportunément, le juge rappelle qu'en application de l'article 492-1 3°, cette ordonnance rendue en la forme des référés est exécutoire de droit ; ce n'est que si le juge en décide autrement qu'il peut être fait exception à l'exécution de droit. On peut donc penser qu'ici, le juge est convaincu de la nécessité de cette expertise au regard de la procédure d'enquête plus que suspecte, en empêchant ainsi un appel, éventuellement dilatoire.

(15) TGI Paris référé, 16 août 2013, *Union syndicale CGT-RATP et a. contre RATP*, Dr. Ouv. 2015, p. 182. Rappelons qu'une instance au fond est en cours devant la Cour d'appel.

(16) C. trav., art. L. 1321-1.

(17) Si le règlement intérieur est communiqué à l'inspecteur du travail (C. trav., art. L. 1321-4 al. 3), celui-ci peut, à tout moment, intervenir sur ce règlement intérieur (C. trav., art. L. 1322-1).

(18) Le juge prud'homal peut, à l'occasion d'un litige, se prononcer sur une disposition du règlement intérieur (C. trav., art. L. 1322-4). Le TGI peut également statuer sur des dispositions sur lesquelles l'inspecteur du travail ne s'est pas prononcé (Cass. Soc., 16 déc. 1992, n° 90-14.337, Bull. civ., V, n° 602 ; A. Jeammaud, De l'action en annulation du règlement intérieur devant le juge de droit commun, Dr. Soc. 1993, p. 267).

(19) C. trav., art. L. 1321-3-2°.

que n'ont pas manqué d'émettre les différents juges saisis de plusieurs litiges la concernant.

Sur l'échelle de la sanction et la procédure applicable. À supposer que cette « *procédure d'enquête* » passe néanmoins le filtre du contrôle de justification et de proportionnalité (20), il resterait à déterminer sa place dans l'échelle des sanctions pour décider de la procédure disciplinaire applicable. Si cette sanction est assimilée à une sanction de même nature qu'un avertissement, n'ayant pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence du salarié dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié, alors aucune procédure disciplinaire préalable ne s'imposerait (21). Mais une telle solution est-elle admissible pour les deux procédures d'enquête dont il est question ? Il faut, sans aucun doute, répondre par la négative.

En effet, la procédure d'enquête de La Poste précise explicitement que « *Tout refus de s'exécuter intervenant après une mise en demeure constitue un grief supplémentaire et pourrait à lui seul justifier une sanction* » ; la nature de la sanction n'étant pas ici précisée, il en découle que la primo-sanction « *procédure d'enquête* » comporte la menace d'une sanction ayant elle-même une incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié, selon son attitude au cours de ladite procédure ; en conséquence, avant de soumettre le salarié au recueil de ses explications, une convocation à un entretien préalable s'impose à l'employeur (22). A défaut d'entretien préalable, le salarié pourrait faire annuler cette procédure-sanction par le Conseil de prud'hommes, pour irrégularité, en application de l'article L. 1332-2 du Code du travail.

Si la procédure d'enquête de la RATP ne précise pas expressément qu'une sanction peut intervenir en cas de refus du salarié de s'y soumettre, cette sanction y est implicitement inscrite, compte tenu du contexte policier dans lequel elle se déroule et des différentes menaces dont peuvent faire l'objet les salariés (22 bis), ce qui conduit à retenir également un nécessaire entretien préalable avant sa mise en œuvre.

B. La procédure d'enquête est une procédure illicite

Ne faut-il pas, cependant, contester la qualification de sanction adoptée par la Cour de cassation pour ces procédures d'enquête telles qu'elles ont été présentées ? C'est l'option que nous soutenons. Qualifier cette procédure d'enquête de sanction a, certes, permis à la Cour de cassation de s'appuyer sur la règle *non bis in idem*, mais cela ne revient-il pas à décider implicitement que cette sanction « *procédure d'enquête* » est tout ce qu'il y a de licite ? Rien n'est moins sûr, la Cour de cassation n'ayant pas eu à répondre à une telle question.

C'est donc cette question de la licéité de ces « *procédures d'enquête* », compte tenu des conditions dans lesquelles elles sont mises en œuvre, qu'il faut soumettre au juge ; à défaut ne devrait-il pas lui-même s'en saisir ?

Dans les deux arrêts *La Poste* dont il a été question, il faut noter que la procédure d'enquête y est désignée sous un vocable bien peu en phase avec la réalité, celui de « *procédure de demande d'explications écrites* ». Or, la réglementation PX 10 précitée nous montre que l'on se situe bien au-delà d'une simple « *demande d'explications* » entre gens de bonne société. Certes, en se plaçant sur le terrain de la qualification de sanction dans les deux arrêts *La Poste*, la Cour de cassation a permis de préserver les droits des salariés qui ont eu la force de faire valoir leur droit en justice ; il reste, toutefois, à se prononcer sur la procédure d'enquête elle-même, qui vise à déstabiliser le salarié en exerçant sur lui des pressions afin de le fragiliser, le pousser à des aveux, y compris irraisonnés et infondés, et ouvrir ainsi à l'employeur un contexte propice à une sanction préservée du risque de contentieux.

Alors que l'on aurait pu croire que la procédure d'enquête à la RATP était un cas particulier, l'on voit, avec l'arrêt *La Poste* du 19 mai 2015 (23), que cette pratique ne relève pas de comportements déviants isolés, mais bien de stratégies patronales, dont le juge doit se saisir en tant que telles.

Il faut alors se demander, plus largement, si ces deux affaires (RATP et La Poste) ne seraient pas les révélateurs de pratiques patronales consistant, dans

(20) Ce ne pourrait être, selon nous, qu'en révisant sérieusement la mise en œuvre telle qu'elle a été présentée jusqu'alors.

(21) C. trav., art. L. 1332-2. Ce que confirme la jurisprudence de la Cour de cassation : Cass. Soc., 19 janv. 1989, n° 85-46.475, Bull. civ. V, n° 29 ; Cass. Soc., 20 avr. 1989, n° 86-43.661, Bull. civ. V, n° 177.

(22) Voir au cas d'un règlement intérieur subordonnant le licenciement après deux sanctions, qui peuvent être des avertissements, la Cour de cassation exigeant alors que l'avertissement fasse l'objet d'un entretien préalable (Cass. Soc., 3 mai 2011, n° 10-14.104,

Bull. civ. V, n° 104). Au cas de l'arrêt du 19 mai 2015, un entretien préalable au licenciement avait précédé la procédure d'enquête, mais ce n'est que fortuitement, nous semble-t-il.

(22 bis) On relira avec profit la décision de la Cour d'appel de Paris du 2 juillet 2014 reproduite en annexe de nos précédentes observations, Dr. Ouv. 2015 p. 184.

(23) Qui, comme on l'a déjà signalé, est une réitération de la solution adoptée par l'arrêt du 30 janv. 2013.

certaines entreprises, à organiser une procédure d'enquête/répression, totalement autonome et en marge du droit disciplinaire. Une telle procédure mise en œuvre dans les conditions observées porte atteinte « aux droits des personnes et aux libertés individuelles » (24), atteinte aux droits des personnes qui a justifié, dans le cas de la RATP, la décision d'une expertise pour risque d'atteinte à la santé des travailleurs.

Les procédures d'enquêtes dont il a été question, outre qu'elles s'opposent au droit disciplinaire en vigueur, se montrent attentatoires aux droits des personnes et aux libertés individuelles. Le juge doit

alors être audacieux, en prononçant leur illicéité et en sanctionnant par la nullité les décisions de l'employeur qui en découleraient.

Il appartient donc aux organisations syndicales et aux institutions représentatives (25) d'agir dans le cadre de leurs missions et pouvoirs respectifs pour l'éradication de ces enquêtes, hors de tout droit disciplinaire.

Daniel Boulmier

(24) C. trav., art. L.1321-3-2° préc. Et, plus largement, C. trav. art. L.1121-1.

(25) À côté du CHSCT, le droit d'alerte des délégués du personnel (C. trav., art. L.2313-2) a également toute sa place.

Première annexe :

DROIT DISCIPLINAIRE Procédure interne d'enquête – Demande d'explications écrites – Refus de répondre sanctionné – Consignation au dossier – Nature de sanction (oui) – Licenciement pour faute grave – Application de la règle *non bis in idem* (oui).

COUR DE CASSATION (Ch. soc.) 19 mai 2015

I. contre La Poste (p. n° 13-26.916)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par contrat à durée indéterminée du 23 avril 1998 M. I. a été engagé par La Poste ; qu'à compter du 1^{er} octobre 2005, il occupait le poste d'opérateur colis à l'agence de Marseille ; que le 6 mars 2008, l'employeur a convoqué l'intéressé pour un entretien préalable ; que le 18 mars 2008, le salarié a comparu devant la commission consultative paritaire et a été rendu destinataire le 20 mars 2008, en application de l'article 211 du texte de réglementation interne PX 10, d'une demande d'explications sur son attitude ; qu'un licenciement pour faute grave lui a été notifié ; que contestant cette mesure et soutenant avoir accompli des heures supplémentaires, le salarié a saisi la juridiction prud'homale ;

(...)

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article L.1331-1 du code travail et l'article 211 du texte de réglementation interne PX 10 au sein de La Poste ;

Attendu que selon le premier de ces textes, constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération ;

Attendu que pour dire que le licenciement procède d'une faute grave, l'arrêt retient, par motifs adoptés, qu'il est exact que le salarié a fait l'objet de nombreuses demandes d'explication, qui sont des mesures d'instruction des affaires disciplinaires exposées à l'article 211 du texte de réglementation interne ; qu'il apparaît en conséquence

que le document, établi à la suite de la demande, qui ne constitue qu'une mesure d'instruction, et qui comporte essentiellement la réponse du salarié à une question qui lui est posée, ne peut s'analyser en une sanction au sens de l'article L.1331-1 du code du travail, aucune mesure n'étant prise de nature à affecter le contrat de travail du salarié qui peut seulement voir la procédure disciplinaire se poursuivre à la demande de sa hiérarchie ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que la procédure de demande d'explications écrites en vigueur au sein de La Poste, avait été mise en œuvre à la suite de faits considérés comme fautifs, que le salarié devait répondre seul et immédiatement aux questions qui lui sont posées, que tout refus de s'exécuter intervenant après une mise en demeure constitue un grief supplémentaire et pourrait à lui seul justifier une sanction et que le procès-verbal consignait les demandes formulées par l'employeur et les réponses écrites du salarié était conservé dans le dossier individuel de celui-ci, la cour d'appel, qui devait en déduire le caractère disciplinaire de cette mesure, a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il retient que le licenciement du salarié repose sur une faute grave, l'arrêt rendu le 7 décembre 2012, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix en Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nîmes

(M. Frouin, prés. – M. Mallard, rapp. – M. Petitprez, av. gén. – SCP Masse Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Boré et Salve de Bruneton, av.)

CHSCT Expertise – Risque grave – Soupçons de vol envers des salariés – Procédure d'enquête interne – Absence de garde-fou – Effets pathogènes – Alerte de la médecine du travail – Désignation d'une expertise (oui).

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE PARIS 2 juin 2015

RATP contre CHSCT de SEM/CML

MOTIFS

La RATP est dotée d'un service d'enquête, dénommé « *inspection générale du groupe RATP* », dont les missions sont définies, en dernier lieu dans l'instruction générale 541 en date du novembre 2011.

Selon cette instruction, « *l'inspection générale intervient sur lettre de mission signée du président directeur général* ». Elle réalise « *des enquêtes sur toutes les questions pour lesquelles la direction souhaite un éclairage indépendant* ». Elle est saisie « *sur des sujets sensibles portant (...) sur des agissements individuels de salariés du groupe, notamment en cas de suspicion de manquement à la probité, de malversations et de comportements inadmissibles* ».

Chaque mission fait l'objet d'un rapport confidentiel.

Dans le cadre de la mission qui leur est confiée, les titulaires de l'ordre de mission ont accès à « *toutes les informations, quel que soit leur support disponible à l'intérieur du groupe. Ils peuvent entendre tout salarié sans intermédiaire. Les entretiens donnent lieu, le cas échéant, à un procès-verbal signé par la personne entendue* ». Ils peuvent se faire communiquer « *tous renseignements et justificatifs, directement et sans intermédiaire. Les agents sont tenus de les leur fournir sur simple demande* ».

Il a été néanmoins décidé oralement, en 1978, puis acté en réponse à des questions posées par des organisations syndicales, que « *tout agent convoqué par l'inspection peut se faire accompagner par un observateur accrédité par l'organisation syndicale de son choix* » et désormais « *par un agent RATP de son choix* », que « *l'observateur ne doit ni intervenir dans l'audition, ni conseiller ou orienter l'agent, mais doit se borner à constater que l'audition s'effectue sans irrégularité* », mais qu'il « *ne peut être envoyé de convocation écrite aux agents, compte tenu de la lourdeur administrative et des délais que supposerait une telle procédure, délais bien souvent incompatibles avec la conduite des enquêtes* » et que « *l'agent convoqué ne peut refuser de se présenter sous prétexte que le collègue par lequel il souhaite être accompagné n'est pas disponible* ».

Ce service dispose ainsi de larges pouvoirs et de moyens propres mis à sa disposition pour mener à bien ses enquêtes.

Le département « *services et espaces multimodaux* » (SEM) est lui-même doté d'une cellule d'enquête, préalablement désignée sous le vocable « *surveillance générale* », puis « *inspection générale des recettes* » (IGR), qui mène des missions à la demande des directeurs de département ou des responsables d'unité opérationnelle sur des cas relevant de ce département,

et dont les modalités d'intervention sont brièvement définies, dans une note générale n°2010-33 du 30 avril 2010, comme étant le pouvoir « *de procéder à toutes vérifications nécessaires comme les témoignages, se faire communiquer, aux fins d'examen, tous documents de l'entreprise (comptables ou autres) et procéder aux auditions des agents responsables des faits* » dénoncés.

Il n'est pas contesté que cette cellule d'enquête du département SEM emprunte à l'inspection générale du groupe ses modalités d'intervention.

Comme il ressort de l'ordonnance de référé du 16 août 2013 produite, la direction a précisé que les agents disposaient de la faculté de mettre fin à l'entretien et de quitter les locaux.

Ces enquêtes peuvent être, comme l'indique la direction de la RATP, menées en cas de disparition de fonds ou de matériels, pour tout acte répréhensible, de plainte de voyageurs à l'encontre d'agents et de destruction de matériels.

Le 3 novembre 2014, le CHSCT a déclenché un droit d'alerte suite à une déclaration d'accident du travail en date du 22 octobre 2014, réalisée par un agent se disant en souffrance au travail après avoir subi des pressions au cours d'un entretien dans les locaux de l'IGR mené par le responsable de ce service.

Lors de la réunion extraordinaire qui, alors, s'est tenue le 4 novembre 2014 à la demande des élus, le CHSCT a décidé, à l'unanimité, de désigner le cabinet Secafi afin de réaliser une expertise sur le fondement des dispositions de l'article L.4614-12 1°) du Code du travail, invoquant les éléments suivants :

« *À plusieurs reprises, des représentants du personnel ont été alertés sur les méthodes d'intervention de l'IGR, en particulier sur l'effet pathogène des techniques d'entretien durant les enquêtes menées par l'IGR.*

Entre le 17 et le 21 octobre dernier, un entretien mené par l'IGR, suivi d'autres sollicitations de l'IGR, a généré un choc psychologique et un arrêt de travail. Dans les circonstances de l'accident enregistrées dans « Acciline », l'agent se déclare « détruit psychologiquement ».

Compte tenu de l'effet avéré pathogène de certaines interventions de l'IGR dans ses activités d'enquête, s'agissant d'un problème ancien qui perdure, le CHSCT demande la réalisation d'une étude complète, par un expert agréé, sur l'évaluation et la prévention des risques professionnels liés aux interventions de l'IGR ».

L'expertise ordonnée a pour objet :

1. un état des lieux des interactions entre l'IGR et les agents de SEM-CML ;
2. un retour d'expérience des enquêtes réalisées par l'IGR auprès d'agents du département SEM-CML ;

3. une évaluation des risques auxquels sont exposés les agents durant une intervention de l'IGR ;
4. l'identification des causes ayant conduit à la situation actuelle et l'identification des leviers d'action disponibles ;
5. la proposition de mesures de prévention de toute nature en réponse aux risques identifiés.

La faculté offerte au CHSCT de recourir à une expertise est subordonnée à l'existence d'un risque grave, ce qui suppose, d'une part, la mise en péril de la sécurité ou de la santé physique ou psychologique des salariés et, d'autre part, que les éléments composant ce risque soient avérés et actuels, l'objet de la mesure n'étant pas d'établir la réalité du risque allégué, mais d'en faire l'analyse et de formuler des propositions à l'effet d'y remédier, l'appréciation du risque grave se distinguant de celle du danger grave et imminent.

La RATP allègue, d'une part, de l'absence de démonstration de l'existence d'un risque grave et collectif effectivement constaté au sein de ce département, et ayant un lien de causalité direct et certain avec l'environnement de travail et, d'autre part, de ce que le CHSCT ne pourrait ainsi déléguer à l'expert la charge qui lui incombe de vérifier l'existence d'un tel risque.

À l'appui de sa demande, elle fait valoir que le service d'enquête existe depuis trente ans, que le risque grave allégué ne peut être caractérisé par une seule déclaration d'accident du travail, qu'elle a contestée, et, plus généralement, par trois autres déclarations que la Caisse de coordination aux assurances sociales de la RATP a refusé de prendre en charge au titre de la législation sur les risques professionnels.

Le CHSCT dénonce les dérives auxquelles ce système aurait abouti et, plus précisément, les modalités d'action d'un service d'enquête parallèle aux procédures existantes, qui adopterait des pratiques de pressions psychologiques et de recherches « d'aveux » contre l'agent convoqué et entendu sans procédure contradictoire, sans respect des droits de la défense, afin de constituer un dossier auquel celui-ci n'aura jamais accès et qui pourra être utilisé dans le cadre de poursuites disciplinaires. Il ajoute que ces procédés, condamnés par des décisions de justice, exposeraient les agents à un risque grave pour leur santé psychologique, du fait des moyens employés.

Les élus soutiennent que la problématique de l'IGR et de son fonctionnement est ancienne et se pose de manière récurrente et ce, encore aujourd'hui, qu'elle est illustrée, par des situations individuelles, qu'ils ont pu constater eux-mêmes ou qui ont été portées à leur connaissance par des agents de ce département ou rapportées par des délégués du personnel, ou encore au travers des décisions de justice produites aux débats, que, du fait même des pouvoirs conférés à l'IGR par l'instruction générale 541, cette problématique est évidemment collective, puisque n'importe quel agent peut, à tout moment, à la demande de la direction, y compris sur simple dénonciation, faire l'objet d'une telle enquête.

Des éléments, produits notamment à l'occasion de contentieux individuels du travail, dont il n'est pas allégué du caractère isolé et non pertinent, il se révèle une enquête non contradictoire, dans le cadre de laquelle

l'agent suspecté peut, alors qu'il se trouve à son poste de travail, être convoqué oralement et conduit sur le champ dans les locaux de la cellule d'enquête, une enquête ayant permis d'obtenir des « aveux » de l'agent entendu dans des conditions telles qu'ils ne peuvent valoir éléments de preuve, la constitution d'un dossier auquel l'agent n'a pas accès et l'absence d'information officielle sur d'éventuelles suites données à cette enquête, malgré parfois des demandes réitérées de l'intéressé.

Les témoignages produits émanant d'agents convoqués devant la cellule IGR, qui s'échelonnent sur plusieurs années, rapportent, notamment, des demandes de communication de relevés téléphoniques personnels sur plusieurs mois et d'accès aux messages SMS présents dans la mémoire du téléphone portable personnel de l'agent.

Ces agents font état de troubles psychologiques, objectivés par des troubles du sommeil et de l'alimentation, des pleurs incessants, ou bien encore une incapacité à assurer par la suite son service.

Ces témoignages ne sont pas contestés par la direction de la RATP.

Pour certains, ces convocations ont été suivies d'arrêts de travail.

Les élus du CHSCT ont également été alertés par le médecin du travail, qui a, aux termes d'un courriel du 22 octobre 2014, constaté un « état de stress majeur » et une « grande souffrance psychique » subis par un agent, dont le témoignage est, par ailleurs, produit, estimant que les faits dénoncés, s'ils étaient avérés, exposeraient l'agent à des risques pour sa santé.

L'agent concerné mettait les troubles constatés en lien avec une audition par la cellule d'enquête et la longueur de l'entretien, la privation de nourriture et de boisson, suivie d'une demande d'informations complémentaires et de relances.

Le CHSCT pointe également, sans être contredit, les craintes des agents à témoigner des agissements de ce service et l'existence d'un climat général délétère au sein du département.

Aux éléments ainsi pointés, la direction de la RATP se contente de répondre que les enquêtes sont menées dans le strict respect de la procédure interne en vigueur.

Cette absence de garde-fou de l'enquête ainsi menée, alors que les conclusions de cette enquête peuvent être utilisées à l'appui de poursuites disciplinaires et qu'elle permet la constitution d'un dossier auquel les agents concernés n'ont pas accès, est de nature à engendrer des réactions anxiogènes, susceptibles de mettre gravement en danger psychologique les agents concernés, peu important leur nombre.

Ce risque expose, en outre, potentiellement, tout agent de la RATP du fait du mode de saisine et des larges pouvoirs dévolus à ce service.

Ces faits ont fait l'objet de décisions de justice remettant en cause les pratiques de ce service d'enquête, d'une alerte du médecin du travail et d'arrêts de travail.

Il s'agit de problèmes anciens et récurrents et qui étaient encore d'actualité lors du vote de l'expertise.

En l'absence de mesures prises par l'employeur pour y remédier, l'existence d'un risque grave pour la santé des salariés est établie, de sorte que la décision de recourir à une expertise est parfaitement justifiée.

La demande formée par la RATP sera rejetée.

Aucun abus ne pouvant être reproché au CHSCT dans l'exercice des prérogatives qu'il tient de la loi, il y a lieu, dès lors qu'il ne dispose pas de budget de fonctionnement, de condamner la RATP à lui verser la somme de 4.800 euros TTC suivant la note d'honoraires produite, correspondant aux frais qu'il a exposés dans le cadre de la présente instance.

Il convient de rappeler qu'en application de l'article 492-1 3° du Code de procédure civile, l'exécution provisoire est de droit.

Par ces motifs

Disons n'y avoir lieu à l'annulation de la délibération adoptée, le 4 novembre 2014, par le CHSCT du département SEM/CML de la Régie autonome des Transports parisiens aux fins de désignation du cabinet Secafi en qualité d'expert,

Condamnons la RATP à verser au CHSCT la somme de 4.800 euros TTC au titre des honoraires de son conseil,

(M^{me} Postel-Vinay, prés. – M^{es} André, Cornevaux, av.)



L.G.D.J Bibliothèque de droit social
Tome 64 – 506 pages
2015 – ISBN 978-2-275-04755-3

DE QUELQUES OBLIGATIONS ACCESSOIRES AU CONTRAT DE TRAVAIL

Gérard-Henri Diotallevi

En dehors de la loi lato sensu, la volonté des parties n'est pas la seule source normative qui pèse sur le contrat de travail. Le juge, habilité par l'article 1135 du Code civil y accessoirise des obligations qu'il crée à partir de règles existantes. Le processus ne relève ni de l'interprétation ni du mécanisme présomptif, mais d'un cheminement completif qui aboutit à combler les lacunes du contrat ou de la loi.

L'origine est à rechercher dans la nature du contrat travailliste, articulée entre un donné économique et un construit juridique. Le mécanisme completif remontant au-delà du Code civil se projette aussi vers un droit en devenir lorsqu'il interpelle la raison, norme irrigant la Common Law, et qui profile une jurisprudence du raisonnable dans une matière où la bonne foi régnait en maître. Assis sur une exigence forte de proportionnalité entre les droits de l'employeur et les obligations du salarié, il naît par analogie en éparpillant dans la relation de travail des obligations circonstanciées dans l'intérêt d'une meilleure justice contractuelle.

LES SOURCES DE LA REPRÉSENTATION COLLECTIVE DES SALARIÉS - CONTRIBUTION À L'ÉTUDE DU DROIT

Josépha Dirringer



L.G.D.J Bibliothèque de droit social
Tome 65 572 pages – 2015
978-2-275-04690-7 – 53,99 euros

La thèse étudie l'ensemble des sources qui régissent le système français de représentation collective des salariés. Leur agencement peut être décrit de manière statique au travers d'un travail d'identification des normes. Il revêt aussi une dimension dynamique et c'est alors de leur articulation dont il est question. En s'appuyant sur l'hypothèse théorique du pluralisme juridique intégré, l'étude révèle deux logiques qui donnent au système de représentation collective des salariés sa cohérence : d'un côté, le renforcement du droit fondamental des salariés à être représentés ; de l'autre, le développement de la contractualisation et de la décentralisation du droit.

Il s'agit aussi de comprendre les mécanismes par lesquels les sources du droit évoluent : la diversification, autant que la dispersion des espaces normatifs, se veut une réponse aux exigences de proximité et de légitimité qui commandent de garantir aux destinataires de la norme leur participation à son édicton. La thèse propose de distinguer entre la décentralisation et la déconcentration de la production normative. Cette distinction éclaire le rôle joué par l'État et l'Union européenne en tant qu'autorité habilitante, ainsi que la fonction par bien des côtés ambivalente de la négociation collective. D'un côté, celle-ci accroît l'autonomie des relations professionnelles par rapport aux pouvoirs publics. De l'autre, elle en devient le re-lai et l'instrument de mise en oeuvre de la réglementation étatique et européenne.