

LA PÉNIBILITÉ AU TRAVAIL

La prise en compte de la pénibilité : un enjeu majeur de justice sociale

par Muriel GAUTIER, Directrice régionale adjointe de la Direccte PACA,
en charge du Pôle Travail

PLAN

- I. Définition de la pénibilité et des facteurs de risques
- II. Le volet prévention
 - A. Évaluation de la pénibilité
 - B. L'obligation de négocier

Dans le cadre d'une réforme des retraites, la mise en place de la prévention de la pénibilité dans les entreprises et l'ouverture du compte « prévention de la pénibilité », pour les salariés de droit privé les plus exposés, constituent une avancée sociale majeure. D'importants efforts en matière de prévention collective et individuelle ont été accomplis par les employeurs. Certains salariés n'en sont pas moins exposés professionnellement à la pénibilité. Cette reconnaissance était très attendue depuis longtemps par les salariés, inquiets de devoir subir, de manière prolongée, les effets de leurs conditions de travail, de ne pas pouvoir profiter pleinement de leur retraite.

La mise en place du compte « prévention » vise à identifier et reconnaître la pénibilité subie par certains salariés. Ce dispositif de compensation s'inscrit dans une démarche globale d'évaluation des risques professionnels que doit conduire tout employeur dans son entreprise, et d'un plan d'actions de prévention qu'il doit mettre en place. Cette note retrace les différentes étapes juridiques depuis 2010 de la réglementation applicable sur la prévention de la pénibilité.

La notion de pénibilité a été introduite par la loi n°2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites et allongeant la période de cotisation des salariés.

Dans un premier temps, la notion de pénibilité au travail est insérée au travers de 3 axes :

- l'obligation de négocier sur la diminution des facteurs de pénibilité avec les partenaires sociaux,
- la mise en place de la traçabilité des risques professionnels, via une « fiche de prévention des expositions »,
- la possibilité de départ à la retraite à 60 ans pour les salariés exposés à un ou plusieurs facteurs de pénibilités.

La loi du 20 janvier 2014 et ses décrets d'application du 9 octobre 2014 ont fait évoluer ce dispositif : ils créent le compte personnel de prévention de la pénibilité, fondé sur l'exposition aux facteurs de risques générateurs de pénibilité au-delà de certains seuils. L'objectif est de mettre en place un système suffisamment incitatif pour que cette dernière soit supprimée ou réduite avant que ces facteurs n'engendrent des conséquences irréversibles pour la santé des salariés exposés ou, le cas échéant, de prévoir une compensation. C'est la création du compte pénibilité. La loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi est venue modifier ce dispositif dans une logique de simplification. Elle modifie le volet traçabilité et réparation. Ses décrets d'application sont parus le 30 décembre 2015. Cette note reprend les différentes évolutions réglementaires successives afin de dresser un état des lieux des dispositions applicables au 1^{er} janvier 2016.

I. Définition de la pénibilité et des facteurs de risques

La loi du 9 novembre 2010 définit la pénibilité comme une exposition à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels, déterminés par décret, et liés à des contraintes physiques marquées, à un environ-

nement physique agressif ou à certains rythmes de travail susceptibles de laisser des traces durables identifiables et irréversibles sur la santé.

Le décret n°2011-354 du 30 mars 2011 définit alors les facteurs de pénibilité et les inscrit à l'article D. 4161-2 du Code du travail. Il s'agit des manutentions manuelles de charges, des postures pénibles, des vibrations mécaniques, des agents chimiques dangereux, des activités exercées en milieu hyperbare, des températures extrêmes, du bruit, du travail de nuit, du travail en équipes successives alternantes et du travail répétitif.

Un décret du 9 octobre 2014 est venu préciser les seuils à partir desquels l'exposition des salariés aux facteurs de pénibilité pourra leur permettre de bénéficier de points au titre du compte pénibilité. Par extension, ces seuils seront également applicables aux autres volets du dispositif.

Suite à la remise des rapports *Sirüge* et *de Virville*, et face à la complexité du dispositif, le Gouvernement opte, le 17 août 2015, par la loi relative au dialogue social et à l'emploi, pour une simplification du dispositif. Les décrets d'application de la loi dite *Rebsamen* n°2015-1885 et 2015-1888 du 30 décembre 2015 modifient certains facteurs de pénibilité :

- alors qu'au 1^{er} janvier 2015 seuls sont entrés en vigueur 4 facteurs de pénibilité (travail de nuit, travail en équipes successives alternantes, travail répétitif et activités hyperbares), l'entrée en vigueur des autres facteurs est repoussée du 1^{er} janvier 2016 au 1^{er} juillet 2016 ;

- le travail répétitif est désormais caractérisé « *par la réalisation de travaux impliquant l'exécution de mouvements répétés, sollicitant tout ou partie du membre supérieur, à une fréquence élevée et sous cadence contrainte* ». Le seuil au-delà duquel le salarié est considéré comme exposé à la pénibilité est fixé à un temps de cycle inférieur ou égal à 30 secondes, avec 15 actions techniques ou plus, OU un temps de cycle supérieur à 30 secondes, variable, ou absence de temps de cycle avec 30 actions techniques ou plus par minute ;

- le seuil d'exposition au bruit est modifié : le niveau d'exposition au bruit, rapporté à une période de

référence de huit heures, égal à au moins 81 décibels (A). De plus, l'arrêté du 11 décembre 2015 relatif au mode de calcul des paramètres physiques indicateurs du risque d'exposition au bruit et aux conditions de mesurage des niveaux de bruit en milieu de travail modifie la méthode de mesurage du bruit ;

- il est précisé que ne constituent pas du travail de nuit, au sens de la pénibilité, les nuits effectuées dans les conditions de travail en équipe successive alternante.

Enfin, l'article D. 4161-2 définit le facteur de pénibilité « risque chimique » comme l'exposition à un agent chimique dangereux, relevant d'une ou plusieurs classes ou catégories de danger définies à l'annexe I du règlement (CE) n° 1272/2008 et figurant dans un arrêté du ministre chargé du travail. De plus, le seuil d'exposition n'était pas fixé, le code renvoyant à l'application d'une grille d'évaluation pour chaque agent chimique dangereux.

Deux arrêtés du 30 décembre 2015 complètent le dispositif. Ils indiquent la classe et les catégories de danger dont doivent relever les agents chimiques dangereux pour constituer un facteur de risques professionnels pris en compte dans le cadre de la pénibilité. Ils établissent ensuite les situations dans lesquelles le salarié n'est pas considéré comme étant exposé à la pénibilité (par exemple lorsque le contrôle de la VLEP révèle une valeur inférieure ou égale à 30%, ou lorsque la durée d'exposition n'excède pas 150 heures par an). Ils fixent la grille d'évaluation que l'employeur doit appliquer pour l'appréciation des expositions lorsque le salarié n'entre pas dans un des cas exonérateurs. Cette grille prend en compte : le type de pénétration (voie respiratoire ou cutanée), la classe d'émission ou de contact de l'agent chimique dangereux, le procédé d'utilisation ou de fabrication, les mesures de protection collective ou individuelle mises en place et la durée d'exposition.

Ces éléments étant précisés, le facteur de pénibilité « risque chimique » est donc définitivement défini.

II. Le volet prévention

A. Évaluation de la pénibilité

Toute entreprise doit prévenir la pénibilité au travail, quelle que soit sa taille, son statut juridique et ses activités. Cette obligation relève des principes généraux de prévention édictés par le Code du travail à l'article L.4121-1, qui dispose que « *l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent des actions de*

prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail (...) ».

Tout employeur doit transcrire et mettre à jour dans son document unique les résultats de l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs qu'il est tenu de mener dans son entreprise en tenant compte des facteurs de pénibilité. Ainsi, chaque entreprise doit prendre les mesures nécessaires pour prévenir la pénibilité au travail, notamment en identi-

fiant et évaluant, en concertation avec le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ou les délégués du personnel et la médecine du travail, l'exposition potentielle de ses salariés aux facteurs de pénibilité. L'article L. 4612-2 précise ainsi qu'il ressort de la compétence du CHSCT de procéder à l'analyse de l'exposition des salariés à des facteurs de pénibilité.

B. L'obligation de négocier

La loi renforce les obligations en matière de pénibilité pour les entreprises d'au moins 50 salariés ou appartenant à un groupe d'au moins 50 salariés, et dont la moitié de l'effectif est exposée à un ou plusieurs facteurs de pénibilité. Depuis le 1^{er} janvier 2015, compte tenu de l'entrée en vigueur des seuils d'exposition à la pénibilité, la proportion des salariés est calculée en tenant compte des seuls salariés exposés au-delà des seuils réglementaires des facteurs entrés en vigueur. La loi du 20 janvier 2014 et ses décrets d'application du 9 octobre 2014 modifient le champ d'application de l'obligation de négocier sur la pénibilité. Ainsi, à compter du 1^{er} janvier 2018, seront soumises à l'obligation d'être couvertes par un accord ou un plan d'action relatif à la prévention de la pénibilité, les entreprises d'au moins 50 salariés dont au moins 25% de l'effectif sont exposés aux facteurs de pénibilité au-delà des seuils prévus. Compte tenu de la date d'entrée en vigueur des facteurs d'exposition, la proportion de salariés exposés devra être évaluée, dans un premier temps, uniquement sur les 4 premiers facteurs de risques, puis, à compter du 1^{er} juillet 2016, sur les derniers facteurs.

Les entreprises assujetties doivent conclure un accord collectif ou, à défaut, élaborer un plan d'actions en faveur de la prévention de la pénibilité au travail. En l'absence d'accord ou de plan, l'employeur encourt une pénalité financière.

L'accord ou le plan d'actions repose sur un diagnostic préalable des situations de pénibilité. Il prévoit les mesures de prévention qui en découlent et les conditions de suivi de leur mise en œuvre. L'article D. 4163-3 du Code du travail liste 6 thèmes de négociation, l'accord ou le plan d'action devant en traiter au moins 3, répartis comme suit :

- au moins 1 des 2 thèmes suivants :
 - la réduction des poly-expositions aux facteurs de pénibilité : il s'agit de conduire des actions qui permettent de faire disparaître l'exposition (remplacement d'un produit, suppression d'une tâche, etc.) ou de la réduire (captage à la source, aide mécanique à la manutention, etc.). En ce sens, toute action collective de prévention est encouragée ;

- l'adaptation et l'aménagement du poste de travail : il s'agit plutôt de programmes d'actions correctives sur des postes ciblés, pour favoriser le maintien dans l'emploi ou le reclassement de personnes éprouvant des difficultés.

À compter du 1^{er} janvier 2018, un troisième thème s'ajoutera à cette liste : la réduction des expositions aux facteurs de risques professionnels. À compter de cette même date, 2 de ces 3 thèmes devront être choisis.

- au moins 2 des 4 autres thèmes suivants :
 - l'amélioration des conditions de travail, notamment au plan organisationnel. (aménagements d'horaire, mesures favorisant l'articulation des temps privés et professionnels, répartition de la charge de travail au sein des équipes, etc.) ;
 - le développement des compétences et des qualifications. (développement d'actions de formation incluant la prévention des risques liés aux efforts physiques, ou visant la professionnalisation des encadrants de terrain à la gestion d'équipe par des actions de formation portant sur la communication, le management et les facteurs de risque) ;
 - l'aménagement des fins de carrière (mesures d'allègement ou de compensation, mesures d'accompagnement dites de deuxième partie de carrière, entretiens réguliers avec DRH, médecin du travail, congés supplémentaires, etc.) ;
 - le maintien en activité (mesures d'anticipation et d'aide au retour de personnes inaptes, victimes d'un handicap ou d'une absence de longue durée...)

Les 20 premiers points au compte pénibilité seront obligatoirement affectés à la formation, le salarié utilisera les points suivants à sa guise.

Pour les salariés âgés de plus de 52 ans au 1^{er} janvier 2015, les règles sont aménagées pour faciliter l'accès au temps partiel ou à l'anticipation du départ à la retraite. Ainsi, pour les salariés âgés de plus de 58 ans et six mois au 1^{er} janvier 2015, la réserve de points pour la formation ne sera pas appliquée et l'acquisition des points se fera à un rythme doublé.

C. Financement du dispositif

Les dépenses au titre de l'utilisation du compte pénibilité sont prises en charge par un fonds financé par les cotisations des entreprises dont les salariés sont exposés aux facteurs de pénibilité. Deux cotisations sont prévues :

- Une cotisation de base, due par tous les employeurs au titre des salariés qu'ils emploient entrant dans le champ d'application du compte pénibilité, égale à 0,01% des rémunérations. Elle s'appliquera à partir de 2017 seulement.

– Une cotisation additionnelle, due par les employeurs ayant exposé au moins un de leurs salariés à un facteur de pénibilité au-delà des seuils, égale à 0,1% des rémunérations des salariés exposés pour les années 2015 et 2016, puis portée à 0,2% à compter de 2017. Cette cotisation est doublée en cas d'exposition des salariés à plusieurs facteurs de pénibilité.

Pour aider les entreprises (employeurs et salariés), une plateforme d'information, gérée par la CNAV, a été mise en place depuis 2014 : site informationnel (www.preventionpenibilite.fr) et numéro de téléphone : 3682.

Ce dispositif juridique a évolué dans le temps afin de prendre en compte les attentes des uns et des autres et a permis de définir un dispositif équilibré entre justice sociale, respect des contraintes de gestion des entreprises et sécurité juridique. La prévention de la pénibilité dans l'entreprise permettra d'améliorer durablement les conditions de travail et le maintien dans l'emploi des salariés les plus exposés.

Muriel Gautier

LE DROIT DES COMITÉS D'ENTREPRISE ET DES COMITÉS DE GROUPE – 12^e édition

Maurice Cohen, Laurent Milet



L.G.D.J. coll. Traités – 1436 pages – 2016
ISBN 13 : 978-2-275-04066-0 – 122 euros

A commander notamment sur nvo.fr

Depuis la 11^e édition de cet ouvrage, le droit des comités d'entreprise a encore subi de nombreuses modifications, tant législatives que jurisprudentielles, ce qui ne facilite pas son appropriation non seulement par les élus et mandatés mais aussi par les directions d'entreprises.

Outre la description du droit actuel en la matière, cette 12^e édition 2016 prend en compte les différentes modifications apportées au droit des comités d'entreprise par les lois des 17 août 2015, relative au dialogue social et à l'emploi, et 6 août 2015, pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (et par les décrets d'application ou projets de décrets connus au 10 janvier 2016) et notamment :

- le regroupement des consultations annuelles du comité autour de trois thèmes (orientations stratégiques de l'entreprise, situation économique et financière, politique sociale) ;
- la possibilité pour l'employeur de mettre en place une délégation unique du personnel en y incluant le CHSCT dans les entreprises de moins de 300 salariés et les conséquences sur le fonctionnement des institutions ;
- la mise en place par accord collectif majoritaire d'une instance de représentation regroupant deux ou trois institutions dans les entreprises de 300 salariés et plus ;
- le transfert au tribunal d'instance des recours contre les décisions de l'administration rendues en matière pré-électorale ;
- l'assouplissement du délit d'entrave au fonctionnement du comité d'entreprise.

Elle comprend également de nouveaux développements, à jour des textes et de la jurisprudence, sur :

- l'accès à l'information du comité d'entreprise et ses attributions économiques, notamment en ce qui concerne les délais de consultation, les expertises, la base de données économiques et sociales, le droit du licenciement économique, le renforcement du rôle du comité de la société cible en cas d'offre publique d'acquisition, les prérogatives du comité en cas de recherche d'un repreneur si un site rentable est menacé de fermeture, le CHSCT, etc. ;
- les obligations comptables du comité d'entreprise applicables depuis le début de l'année 2015 après la publication des décrets d'application.