

Note du Collectif Juridique

COVID 19 , les procédures de référés judiciaires : Une arme puissante pour imposer aux employeurs la mise en œuvre des mesures de prévention !



Dans le cadre de la reprise des activités et du retour en organisme, la question de l'action judiciaire en responsabilité pénale de l'employeur peut être posée. La démarche absolument nécessaire face aux employeurs se comportant sans foi ni loi n'est pas si simple qu'il n'y paraît .

Bien que les employeurs soient tenus à une obligation de sécurité prévue aux articles L 4121-1 à L 4121-5 du Code du Travail, la jurisprudence a infléchi son niveau d'exigence en basculant d'une obligation réelle de résultat à une simple obligation de moyen. Permettant ainsi aux employeurs de se dédouaner facilement des conséquences de la situation, dès lors qu'ils peuvent justifier avoir mis en place le strict minimum.

L'application des dispositions pénales prévues par le code du travail, liées aux infractions aux règles de santé et de sécurité (L4741-1 et suivant du CT) ou celles contenues dans le code pénal lui-même nécessite d'apporter la preuve de l'infraction afin de voir condamner l'employeur.

Il convient donc de ne pas se ruer au tribunal dès le premier disfonctionnement mais bien de démontrer l'ensemble des manquements de l'employeur. Pour cela, nous devons nous appuyer sur des éléments précis, répétés ou cumulés, tels que :

- L'absence d'évaluation du risque professionnel lié au COVID et sa formalisation au sein du DUER (document unique d'évaluation des risques) en vertu de L'article R 4121-1 du Code du Travail.
- Le non-respect de l'obligation d'information et de formation des salariés sur l'ensemble des mesures individuelles de prévention à appliquer, notamment les mesures barrières et l'utilisation des moyens de protection (masques, gants, gels...),
- Le non-respect des dispositions du Décret n° 2020-548 du 11 mai 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, telle la distanciation physique d'au moins un mètre entre deux personnes,
- Le défaut d'application du protocole national de déconfinement dans les entreprises précisant notamment les règles détaillées applicables sur la notion de « jauge » ou la précision des 4m² sans contact autour du salarié.

A cette fin et dans une perspective réduite de voir être reconnus des délits non intentionnels, nous vous conseillons de disposer pour l'instance d'éléments démontrant soit l'inaction volontaire de la direction, soit l'action volontairement illicite de cette dernière, par :

- La production de plusieurs écrits rappelant à l'employeur qu'il ne respecte pas ses obligations.
- La production de photographie démontrant le non-respect des règles (ex : distanciation inférieure à 1 mètre sans fourniture de masques),
- La production de constats effectués par huissier si cela est possible,
- L'établissement d'attestations multiples de salariés,
- La saisie de l'inspecteur du travail et la présentation de ses réponses,
- La production de tout écrit ou l'employeur utilise son pouvoir de direction en négligeant les règles sanitaires (ex : demande explicite d'effectuer des tâches malgré l'absence de protection),
- La justification de situations répétées ou graves ayant conduit à des droits de retrait de salariés ou à la formalisation de droits d'alerte.

Vous comprendrez que face au juge, l'ensemble des éléments uniquement oraux dans cette période (CSE, CSSCT, négociation...) ne sont pas favorables à une action judiciaire particulièrement en matière pénale. Il convient donc de formaliser au maximum les échanges dès lors que la situation paraît mettre en péril la santé des salariés.

Le dépistage en masse et la connaissance des clusters, s'ils émergent en entreprise pourraient nous faciliter la tâche et limiter la défense patronale visant à se dédouaner du fait que le virus circule hors de l'entreprise.

A la moindre difficulté pouvant conduire à l'émergence d'un litige, nous vous invitons à vous rapprocher de la fédération afin de préparer et d'évaluer l'opportunité juridique. Toute décision judiciaire défavorable, par manque de préparation, sur le sujet serait préjudiciable à l'ensemble des salariés de nos secteurs, pour autant la fédération se dit prête à accompagner juridiquement et politiquement les syndicats devant faire face à des situations délictuelles ou simplement contraventionnelles.