

LA SEMAINE JURIDIQUE

SOCIAL

18 JUIN 2019, HEBDOMADAIRE, N° 24 ISSN 1774-7503

1176

Les intrications entre le droit de la concurrence et la gestion des ressources humaines

Guillaume Bossy
et Olivier Leroy



1175 Accidents du travail et maladies professionnelles - La rechute d'un risque professionnel. À propos du décret n° 2019-356 du 23 avril 2019 (étude Emeric Jeansen)

1177 Durée du travail - Faut-il contrôler la durée journalière du travail ? (CJUE, 14 mai 2019, note Michel Morand)

Act. 234 Détachement - Vers plus de contraintes pour les travailleurs détachés sur le sol français ? À propos du décret n° 2019-555 du 4 juin 2019 (aperçu rapide Philippe Coursier)

Act. 233 Droit comparé - À l'international : Sélection de l'actualité sociale dans le monde (aperçu rapide Delphine Rudelli et Lucile Uhring)

1181 Accidents du travail et maladies professionnelles - La décision de refus de prise en charge, définitive à l'égard de l'employeur, ne prive pas la caisse de son action en remboursement des sommes avancées (Cass. 2^e civ., 9 mai 2019, note Dominique Asquinazi-Bailleux)

Sommaire

Actualités

page 3

Aperçu rapide, Lucile UHRING, Delphine RUDELLI, À l'international p. 3, Aperçu rapide, Philippe COURSIER, Vers plus de contraintes pour les travailleurs détachés sur le sol français ?, D. n° 2019-555, 4 juin 2019 p. 6, L'information en continu p. 9, Bibliographie p. 13

Étude

page 14

1175 **Doctrine** Emeric JEANSEN - La rechute d'un risque professionnel, À propos du décret n° 2019-356 du 23 avril 2019 (D. n° 2019-356, 23 avr. 2019)

1176 **Pratique sociale** Olivier LEROY, Guillaume BOSSY - Les intrications entre le droit de la concurrence et la gestion des ressources humaines

Jurisprudence

page 25

RELATIONS INDIVIDUELLES

1177 Michel MORAND - Faut-il contrôler la durée journalière du travail ? (CJUE, 14 mai 2019)

1178 Michel MORAND - Forfaits en heures dans un cadre hebdomadaire : rappel des principes (Cass. soc., 9 mai 2019)

1179 Patrick MORVAN - Refus d'une modification du contrat : attention à la motivation de la lettre de licenciement ! (Cass. soc., 17 avr. 2019)

1180 Virgile PRADEL, Perle PRADEL-BOUREUX, Camille-Frédéric PRADEL - Infraction à la sécurité des travailleurs : cumul des peines en cas de concurrence avec le délit d'homicide involontaire (Cass. crim., 9 avr. 2019)

PROTECTION SOCIALE

1181 Dominique ASQUINAZI-BAILLEUX - La décision de refus de prise en charge, définitive à l'égard de l'employeur, ne prive pas la caisse de son action en remboursement des sommes avancées (Cass. 2^e civ., 9 mai 2019)

1182 Dimitri COUDREAU, Yu-Jin JEONG - Protection sociale complémentaire : piqûre de rappel sur le risque d'auto-assurance (Cass. soc., 17 avr. 2019)

INDEX

A

Accidents du travail et maladies professionnelles

- Procédure.....1181
- Rechute1175

C

Contrat de travail à durée déterminée

- Requalificationact. 240

Conventions et accords collectifs

- Négociation collectiveact. 235

D

Détachement

- Réforme.....act. 234

Droit comparé

- Actualitésact. 233

Droit pénal du travail

- Santé et sécurité au travail.....1180

Durée du travail

- Convention de forfait.....1178
- Droit social européen1177

E

Emploi

- Droit européen.....1176

F

Formation professionnelle

- Compte personnel de formation.....act. 237
- Réforme.....act. 236

J

Journal Officiel

- Publicationact. 239

P

Protection sociale complémentaire

- Prévoyance.....1182
- Réforme.....act. 238

R

Réforme

- Assurance chômageact. 243
- Retraiteact. 243

Rémunération

- Prime exceptionnelle.....act. 243

Rupture du contrat de travail

- Rupture conventionnelle.....act. 241

S

Salariés protégés

- Licenciement.....act. 242

T

Transfert d'entreprise

- Effets.....1179

(Cass. soc., 21 sept. 2005 : RJS 2005, n° 1174). Mais un arrêt postérieur a dissipé cette confusion en décidant que le motif des modifications proposées à un salarié n'est pas inhérent à sa personne lorsqu'il a été informé que, du fait de la cession de l'agence où il travaillait, le transfert de son contrat ne permettait pas le maintien de sa situation antérieure (Cass. soc., 9 mai 2006 : RJS 2006, n° 821).

Patrick MORVAN,
professeur à l'université Panthéon-Assas
(IODE - UMR CNRS 6262)

MOTS-CLÉS : Transfert d'entreprise - Effets - Refus d'une modification du contrat de travail - Motif non inhérent à la personne du salarié - Licenciement économique

TEXTES : C. trav., art. L. 1224-1

JURISCLASSEUR : Travail Traité, fasc. 19-52, par Patrick Morvan

Droit pénal du travail

1180 Infraction à la sécurité des travailleurs : cumul des peines en cas de concurrence avec le délit d'homicide involontaire

► Ne méconnaît pas le principe *ne bis in idem*, la cour d'appel qui déclare la société prévenue coupable, à l'égard du même salarié, à la fois, du délit d'homicide involontaire et d'infraction à la réglementation relative à la sécurité des travailleurs. En effet, ne procèdent pas de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable, d'une part, les atteintes involontaires à la vie ou à l'intégrité des personnes commises par la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, d'autre part, les délits ou contraventions qui sanctionnent le non-respect de ladite obligation.

► Intervenant en droit pénal du travail, l'arrêt commenté pérennise le cumul de peines entre les délits de l'article L. 4741-1 du Code du travail et ceux désignés aux articles 221-6, 222-19 et 222-20 du Code pénal. Il confirme un changement d'analyse de la chambre criminelle, qui fonde la double déclaration de culpabilité sur le cumul réel plutôt que sur le cumul idéal.

Cass. crim., 9 avr. 2019, n° 17-86.267, FS-P+B : JurisData n° 2019-005555

LA COUR - (...)

Sur le moyen, pris en sa première branche ;

● Attendu qu'en déclarant la société H... coupable, à l'égard du même salarié, à la fois du délit d'homicide involontaire et d'infraction à la réglementation relative à la sécurité des travailleurs, la cour d'appel n'a pas méconnu le principe *Ne bis in idem* ;

Qu'en effet, ne procèdent pas de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable, d'une part, les atteintes involontaires à la vie ou à l'intégrité des personnes commises par la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, d'autre part, les délits ou contraventions qui sanctionnent le non-respect de ladite obligation ; D'où il suit que le moyen doit être écarté ; Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

Par ces motifs :

● Casse et annule, sauf en ce qu'il a déclaré recevable le recours formé par la société (...)

NOTE

À l'origine de l'arrêt commenté se trouve un deuil terrible pour les commandos de marine. Le Sahel, navire des sapeurs-pompiers, coule en 2007 dans le Port autonome de Marseille. La Marine nationale confie le démantèlement de l'épave à une société privée. Celle-ci recrute un intérimaire, un ancien nageur de combat, pour les travaux en profondeur. Le plongeur, lors de la découpe de la coque, succombe à cause d'une explosion imprévue. L'entreprise utilisatrice est condamnée par les deux degrés de juridiction. L'arrêt d'appel pose l'appréciation factuelle suivante : informée de la présence d'hydrocarbures dans l'épave, l'entreprise utilisatrice a employé une méthode de démantèlement inadaptée aux matériaux explosifs et mal formé et informé le défunt plongeur avant une intervention risquée. L'entreprise utilisatrice n'a pas respecté les règles de sécurité prévues par le Code du travail (not. : C. trav., art. L. 4741-1, R. 4412-17 et L. 4154-2) et, par suite, commis un homicide involontaire (C. pén., art. 221-6 et s.). Pour le même fait, la cour d'appel retient deux incriminations et inflige deux sanctions.

Ce dispositif est déféré à la Cour de cassation pour, entre autres, ne pas avoir respecté le principe *ne bis in idem* qui interdit « d'être poursuivi deux fois pour le même fait délictueux » (H. Roland et L. Boyer, *Adages du droit Français : Litec*, 4^e éd., 1999, p. 534). Énoncer cet adage et ses implications paraît radicalement contredire le raisonnement de la cour d'appel. Pour autant, confrontée au pourvoi, la chambre criminelle confirme l'arrêt : l'homicide involontaire et la violation d'une obligation de sécurité « ne procèdent pas de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ». Cette phrase explique pourquoi, pour le même travailleur, « la commission du délit de l'article L. 4741-1 du Code du travail et de l'un des délits des articles 221-6, 222-19 et 222-20 du Code pénal peut donner lieu à deux déclarations de culpabilité » (M. Segonds, *Santé et sécurité au travail : Rép. pén. Dalloz, Actualisation : avr. 2018*). Elle corrobore un changement de légitimité du cumul en la matière. L'arrêt commenté confirme l'abandon du mécanisme du cumul idéal de qualifications pour celui du cumul réel d'infractions (1). Cette évolution tient de la mise en conformité forcée à la jurisprudence récente de la chambre criminelle. Elle ne répond toutefois pas aux faiblesses du principe même du cumul (2).

1. Changement de légitimité du cumul de peines

Le cumul de peines auparavant fondé sur le cumul idéal de qualifications (A) est désormais expliqué par le cumul réel d'infractions (B).

A. - Légitimité ancienne fondée sur le cumul idéal

Le principe *ne bis in idem* connaît des tempéraments pour autoriser le cumul de peines. En cas de concours d'infractions, le cumul de peines peut être justifié soit par un cumul idéal de qualifications, soit par un cumul réel d'infractions. Le cumul de qualifications est dit idéal quand une action unique reçoit des qualifications distinctes et que celles-ci sont cumulativement retenues contre le coupable. La possibilité d'un cumul idéal est ouverte notamment en cas de pluralité de valeurs sociales atteintes : les peines se cumulent car l'acte unique lèse deux intérêts distincts protégés par deux lois pénales différentes (par ex : *Cass. crim.*, 3 mars 1960 ; *Bull. crim.* n° 138).

Appliqué au droit pénal du travail, le cumul idéal peut justifier une double déclaration de culpabilité de l'employeur. Il suffit de dire que le comportement de l'employeur heurte plusieurs valeurs sociales. Lorsqu'un manquement aux règles de sécurité cause un accident du travail, « le fait unique porte atteinte à la fois aux droits d'un salarié, à titre personnel, et à la collectivité des travailleurs prise dans son ensemble » (*A. Cerf-Hollander, Droit pénal du travail : Rép. trav. Dalloz, actualisation : oct. 2018*). Les peines pour méconnaissance de l'article L. 4741-1 du Code du travail, protecteur d'un intérêt collectif, peuvent donc être cumulées avec celles relatives aux atteintes involontaires aux personnes, attachées à un intérêt individuel. Dans cette perspective, le principe *ne bis in idem* ne peut pas être opposé à une double déclaration de culpabilité. Pour reprendre une expression contentieuse, « les incriminations de blessures involontaires et de violation de la réglementation relative à l'hygiène et la sécurité des salariés tendent à la protection d'intérêts collectifs ou individuels distincts, et peuvent dès lors être poursuivies aussi bien simultanément que successivement » (*Cass. crim.*, 16 mars 1999, n° 97-86.048 ; *JurisData* n° 1999-001704).

B. - Légitimité nouvelle fondée sur le cumul réel

Cette approche en termes de cumul idéal n'a plus cours dans l'arrêt commenté. La Cour de cassation estime que les deux incriminations « ne procèdent pas de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ». La chambre criminelle renonce donc à analyser le comportement de l'employeur comme un fait unique, alors que le cumul idéal suppose l'unicité de l'élément matériel. De même, elle n'identifie plus dans l'infraction un élément moral indissociable. Or, « si l'élément moral n'est (...) pas rigoureusement identique dans les qualifications en présence (...), le prétendu concours idéal est traité comme un concours réel d'infractions » (*B. Bouloc, Droit pénal général : Dalloz, 7^e éd., 2007, p. 545*).

Dans l'arrêt commenté du 9 avril 2019, la chambre criminelle caractérise un cumul réel d'infractions qui survient « lorsqu'une infraction est commise par une personne avant que celle-ci n'ait été définitivement condamnée pour une autre infraction » (*C. pén.*, art. 132-2). Le comportement incriminé est ainsi envisagé par le juge de cassation : l'employeur commet deux actes motivés par deux intentions distinctes, pour être reconnu doublement coupable de deux délits en concours réel. La jurisprudence de la chambre criminelle autorise ce cumul dans la mesure où les atteintes involontaires aux personnes et les infractions à la réglementation sur la sécurité des travailleurs « constituent des infractions différentes dans leurs éléments matériels et légaux, ne présentent aucune incompatibilité

entre elles et peuvent justifier des poursuites distinctes » (*Cass. crim.*, 14 oct. 2014, n° 13-86.052 ; *JurisData* : 2014-024024).

2. Passage sans conséquences au cumul réel

A. - Mise en conformité forcée du cumul

Le passage du cumul idéal au cumul réel ne change pas la donne pour les prévenus. Certains auteurs émettent des doutes sur cette distinction « encore obscurcie par les incertitudes de la terminologie » et qui « relève pour une large part de la casuistique » (*F. Desportes et F. Le Guehrec, Droit pénal général : Economica, 13^e éd., 2007, p. 264*). De plus, les demandeurs sont sans intérêt à reprocher à une cour d'appel d'avoir appliqué le régime du cumul réel au lieu de celui du cumul idéal puisque dans les deux cas une seule peine identique est prononcée (*Cass. crim.*, 27 oct. 1997, n° 96-83.698 ; *JurisData* n° 1997-004190). Se fonder sur le cumul réel et le cumul idéal aboutit aux mêmes effets répressifs.

En réalité, le changement vise à résoudre une potentielle incompatibilité entre le cumul idéal et les positions de principe récentes de la chambre criminelle. Il est jugé depuis 2016 que « les faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le même prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elles concomitantes » (*Cass. crim.*, 26 oct. 2016, n° 15-84.552 ; *JurisData* n° 2016-022307. – *Cass. crim.*, 3 avr. 2019, n° 18-82.298 ; *JurisData* n° 2019-004980). Cette nouvelle affirmation entre facilement en conflit avec une analyse par le cumul idéal où « une seule infraction, comportant un seul fait matériel et une seule faute, tombe "idéalement" sous le coup de plusieurs qualifications » (*Concours d'infractions. – Concours idéal de qualifications : JCl. Pénal Code, fasc. 20, par P. Salvage, date de la dernière mise à jour : 28 févr. 2019*). Pour justifier le cumul, mieux vaut se rattacher à une formule conforme. C'est pourquoi la chambre criminelle dit des deux infractions en concours qu'elles sont indissociablement liées à une action unique caractérisée par une seule intention coupable. Le problème est qu'elles ne le sont pas du tout.

B. - Faiblesse persistante de la légitimité du cumul

À l'égard du plongeur défunt, la méconnaissance des normes de sécurité s'analyse en un comportement indivisible. Pour ce salarié, cette négligence unique tombe sous le coup de deux qualifications : 1) l'inobservation d'une règle de sécurité (*C. trav.*, art. L. 4741-1) ; 2) la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement qui a contribué à créer la situation qui a permis le décès (*C. pén.*, art. 121-3 et 221-6). Il n'y a pas deux comportements attachés à chacune de ces incriminations. Les deux partagent le même fait générateur : que l'on dise qu'aucune règle de sécurité n'a été violée au sens de l'article L. 4741-1 et la qualification d'homicide involontaire ne peut pas être retenue pour défaut de violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi. Un cumul réel d'infractions ne peut pas être effectué.

Nous sommes donc en présence d'un concours idéal de qualifications. Cette perspective ne permet pas plus de fonder le cumul de peines. Pour poursuivre sous plusieurs qualifications, il faut démontrer que celles-ci protègent plusieurs valeurs sociales différentes (*Cass. crim.*, 26 juin 1930 ; *Bull. crim.* n° 190. – *Cass. crim.*, 29 nov. 1956 ; *JCP* 1957, II, 9727). Afin de légitimer le cumul, la doctrine avait découvert les valeurs collectives défendues par les règles de sécurité et la valeur individuelle d'une protection contre l'homicide involontaire. Ces portées exclusivement collectives et individuelles prêtes à

l'une puis à l'autre des infractions n'ont néanmoins aucune consistance. Les deux infractions gardent l'intégrité physique de l'individu comme la sûreté de la collectivité. Aucune assise théorique satisfaisante ne permet de déclarer l'employeur coupable, à l'égard du même salarié, à la fois du délit d'homicide involontaire et d'infraction à la réglementation relative à la sécurité des travailleurs. Seule reste, en définitive, « une impression de « surpénalisation » de la sécurité du travail » (D. Rebut, *Le droit pénal de la sécurité au travail*, in B. Teyssié (dir.), *Colloque tenu le 27 mai 2000 à l'université Panthéon-Assas sur le thème du Droit pénal du travail : Dr. soc. 2000, p. 981, n° 11*).

Camille-Frédéric PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris
Perle PRADEL-BOUREUX,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris
et Virgile PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris

MOTS-CLÉS : *Droit pénal du travail - Santé et sécurité au travail - Infraction à la sécurité des travailleurs - Concurrence avec le délit d'homicide involontaire - Cumul des peines*

TEXTES : *C. trav., art. L. 4741-1, R. 4412-17 et L. 4154-2. - C. pén., art. 221-6 et s.*

JURISCLASSEUR : *Travail Traité, fasc. 82-10, par Jean-François Cesaro*