R008747482

Les dangers liés au travail sur les chantiers routiers

Aspects de droit du travail et des assurances sociales

Anne-Sylvie Dupont*

Si les accidents sur les chantiers ne représentent pas réellement un problème à part dans notre ordre juridique, ils sont néanmoins susceptibles de générer des situations présentant quelques particularités, tant pour l'employeur que pour l'employé.

Si les mécanismes qui permettent d'établir les responsabilités civile et pénale de l'employeur ou du travailleur ne sont, en soi, pas différents de ceux que l'on a l'habitude d'utiliser en cas d'accident professionnel, il est important de garder à l'esprit la hiérarchie des normes fixant les règles imposées à l'un et à l'autre. Il serait en effet tentant, au vu de la complexité du domaine, de se réfugier derrière les dispositions techniques contenues dans les ordonnances ou dans les normes professionnelles pour, respectivement, établir ou contester la responsabilité de la partie que l'on défend. Il est important de garder à l'esprit que les devoirs de l'employeur et du travailleur sont dynamiques, et doivent être déterminés in concreto au moment de l'accident.

L'intervention de l'organe d'exécution des mesures de sécurité au travail et la procédure administrative qui peut être enclanchée en cas de violation de ces mesures par l'employeur pimentent les affaires de ce genre, les situations plus classiques en matière de responsabilité ne voyant pas nécessairement cet acteur – fort utile – intervenir.

Sommaire

I. Introduction
II. Les normes encadrant la responsabilité de l'employeur
A. Ses obligations
1. Les sources légales
2. La concrétisation par voie d'ordonnance
3. Directives et normes professionnelles
4. Le devoir d'informer en particulier
B. Les conséquences en cas de violation
1. Remarques préliminaires
2. Les conséquences administratives
3. Les conséquences pénales
4. Les conséquences civiles
III. Les normes encadrant la responsabilité du travailleur
A. Ses obligations
B. Les conséquences en cas de violation
1. Les conséquences administratives
2. Les conséquences pénales
3. Les conséquences civiles
IV. La protection des travailleurs exposés à l'amiante
V. Conclusion

I. Introduction

On peut s'interroger, à première vue, sur l'importance de traiter, sous l'angle du droit du travail et des assurances sociales, des dangers liés au travail sur les chantiers routiers. En effet, une brève recherche informatisée nous convaincra rapidement que pour les tribunaux, les accidents de chantier se produisent presque exclusivement dans le domaine de la construction.

Pourtant, si l'on consulte les statistiques publiées par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA/SUVA), on constate tout de même, pour la seule branche du génie civil et des travaux publics, huit accidents mortels et 138 accidents gravement invalidants pour les dix dernières années, soit 1,2 accident grave en moyenne chaque mois. Au début de cette année, la Police cantonale vaudoise a communiqué un chiffre *a priori* anecdotique, mais néanmoins révélateur d'un phénomène inquiétant: dans le canton de Vaud uniquement, 15 camions-tampons sont accidentés chaque année par des conducteurs distraits, soit 1,25 par mois en moyenne. Si l'on remplace, pour l'exercice, le camion-tampon par un ouvrier occupé, par exemple, à mettre en place des cônes ou des panneaux de signalisation, on s'aperçoit que le nombre mensuel d'accidents serait facilement doublé.

Par ailleurs, on trouve dans la jurisprudence des indices d'une absence de sensibilité, chez les automobilistes, à l'exposition particulière des travailleurs occupés sur les chantiers routiers. Dans une affaire récente, un conducteur qui avait circulé à 139 km/h le long d'un chantier, sur un tronçon limité à 80 km/h en raison de ce dernier, contestait, dans le cadre d'une procédure *Via Sicura*, avoir commis une faute dans la mesure où il n'avait pas concrètement mis en danger la vie d'ouvriers[1]. Ses arguments n'ont – heureusement – pas été entendus par le Tribunal fédéral.

* Anne-Sylvie Dupont, Professeure aux Facultés de droit de Genève et Neuchâtel; avocate spécialiste FSA responsabilité civile et droit des assurances.

[1] TF, 6B_148/2016, 29.11.2016.

Recht

L'absence, malgré ces chiffres, de jurisprudences significatives peut à notre sens s'expliquer par plusieurs facteurs. Premièrement, les travailleurs blessés, respectivement leurs proches en cas de décès, jouissent d'une bonne couverture sociale, par le biais de l'assurance-accidents notamment. Leur dommage direct, c'est-à-dire la part de leur préjudice qui n'est pas couverte par les assurances sociales et qui pourrait être réclamée à l'employeur sur une base contractuelle et/ou délictuelle, est ainsi plutôt réduite, ce qui favorise une solution transactionnelle.

Une telle issue s'impose d'autant plus que les obligations respectives de l'employeur et du travailleur sont, dans ce domaine, relativement bien circonscrites[2]. De plus, en cas d'accident sur un chantier, l'intervention non seulement des autorités pénales, mais aussi des autorités administratives, en l'occurrence des organes chargés de mettre en œuvre les mesures de sécurité au travail[3], contribue à établir rapidement un état de fait assez clair et, cas échéant, la violation de prescriptions de sécurité.

Cette apparente simplicité ne doit pas nous autoriser à bâcler les questions préliminaires, qui peuvent parfois s'avérer délicates. Il est en effet indispensable d'identifier correctement l'employeur, ce qui peut s'avérer difficile lorsque les travaux ont été concédés en entreprise générale, ou lorsqu'il est fait recours à la location de services. Il peut également être utile de savoir quelle est la collectivité publique qui a commandé les travaux, respectivement emploie le travailleur accidenté, afin d'être au clair sur les règles applicables, cas échéant, à sa responsabilité et, en particulier, à la prescription de l'action civile.

II. Les normes encadrant la responsabilité de l'employeur

A. Ses obligations

1. Les sources légales

A l'instar de ce qui prévaut dans de nombreux autres domaines d'activité, les obligations de l'employeur qui fait intervenir ses travailleurs sur un chantier routier font l'objet de trois dispositions cadres[4], formulées en des termes similaires:

- l'art. 328 al. 2 CO[5] commande à l'employeur de prendre, «pour protéger la vie, la santé et l'intégrité personnelle du travailleur, les mesures commandées par l'expérience, applicables en l'état de la technique, et adaptées aux conditions de l'exploitation ou du ménage, dans la mesure où les rapports de travail et la nature du travail permettent équitablement de l'exiger de lui»;
- l'art. 6 al. 1 LTr[6] commande à l'employeur, «pour protéger la santé des travailleurs», de «prendre toutes les mesures dont l'expérience a démontré la nécessité, que l'état de la technique permet d'appliquer et qui sont adaptées aux conditions d'exploitation de l'entreprise. Il doit en outre prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger l'intégrité personnelle des travailleurs»;
- l'art. 82 al. 1 LAA[7], finalement, attend de lui qu'il prenne, «pour prévenir les accidents et maladies professionnels, toutes les mesures dont l'expérience a démontré la nécessité, que l'état de la technique permet d'appliquer et qui sont adaptées aux conditions données».

La synthèse de ces dispositions permet de ramener à trois critères cumulatifs les obligations incombant à l'employeur en termes de sécurité sur le lieu de travail: la nécessité des mesures de sécurité en fonction de l'expérience, l'état de la technique et l'adéquation. Il s'agit de notions juridiques indéterminées, qui ont été explicitées à plusieurs endroits, notamment par la Commission fédérale de coordination pour la sécurité au travail (CFST) dans le contexte de l'application de l'art. 82 LAA. Pour la CFST, *l'état de la technique* est une notion évolutive, et les mesures de sécurité doivent s'adapter à l'évolution de la technique. La *nécessité* doit faire l'objet d'une appréciation objective, en fonction de l'expérience générale, pour des risques identiques ou semblables. Au-delà du «théoriquement souhaitable», l'efficacité des mesures doit avoir été démontrée dans la pratique. Finalement, le critère de l'*adéquation* a pour objectif d'établir un rapport de proportionnalité entre l'importance du risque et le coût des mesures. Là encore, l'examen doit être objectif, indépendamment de la perception subjective de l'employeur[8].

2. La concrétisation par voie d'ordonnance

De manière plus précise encore, les obligations de l'employeur sont précisées par de nombreuses dispositions contenues dans différentes ordonnances. Ces dispositions, qui relèvent du droit public, peuvent aussi servir à concrétiser les obligations de l'employeur à l'égard du travailleur sur un plan civil, et peuvent, cas échéant, être invoquées pour fonder la responsabilité civile du premier à l'égard du second[9]. Elles peuvent également permettre de déterminer un éventuel manquement, par l'employeur,

[2] Cf. II.
[3] Cf. II.B.2.
[4] «*Kernnormen*». *Cf.* Andres Roger, Die Normen der Arbeitssicherheit. System und Kritik am Beispiel des Bauens, thèse Fribourg, Zurich 2016, N 277 ss.
[5] Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil (Livre cinquième: Code des obligations) (CO; RS 220).
[6] Loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr; RS 822.11). A noter que cette disposition s'applique également aux collectivités publiques (art. 3a LTr).
[7] Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents (LAA; RS 832.20).
[8] *Cf.* Directives CFST, N 306.2, 306.3 et 306.4.
[9] *Cf.* art. 342 al. 2 CO.

à son devoir de diligence, dans le cadre de l'examen de sa responsabilité pénale.

Sans prétendre ici à l'exhaustivité, nous mentionnons ci-dessous les dispositions qui nous paraissent les plus importantes dans le cadre qui nous occupe.

Les dispositions concrétisant l'art. 6 LTr se trouvent principalement dans l'OLT3[10], consacrée à la protection de la santé. Il y est notamment question de la protection contre l'ensoleillement excessif[11], de la mise à disposition d'équipements de protection individuels[12] ou encore de la mise à disposition d'eau potable[13].

Les dispositions concrétisant l'art. 82 LAA se trouvent en premier lieu dans l'OPA[14], en particulier à son troisième chapitre, consacré aux exigences de sécurité[15]. Plus spécifiquement, en lien avec le sujet qui nous occupe, l'OTConst[16] contient de nombreuses dispositions fixant les mesures qui doivent être prises pour assurer la sécurité et la protection de la santé des travailleurs dans les travaux de construction. Il s'agit, par exemple, du port du casque[17], du port de vêtements de signalisation à haute visibilité[18], de la garantie du sauvetage des victimes[19], des voies d'accès au chantier[20] ou encore de la limitation de l'usage de la marche arrière des véhicules de chantier[21].

Il existe d'*autres ordonnances*, qui n'ont pas été adoptées en exécution des art. 6 LTr et 82 LAA, mais qui n'en contiennent pas moins des indications utiles pour déterminer les obligations de l'employeur en termes de sécurité et qui peuvent, cas échéant, fonder une responsabilité. Par exemple, l'OSR[22] impose à l'employeur de signaler les travaux[23] et, cas échéant, le rétrécissement de la chaussée[24] ou encore la circulation en sens inverse[25]. A noter que ces dispositions peuvent également être invoquées si l'employeur n'est pas la collectivité publique, dans la mesure où la signalisation d'un chantier peut relever de la compétence d'un entrepreneur mandaté, sur indication de l'autorité compétente ou de l'Office fédéral des routes[26].

[10] Ordonnance 3 du 18 août 1993 relative à la loi sur le travail (OLT3; RS 822.113).
[11] Art. 20 OLT3.
[12] Art. 27 OLT3.
[13] Art. 35 OLT3.
[14] Ordonnance du 19 décembre 1983 sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles (OPA; RS 832.30).
[15] Art. 12 à 46 OPA.
[16] Ordonnance du 29 juin 2005 sur la sécurité et la protection de la santé des travailleurs dans les travaux de construction (OTConst; RS 832.311.141).
[17] Art. 5 OTConst.
[18] Art. 6 OTConst.
[19] Art. 7 OTConst.
[20] Art. 9 OTConst.
[21] Art. 13 OTConst.
[22] Ordonnance du 5 septembre 1979 sur la signalisation routière (OSR; RS 741.21).
[23] Art. 9 OSR.
[24] Art. 7 OSR.
[25] Art. 13 OSR.
[26] *Cf.* art. 81 OSR.

3. Directives et normes professionnelles

A un échelon inférieur, l'art. 82 LAA et ses ordonnances d'applications sont également explicitées par les directives de la CFST[27]. Ces directives ne sont pas obligatoires, mais l'art. 52a al. 2 OPA pose la *présomption que l'employeur qui les observe se conforme* aux prescriptions de sécurité qu'elles concrétisent[28].

Au-delà, il existe en outre de nombreuses normes professionnelles qui, si elles n'ont pas de caractère obligatoire, revêtent une très grande importance en pratique car elles décrivent de manière très détaillée les obligations circonscrites par les trois dispositions cadres et par leurs dispositions d'exécution. Dans le domaine qui nous occupe, mentionnons, par exemple, les normes de l'Association VSS[29], ou encore les brochures de la CNA[30]. Il s'agit de textes qui n'ont pas de caractère obligatoire, mais qui aident à déterminer les obligations de l'employeur dans un cas donné. Il s'agit d'un élément parmi d'autres, le fait que l'employeur s'y conforme ne signifiant pas encore qu'il n'a pas violé son devoir de protection, l'inverse étant vrai également. Les directives cantonales ou communales relatives à la signalisation de chantier ont la même valeur.

4. Le devoir d'informer en particulier

Aux prescriptions techniques en matière de sécurité au travail s'ajoute le devoir, pour l'employeur, d'informer et d'instruire ses employés de manière suffisante et appropriée des risques physiques et psychiques auxquels ils sont exposés[31], ainsi que des mesures de sécurité au travail[32].

Le défaut d'information suffit, nonobstant toute violation des prescriptions techniques, pour fonder la responsabilité de l'employeur à l'égard de l'employé qui subit une atteinte du fait de cette omission. Dans une affaire récente[33], le Tribunal fédéral a ainsi jugé qu'un employeur qui n'avait pas suffisamment instruit son ouvrier sur le danger qu'il y avait à se glisser sous le plateau d'aspiration d'une poinçonneuse avait commis une faute pénalement répréhensible. Le Tribunal fédéral a précisé que le devoir d'information existait pendant toute la durée des rapports de travail, l'employeur devant veiller à ce que son personnel soit constamment à jour dans ses connaissances des risques liés aux machines employées.

[27] *Cf.* art. 52a al. 1 OPA.
[28] Sur l'impact de cette présomption, II.B.1.
[29] Association pour la Recherche et la normalisation en matière de routes et de transports. Ces normes peuvent être commandées sur le site Internet de la VSS: http://www.vss.ch (consulté le 29 septembre 2017).
[30] «*Merkblätter*». Ces brochures sont disponibles sur le site de la CNA: http://www.suva.ch, (consulté le 29 septembre 2017).
[31] *Cf.* art. 5 al. 1 OLT3.
[32] *Cf.* art. 6 al. 1 OPA. Sur le devoir d'informer en général, ATF 100 II 352 c. 2a.
[33] TF, 6B_132/2016, 16.08.2016.

B. Les conséquences en cas de violation

1. Remarques préliminaires

Lorsque l'employeur contrevient au double devoir qui lui incombe de prendre les mesures de sécurité nécessaires et d'informer ses travailleurs, trois types de conséquences peuvent se produire, ensemble ou isolément. Même lorsqu'elles interviennent conjointement, ces conséquences sont indépendantes les unes des autres; la négation d'une responsabilité pénale ne faisant ainsi pas automatiquement obstacle à une sanction administrative[34] ou à une responsabilité civile.

Compte tenu du degré de technicité des normes concrétisant les trois dispositions cadres, exposées ci-dessus[35], on doit, quelles que soient les conséquences envisagées, se demander si le fait, pour l'employeur, de violer une prescription contenue dans une ordonnance implique nécessairement que sa responsabilité est engagée, respectivement si le fait qu'il se soit conformé à toutes ces prescriptions le libère automatiquement.

A notre sens, tel n'est pas le cas. En effet, *le respect des dispositions cadres présentées ci-dessus*[36] *implique toujours un examen au cas par cas*, en fonction de toutes les circonstances du cas d'espèce[37]. Il se peut ainsi que l'employeur, compte tenu de la spécificité du chantier en cours, aurait dû prendre davantage de mesures que celles qui sont prévues dans les ordonnances et les normes professionnelles, ce qu'il aurait omis de faire par hypothèse. On peut aussi se trouver en présence d'un employeur qui s'est scrupuleusement conformé à des prescriptions obsolètes compte tenu de l'état actuel de la technique. En matière pénale, le Tribunal fédéral a précisé à plusieurs reprises que le fait de se conformer aux prescriptions administratives ne permettaient pas d'exclure d'emblée toute responsabilité pénale[38]. La même conclusion s'impose s'agissant de la responsabilité civile.

Comme nous l'avons mentionné ci-dessus[39], il faut réserver une exception, en matière administrative, lorsque l'employeur se conforme aux directives de la CFST. Dans ce cas, il est présumé s'être conformé à ses obligations[40]. Cette présomption ne vaut toutefois qu'à l'égard des organes d'exécution des mesures de sécurité au travail, et ne peut être invoquée pour échapper à une responsabilité civile ou pénale[41]. On doit en outre s'interroger sur le caractère réfragable de cette présomption, lorsque, notamment, les directives de la CFST n'ont pas été adaptées malgré l'évolution des compétences techniques. A notre sens, cette caractéristique doit ici être admise[42].

[34] Cf. TAF, C-6597/2013, 28.11.2016.
[35] Cf. II.A.2 et II.A.3.
[36] Cf. II.A.I.
[37] Cf. Andres (N 4), N 476 ss.
[38] ATF 135 IV 56 c. 2.1; TF, 6B_903/2014, , 9.02.2015, c. 1.1.1
[39] Cf. II.A.3.
[40] Cf. art. 52a al. 1 OPA.
[41] Plus nuancé, Andres (N 4), N 499 ss.

2. Les conséquences administratives

a. Généralités

Lorsqu'un accident se produit sur un chantier, y compris sur un chantier routier, l'OPA prévoit que *l'organe d'exécution des mesures de prévention des accidents au travail*[43] *procède à une enquête*[44] pour déterminer les causes de l'accident. L'organe d'exécution dispose, de par la loi, de l'accès à toutes les infrastructures de l'employeur, et du droit d'interroger les travailleurs sur le respect des prescriptions relatives à la sécurité au travail[45]. Les mesures d'enquête et leurs résultats doivent être consignés dans un procès-verbal[46].

S'il s'avère que l'accident est survenu à cause de la violation de prescriptions relatives à la sécurité au travail, l'organe d'exécution est habilité à prendre des mesures visant à sanctionner l'employeur, indépendamment de toute faute de sa part[47]. Outre un avertissement et un délai pour respecter les prescriptions de mise en conformité, l'employeur verra en principe sa prime d'assurance augmenter[48]. Concrètement, son entreprise sera classée dans un degré plus élevé du tarif des primes, le taux de prime devant être supérieur d'au moins 20 % à celui du degré précédent[49]. Cette sanction, qui doit être prévue pour une durée limitée[50], est communiquée à l'assureur-accidents qui n'a pas d'autre choix que de l'exécuter. En particulier, il ne peut en revoir ni l'opportunité, ni la quotité. En cas de changement d'assureur pendant la durée de la sanction, le nouvel assureur doit également en poursuivre l'exécution[51]. A noter que l'employeur qui n'obtempère pas aux injonctions de l'autorité dans le délai imparti s'expose encore à une mise en conformité à ses frais par l'organe d'exécution[52].

b. L'accès au dossier en particulier

La question de savoir si le travailleur victime d'une violation des mesures de sécurité peut accéder au dossier de l'enquête administrative est une question intéressante[53]. En effet, ce dossier peut receler des informations

[42] Apparemment dans le même sens, Andres (N 4), N 497.
[43] En l'espèce la CNA (*Cf.* art. 49 al. 1 ch. 11 OPA). Dans d'autres cas, il peut s'agir des organes fédéraux et cantonaux d'exécution de la LTr (*Cf.* art. 47 et 48 OPA).
[44] Cf. art. 61 OPA.
[45] Art. 61 al. 1 et 2 OPA.
[46] Art. 61 al. 4 OPA.
[47] Cf. art. 62 OPA.
[48] Cf. art. 66 OPA.
[49] Cf. art. 66 al. 2 OPA en lien avec art. 113 al. 2 OLAA.
[50] Cf. art. 66 al. 2 OPA.
[51] Art. 66 al. 3 OPA.
[52] Art. 67 OPA.
[53] A notre sens, l'employeur peut évidemment y accéder, s'agissant de données qui le concernent.

précieuses en vue d'établir la responsabilité civile et/ou pénale de l'employeur.

S'agissant ici d'une procédure conduite dans le cadre de la mise en œuvre de l'assurance-accidents sociale, les personnes qui y prennent part sont soumises à l'art. 33 LPGA[54]. Cette disposition commande aux personnes qui participent à l'application des lois sur les assurances sociales de garder le secret à l'égard de tiers. *La procédure étant dirigée contre l'employeur, le travailleur est un tiers et n'a donc, a priori, pas accès à ces informations*.

S'agissant de données personnelles, en l'occurrence de données relatives à une entreprise, traitées par une autorité publique, leur communication à un tiers suppose une base légale formelle[55]. En l'espèce, l'art. 97 LAA prévoit les conditions auxquelles les données traitées par les organes d'application de l'assurance-accidents peuvent être communiquées à des tiers. Dans tous les cas, il est nécessaire qu'aucun intérêt privé prépondérant ne s'oppose à la communication, ce qui commande que l'on procède à chaque fois à une pondération entre les intérêts de l'employeur et ceux du travailleur.

Parmi les nombreuses hypothèses envisagées par l'art. 97 LAA, autorisant la transmission des données, aucune ne semble taillée pour notre problématique, à l'exception naturellement du consentement de l'employeur[56]. L'art. 97 al. 3 LAA prévoit que, par dérogation à l'art. 33 LPGA, des données personnelles se rapportant à un accident ou à une maladie professionnelle peuvent être exceptionnellement être communiquées à des tiers qu'il s'agit d'écarter un danger pour la vie ou la santé. Cette disposition ne vise pas tant à fournir des informations au travailleur accidenté ou malade qui entend mettre en cause la responsabilité de son employeur, mais tend plutôt à permettre à d'autres travailleurs d'être renseignés sur les causes d'un accident ou d'une maladie déjà survenu, afin de se rassurer sur leur propre sécurité. Dans tous les cas, les intérêts privés prépondérants doivent être sauvegardés[57].

S'il n'est pas possible de recueillir le consentement de l'employeur – par quoi il faut à notre avis comprendre une impossibilité objective, par exemple en cas d'absence ou de décès, on doit alors, à notre sens, présumer l'intérêt du travailleur assuré et donner à ce dernier accès au dossier constitué par la CNA[58].

La voie la plus simple pour accéder au dossier administratif reste, selon toute vraisemblance, de le demander en marge de l'action pénale. En effet, l'art. 97 al. 1 let. i ch. 3 LAA permet aux tribunaux pénaux et aux organes d'instruction pénale de présenter, dans un cas d'espèce, une demande écrite et motivée pour obtenir ces données, lorsqu'elles leur sont nécessaires pour établir les faits en cas de crime ou de délit. Le défenseur du travailleur lésé doit à notre avis, s'il est consulté au stade de la procédure pénale déjà, veiller à ce que les autorités pénales demandent la production du dossier de l'enquête administrative, qu'il pourra ensuite consulter en requérant la consultation du dossier pénal[59]. En principe, les autorités pénales devraient le faire d'office, mais il n'est pas inutile de vérifier.

En revanche, la réquisition tendant à la production du dossier administratif dans le cadre de la procédure civile paraît vouée à l'échec. En effet, la transmission de données aux tribunaux civils n'est possible que pour régler des litiges relevant du droit de la famille ou des successions[60].

3. Les conséquences pénales

Si un travailleur occupé sur un chantier décède ou est victime de lésions corporelles sur son lieu de travail, une enquête pénale sera diligentée d'office[61]. Elle ne présente, dans ce contexte, pas de particularités par rapport à d'autres situations dans lesquelles des atteintes similaires sont causées.

Il faut en revanche noter à cet endroit qu'*indépendamment de toute conséquence pour le travailleur*, l'employeur risque des sanctions pénales en cas de violation des prescriptions en matière de sécurité au travail. Conformément à l'art. 112 al. 1 let. d LAA, l'employeur qui contrevient intentionnellement aux prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnels et qui, ce faisant, met gravement en danger d'autres personnes, commet un délit[62] et risque une peine pécuniaire de 180 jours-amendes au plus, ce plafond ne résistant toutefois que tant qu'une infraction plus grave selon une autre loi n'a pas été commise. Si l'employeur a agi par négligence, il s'agit d'une contravention sanctionnée par le prononcé d'une amende[63], sous la même réserve.

Il est intéressant de souligner que la condamnation pénale de l'employeur suppose désormais[64] une *mise en danger concrète de tiers*. Le travailleur, comme nous le verrons plus loin, est davantage exposé dans la mesure où une condamnation pénale peut être prononcée à son encontre même en l'absence de mise en danger de tiers[65].

4. Les conséquences civiles

L'employeur qui viole ses obligations à l'égard de son travailleur engage, finalement, sa responsabilité civile si ce dernier subit un dommage de ce fait. Cette responsabilité repose sur les fondements habituels, contractuels et extracontractuels, que nous renonçons à rappeler ici en l'absence de spécificités en lien avec notre sujet d'étude.

C'est le lieu de rappeler que seul le travailleur pourra faire valoir son préjudice auprès de l'employeur. A l'égard des assureurs sociaux, *ce dernier bénéficie en effet d'un privilège de recours*[66], ce qui signifie que les assureurs sociaux ne peuvent faire valoir de créance subrogatoire contre lui, sauf à établir qu'il a provoqué l'accident intentionnellement ou par négligence grave. Cela peut notamment être le cas si l'employeur a violé des règles élémentaires de sécurité[67].

III. Les normes encadrant la responsabilité du travailleur

A. Ses obligations

Dans une même logique que celle qui préside à la responsabilité de l'employeur, la responsabilité du travailleur est régie en premier lieu par trois dispositions cadres. Au-delà de son *obligation générale de diligence*[68], le travailleur se voit imposer par la loi sur le travail de *seconder son employeur dans l'application des prescriptions sur la protection de la santé*[69], et par la loi sur l'assurance-accidents d'*utiliser les équipements individuels de protection*, d'*employer correctement les dispositifs de sécurité* et de *s'abstenir de les enlever ou de les modifier sans autorisation de l'employeur*[70].

Les obligations du travailleur sont également *concrétisées au niveau des ordonnances*, notamment par les dispositions précises qui lui commandent, par exemple, de suivre les directives de l'employeur en matière de sécurité au travail, d'observer les règles de sécurité généralement reconnues, d'utiliser les équipements de protection individuelle, de s'abstenir de porter atteinte à l'efficacité des installations de protection[71], d'éliminer les défauts qui compromettent la sécurité au travail ou d'aviser immédiatement l'employeur s'il n'est pas en mesure de le faire ou n'y est pas autorisé[72], ou encore de ne pas se mettre dans un état tel qu'il s'expose ou expose d'autres travailleurs à un danger (alcool, stupéfiants, etc.)[73].

Les directives de la CFST mentionnent ces mêmes obligations, sans toutefois les développer[74].

La hiérarchie de ces différentes sources et leur utilité pour établir la responsabilité du travailleur obéissent aux mêmes principes que ceux qui ont été exposés ci-dessus[75].

B. Les conséquences en cas de violation

Comme pour l'employeur, les conséquences d'une violation, par le travailleur, de ses obligations peuvent être envisagées sous l'angle administratif (1), pénal (2) et civil (3).

1. Les conséquences administratives

Contrairement à l'employeur, le travailleur n'encourt pas de sanctions spécifiques, sur le plan administratif, en cas de violation des prescriptions en matière de sécurité au travail. *D'éventuelles sanctions à l'encontre d'un travailleur accidenté seraient prononcées dans le cadre de l'octroi de prestations sociales*. En réalité, le risque que de telles sanctions soient prononcées est minime:

La réduction des prestations de l'assurance-invalidité[76], singulièrement une rente si le travailleur reste invalide des suites de l'accident, est soumise à l'art. 21 LPGA, qui subordonne la réduction des prestations en espèces à un comportement intentionnel[77] de l'assuré, qui aurait provoqué la réalisation du risque ou qui aurait aggravé la probabilité qu'il survienne, ou qui aurait commis intentionnellement un crime ou un délit. De telles hypothèses sont difficilement envisageables dans notre contexte.

La loi sur l'assurance-accidents déroge à l'art. 21 LPGA sur plusieurs points, permettant également à l'assureur social de sanctionner l'assuré qui cause l'accident par une négligence grave[78]. La sanction ne pouvant cependant porter que sur les indemnités journalières versées en cas d'accident non professionnel, elle paraît très théorique, sauf à imaginer que le travailleur se serait introduit sur le chantier à un moment où il n'était pas censé y être, ou y serait resté sans raison après la fin du travail. Pour les mêmes raisons, on peut s'épargner une réflexion au

54 Loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1).
55 Cf. art. 19 al. 1 LPD (loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données; RS 235.1). A noter que si l'enquête est conduite par un organe cantonal d'exécution de la LTr, la protection des données est régie par le droit cantonal (*Cf.* art. 2 al. 1 LPD).
56 Cf. art. 97 al. 6 let. b *in initio* LAA.
57 Art. 97 al. 3 *in fine* LAA.
58 Cf. art. 97 al. 6 let. b *in fine* LAA.
59 Cf. art. 101 s. CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0).
60 Cf. art. 97 al. 1 let. i ch. 2 LAA.
61 Sur plainte si les lésions corporelles sont simples, *Cf.* art. 123 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0).
62 Cf. art. 10 al. 3 CP.
63 Cf. art. 112 al. 2 LAA.
64 C'est-à-dire depuis le 1er janvier 2017. L'art. 112 LAA en vigueur jusqu'à cette date permettait une condamnation pénale en cas de mise en danger abstraite déjà (*Cf.* RO 1982 1724).
65 Cf. III.B.2.
66 Cf. art. 75 al. 2 LPGA.
67 On peut imaginer, par exemple, l'employeur qui aurait toléré, de manière systématique, que ses ouvriers travaillent sans porter de casque.
68 Cf. art. 321e CO.
69 Cf. art. 6 al. 3 LTr.
70 Cf. art. 82 al. 3 *in fine* LAA.
71 Art. 11 al. 1 OPA; art. 10 al. 1 OLT3.
72 Art. 11 al. 2 OPA; art. 10 al. 1 OLT3.
73 Art. 11 al. 3 OPA.
74 *Cf.* Directives CFST, N 307.
75 *Cf.* II.B.
76 A noter que la prévoyance professionnelle n'est pas dotée d'une base légale indépendante pour procéder à la réduction des prestations en cas de faute de l'assuré. Elle est donc obligée de se calquer sur la décision de l'assurance-invalidité (art. 35 LPP; Loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle; RS 831.40).
77 Le dol éventuel est suffisant.
78 *Cf.* art. 37 al. 2 LAA.

sujet du caractère éventuellement téméraire du comportement du travailleur[79].

On pourrait, à la rigueur, envisager une réduction, voire un refus, des prestations sous l'angle de l'art. 37 al. 3 LPGA, qui permet la réduction de toutes les prestations en espèces de l'assurance-accidents lorsque l'assuré a provoqué l'accident en commettant, même non intentionnellement, un crime ou un délit. Comme nous le verrons plus loin[80], la violation intentionnelle par le travailleur des prescriptions en matière de sécurité qui entraîne la mise en danger concrète de tiers est constitutive d'un délit. Dans l'hypothèse où le travailleur serait lui-même blessé à cette occasion, cela pourrait justifier l'application de l'art. 37 al. 3 LPGA. De telles situations peuvent être qualifiées d'anecdotiques.

2. Les conséquences pénales

Comme l'employeur[81], le travailleur qui met gravement en danger d'autres personnes en contrevenant intentionnellement aux prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnels commet un délit qui l'expose à une peine pécuniaire d'au maximum 180 jours-amende, à moins qu'une infraction plus grave selon une autre loi ait été commise[82]. Une violation par négligence de ces prescriptions est sanctionnée par une amende[83].

Etonnamment, alors qu'une mise en danger concrète d'autrui est dans tous les cas nécessaire pour engager la responsabilité pénale de l'employeur, le travailleur, de son côté, risque déjà une condamnation s'il contrevient aux prescriptions sur la prévention des accidents et des maladies professionnels *sans mettre en danger d'autres personnes*. Il s'agit alors d'une contravention[84], l'amende étant plafonnée à CHF 5'000.– si le travailleur a agi par négligence[85].

3. Les conséquences civiles

Sur le plan civil, le travailleur est aussi susceptible, s'il contrevient à ses obligations, d'engager sa responsabilité s'il cause un dommage à l'employeur. Dans le cadre des relations de travail spécifiquement, des violations répétées de ses obligations peuvent justifier un licenciement avec effet immédiat, si elles ont été assorties d'avertissements. En cas de violation unique, mais particulièrement grave, le licenciement avec effet immédiat peut être justifié même sans avertissement préalable.

Dans l'hypothèse où tant l'employeur que le travailleur auraient contrevenu à leurs obligations, le comportement de ce dernier peut lui être opposé au titre de faute concomitante, justifiant cas échéant une réduction des dommages-intérêts[86]. On trouve, dans la jurisprudence du Tribunal fédéral, un certain nombre d'arrêts admettant le caractère fautif du comportement de travailleur, et examinant ensuite avec soin la causalité de cette faute avec la survenance de l'accident. Il est assez rare que la faute du travailleur soit jugée comme intervenant dans le processus causal ayant conduit à l'accident[87].

IV. La protection des travailleurs exposés à l'amiante

Les travailleurs occupés sur les chantiers routiers sont susceptibles d'être exposés à l'amiante, cette dernière ayant été, avant son interdiction, régulièrement utilisée pour les revêtements routiers ou pour divers aménagements comme les trottoirs, les parkings ou les ronds-points.

Les problèmes engendrés, en droit, par l'exposition à l'amiante sont nombreux et complexes. On connaît davantage les questions liées à la prescription de l'action civile dirigée contre l'employeur, les troubles consécutifs à une exposition à l'amiante apparaissant en générale des années, voire des décennies après la fin de l'exposition. La réglementation helvétique en la matière a valu à cette dernière une condamnation par la Cour européenne des droits de l'Homme[88], qui a jugé qu'elle violait l'accès au juge tel qu'il est garanti par l'art. 6 § 1 CEDH[89].

Dans le contexte de l'assurance-accidents obligatoire, l'exposition à l'amiante se révélait également problématique au moment de l'octroi d'une indemnité pour atteinte à l'intégrité (IPAI)[90]. Cette prestation, destinée à compenser la présence de séquelles notables et durables consécutives à un accident ou à une maladie professionnelle, est en principe fixée en même temps que le droit à la rente d'invalide[91]. Il est notoire que les maladies provoquées par une exposition à l'amiante, en particulier les mésothéliomes, connaissent une évolution extrêmement rapide, et une issue fatale, de sorte que l'assuré n'avait en réalité pas le temps de se voir mis au bénéfice d'une rente, et encore moins de profiter effectivement de l'IPAI, la décision intervenant – quand elle intervenait – bien après son décès.

[79] *Cf.* art. 39 LAA et 50 OLAA.
[80] *Cf.* III.B.2.
[81] *Cf.* II.B.3.
[82] *Cf.* art. 112 al. 1 let. d LAA.
[83] *Cf.* art. 112 al. 2 LAA.
[84] *Cf.* art. 112 al. 3 let. c LAA.
[85] *Cf.* art. 112 al. 4 LAA.

[86] *Cf.* art. 44 al. 1 CO.
[87] *Cf.* p. ex. TF, 6B_188/2010, 4.10.2010. Cette affaire concernait un chantier «classique». Le Tribunal fédéral avait retenu que l'alcoolisation du travailleur non seulement n'intervenait pas dans le processus causal ayant conduit à l'accident, mais encore qu'elle aurait même dû être prévue par l'employeur, dès lors que, comme l'avait retenu le tribunal d'appel, «il est connu que, dans le secteur du bâtiment, la consommation d'alcool reste courante aux repas de midi et lors des pauses en été».
[88] Arrêt Howald Moor et autres c. la Suisse, du 11 mars 2014, Requêtes n° 52067/10 et 41072/11.
[89] Convention européenne des droits de l'Homme; RS 0.101.
[90] *Cf.* art. 24 LAA.
[91] *Cf.* art. 24 al. 2 LAA.

Ces difficultés ont été prises en considération par le législateur lors de la révision de la loi sur l'assurance-accidents, qui est entrée en vigueur au 1er janvier 2017. Depuis, cette loi prévoit une règlementation spécifique pour l'octroi de l'IPAI en cas d'exposition à l'amiante: le Conseil fédéral est habilité à fixer un autre moment pour la naissance du droit[92], ce qu'il a fait en prévoyant désormais que «l'assuré qui, dans le cadre d'une maladie professionnelle, développe un mésothéliome ou d'autres tumeurs dont l'évolution est tout aussi défavorable en termes de survie a droit à une indemnité pour atteinte à l'intégrité physique dès l'apparition de la maladie»[93].

Cette modification législative doit être saluée.

V. Conclusion

Si les accidents sur les chantiers ne représentent pas réellement un problème à part dans notre ordre juridique, ils sont néanmoins susceptibles de générer des situations présentant quelques particularités, tant pour l'employeur que pour l'employé.

Si les mécanismes qui permettent d'établir les responsabilités civile et pénale de l'employeur ou du travailleur ne sont, en soi, pas différents de ceux que l'on a l'habitude d'utiliser en cas d'accident professionnel, il est important de garder à l'esprit la hiérarchie des normes fixant les règles imposées à l'un et à l'autre. Il serait en effet tentant, au vu de la complexité du domaine, de se réfugier derrière les dispositions techniques contenues dans les ordonnances ou dans les normes professionnelles pour, respectivement, établir ou contester la responsabilité de la partie que l'on défend. Il est important de garder à l'esprit que les devoirs de l'employeur et du travailleur sont dynamiques, et doivent être déterminés *in concreto* au moment de l'accident.

L'intervention de l'organe d'exécution des mesures de sécurité au travail et la procédure administrative qui peut être enclenchée en cas de violation de ces mesures par l'employeur pimentent les affaires de ce genre, les situations plus classiques en matière de responsabilité ne voyant pas nécessairement cet acteur – fort utile – intervenir.

[92] Cf. art. 24 al. 2, 2ème phrase, LAA.
[93] Cf. art. 36 al. 5 OLAA.

Zusammenfassung

Auch wenn Unfälle auf Baustellen in unserem Rechtssystem kein eigenständiges Problem darstellen, können sie dennoch Situationen mit einigen Besonderheiten sowohl für den Arbeitgeber als auch den Arbeitnehmer hervorrufen. Zwar unterscheiden sich die Mechanismen zur Feststellung der zivil- und strafrechtlichen Haftung eines Arbeitgebers oder Arbeitnehmers an sich nicht von denen, die bei einem Arbeitsunfall üblicherweise angewandt werden, doch ist es wichtig, die Normenhierarchie zu berücksichtigen, in der die Vorschriften für beide Seiten festgelegt sind. Angesichts der Komplexität des Sachverhalts wäre es verlockend, sich hinter den technischen Vorschriften der Verordnungen oder Berufsstandards zu verstecken, um die Haftung der verteidigten Partei festzustellen bzw. anzufechten. Dabei ist zu beachten, dass die Pflichten des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers dynamisch sind und zum Zeitpunkt des Unfalls konkret bestimmt sein müssen. Das Eingreifen der für die Durchführung von Arbeitsschutzmassnahmen zuständigen Stelle und das Verwaltungsverfahren, das bei einem Verstoss gegen diese Massnahmen durch den Arbeitgeber ausgelöst werden kann, verschärfen die Fälle dieser Art, da die eher traditionellen Haftungssituationen nicht unbedingt ein Eingreifen dieses – sehr nützlichen – Akteurs sehen.