

## **Simplifier la médecine du travail :** **vers une médecine de sélection médicale de la main d'œuvre en** **dépistant des vulnérabilités individuelles sans proposition à** **l'employeur de transformation de poste ?**

*Alain Carré, Dominique Huez, Association Santé et Médecine du Travail*

Mme le Pr FANTONI-QUINTON, par ailleurs chargée par les ministres du travail et de la santé d'une mission de réflexion sur aptitude et médecine du travail<sup>1</sup>, est l'auteure d'un article paru dans la semaine sociale LAMY du 10 novembre 2014, « *que deviendrait la faute inexcusable sans aptitude à l'embauche ?* ». Le thème choisi et l'argumentaire déployé suscitent de nombreuses questions :

Alors que la prévention des risques professionnels régresse, que l'influence de la précarité sur la santé au travail s'accroît, que la volonté des pouvoirs publics de protection de la santé des travailleurs au travail s'éloigne, que la prévention médicale des risques d'altération de la santé est en chute libre, la thèse défendue de l'influence des causes personnelles de « vulnérabilité » dans l'atténuation de l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur paraît peu crédible et le rôle qu'y jouerait le médecin du travail ne nous paraît guère réaliste tant la construction juridique qui la soutient semble fragile.

### **L'aptitude et l'inaptitude : une sélection médicale de la main d'œuvre ?**

Ce n'est pas à une suppression de l'aptitude que le Pr FANTONI-QUINTON nous invite. Ce qu'elle refuse « *dans le cadre d'un suivi de santé réaffirmé, (ce sont) les avis d'aptitude avec ou sans réserve qui ne seraient pas consentis par le salarié*<sup>2</sup> ». Lui paraissent « *incompatibles avec le métier de médecin du travail* », « *les avis d'aptitude, d'inaptitude ou les préconisations faites à l'employeur sans que le salarié les accepte*<sup>3</sup> ». Ce n'est donc pas la notion d'aptitude qu'elle réfute, ainsi que pourrait le faire penser son introduction, c'est son caractère antinomique « *avec le principe du libre arbitre concernant sa santé affirmé par la loi pour tout citoyen et avec la mission préventive de la santé au travail.* » Ce qui lui paraît essentiel est que le salarié consente à son aptitude ou à son inaptitude.

Nous observons que la définition de l'aptitude que donne l'auteure semble s'écarter de ce qu'elle est en droit. Ainsi, elle précise que « *l'aptitude et ses satellites* (sic) » est loin de faire l'unanimité. Par « satellites » l'auteure précise qu'il faut entendre « *l'aptitude avec réserve, l'inaptitude partielle, l'aptitude temporaire, l'inaptitude définitive* ».

Or précisément il ressort de l'examen des textes législatifs et réglementaires que la planète « aptitude » est une planète solitaire qui n'a pas de satellite.

Ainsi, la partie législative du code du travail n'envisage pas la notion d'aptitude, seule la partie réglementaire l'évoque. En effet, l'article L4624-1<sup>4</sup> précise que le médecin du travail « *est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes..* ». La liste des propositions de transformations de poste possibles, que précisent les décrets d'application, sont: la

---

<sup>1</sup> Mission confiée le 7 novembre 2014 sur « Aptitude et médecine du travail » à Mr Pierre BOISSIER, chef de l'IGAS, Mr Michel ISSINDOU, député de l'Isère, Mr Christian PLOTON, Directeur des ressources humaines du groupe Renault, Professeur Sophie FANTONI-QUINTON, Professeur de médecine du travail, Docteur en droit.

<sup>2</sup> Souligné par nous

<sup>3</sup> Souligné par nous

<sup>4</sup> « **Article L. 4624-1** - Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs. L'employeur est tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. En cas de difficulté ou de désaccord, l'employeur ou le salarié peut exercer un recours devant l'inspecteur du travail. Ce dernier prend sa décision après avis du médecin inspecteur du travail. » Cet article existait sous une forme semblable depuis l'origine de la médecine du travail.

« *modification de poste* », « *l'aménagement de poste* », « *l'adaptation du poste* », « *l'affectation à d'autres postes* », « *les préconisations de reclassement* ».

On notera que ce qui fait sens pour ces situations est la question du poste de travail. C'est celui-ci qui est au centre de la proposition du médecin du travail, conformément à la Loi.

On ne peut qu'en déduire que c'est l'inadaptation manifeste du poste à assurer le maintien de la santé du travailleur, voire susceptible d'y atteindre, qui est ici en cause, en référence à l'adaptation du travail à l'homme, principe de prévention qui s'impose à l'employeur<sup>5</sup>.

Seule « *l'inaptitude au poste* », envisagée elle aussi uniquement dans les décrets d'application, entraîne une ambiguïté puisque, pour être en cohérence avec la loi, le médecin du travail devrait se limiter à indiquer les « *mutations de poste* » nécessaires c'est-à-dire l'indication des postes que pourrait occuper le travailleur, sans conséquence sur sa santé.

La notion « *d'aptitude médicale* » est encore plus contestable et objet d'interprétations ambiguës depuis 1946, du fait de l'absence précise de définition. Est-elle la détermination de la compétence professionnelle du travailleur à occuper le poste, ce qui relève du service du recrutement ? S'agit-il de l'aptitude du poste à accueillir le travailleur sans retentir négativement sur sa santé ?

Consiste-t-elle à vérifier que la santé du travailleur est compatible avec le profil du poste c'est à dire avec les conditions de travail du poste dans lequel il est affecté et qu'on ne se proposerait pas de modifier ? Dans cette dernière interprétation qui semble être celle de l'auteure, l'aptitude tire alors l'exercice de la médecine du travail du côté obscur de la sélection médicale de la main d'œuvre.

Si c'est cela l'aptitude alors, il faut effectivement en finir avec cet anachronisme contraire au principe de non-discrimination.

L'affirmation que l'aptitude consentie délivrerait l'employeur d'une partie de son obligation de sécurité de résultat est une spéculation que ne confirme pas l'examen des textes réglementaires. Tout au contraire il suffit que le risque collectif soit signalé par le CHSCT pour que la faute inexcusable soit de droit pour la victime<sup>6</sup>. Il faut également remarquer que l'article L4122-1 du code du travail qui instruit les devoirs du travailleur en matière de prévention précise que l'observation ou l'inobservation de ses devoirs par le travailleur ne saurait délier l'employeur de son principe de responsabilité dans ce domaine<sup>7</sup>.

Cela ne remet aucunement en cause l'intérêt de la visite d'embauche qu'il faut disjoindre de la détermination de l'aptitude.

Lors de la visite d'embauche le médecin du travail a pour mission « *D'informer le salarié sur les risques des expositions au poste de travail et le suivi médical*

---

<sup>5</sup> **L4121-2 du CDT** : L'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L. 4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention suivants :

1° Eviter les risques ;

2° Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;

3° Combattre les risques à la source ;

4° Adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé ;

5° Tenir compte de l'état d'évolution de la technique ;

6° Remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ;

7° Planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel, tels qu'ils sont définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1 ;

8° Prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ;

9° Donner les instructions appropriées aux travailleurs.

<sup>6</sup> **Article L4131-4 CDT** : Le bénéfice de la faute inexcusable de l'employeur prévue à l'Article L452-1 du code de la sécurité sociale est de droit pour le ou les travailleurs qui seraient victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'eux-mêmes ou un représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail avaient signalé à l'employeur le risque qui s'est matérialisé.

<sup>7</sup> **Article L4122-1 CDT** : Conformément aux instructions qui lui sont données par l'employeur, dans les conditions prévues au règlement intérieur pour les entreprises tenues d'en élaborer un, il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par ses actes ou ses omissions au travail.

Les instructions de l'employeur précisent, en particulier lorsque la nature des risques le justifie, les conditions d'utilisation des équipements de travail, des moyens de protection, des substances et préparations dangereuses. Elles sont adaptées à la nature des tâches à accomplir. Les dispositions du premier alinéa sont sans incidence sur le principe de la responsabilité de l'employeur.

*nécessaire* »<sup>8</sup> et lors de la visite périodique « *de l'informer sur les conséquences médicales des expositions au poste de travail et du suivi médical nécessaire* »<sup>9</sup>. Quand bien même cela ne serait pas précisé par le code du travail, le code de la santé publique le lui imposerait. Inférer que la fin de l'aptitude serait la fin de la consultation médicale ne vaut que si celle-ci avait pour objet unique une sélection du travailleur sur ses vulnérabilités personnelles. L'application des articles L4624-1, R4624-11 et R4624-16 dément cette assertion.

### **L'exercice en médecine du travail consiste-t-il principalement à dépister les « vulnérabilités personnelles » ?**

L'insistance de l'auteur concernant les « *vulnérabilités de santé ayant motivé les préconisations de la part du médecin du travail* », les « *vulnérabilités spécifiques du salarié face à son poste de travail* », une « *susceptibilité particulière qui conduirait (le salarié) à courir un plus grand risque de pathologie* », « *un danger spécifique concernant un salarié en particulier (préconisation ou restriction du médecin du travail)* » incite à envisager la tendance actuelle, dont témoignent notamment les dérives institutionnelles, de réduire l'objet de la médecine du travail à la détection des vulnérabilités de santé du travailleur. Il ne nous paraît pas opportun d'attacher une telle importance à ces caractéristiques personnelles.

La médecine du travail a pour objet de prévenir et dépister les altérations de la santé des travailleurs du fait de leur travail. L'exercice clinique individuel de la médecine du travail consiste à identifier la relation entre des altérations de la santé d'un travailleur et des éléments pathogènes de sa situation professionnelle. A ce titre les praticiens procèdent comme tout médecin à l'établissement de diagnostics médicaux qui comportent l'identification de la ou des étiologies de l'affection en cause.

L'exercice de la médecine du travail impose au médecin du travail d'informer le travailleur des risques de sa situation professionnelle et de leurs liens, éventuellement pathogènes, à sa santé. Comme tout médecin, le médecin du travail « *doit à la personne qu'il examine, qu'il soigne ou qu'il conseille, une information loyale, claire et appropriée sur son état, les investigations et les soins qu'il lui propose...* » (R4127-35 du CSP). Le droit à l'information du patient sur son état de santé porté par l'article L1111-2<sup>10</sup> est un des éléments fondateurs de la révision du code de la santé publique de 2002.

Les risques professionnels individuels des travailleurs ne sont pas prévenus par la prise en compte de « vulnérabilités » personnelles par la grâce d'un certificat de contre-indication médicale émis par le médecin du travail. La contribution du médecin du travail consiste à transformer le travail pour préserver la santé de tous à partir de sa connaissance acquise lors du suivi systématique de la santé des travailleurs.

Dès lors qu'il existe une prédisposition c'est-à-dire une caractéristique personnelle qui donne un avantage ou constitue un inconvénient en matière de santé, pour la personne qui en est porteuse, il s'agit d'une caractéristique de santé dont la nature relève du secret et toute discrimination sur ce critère constitue un délit. Il s'agit d'une potentialité et non d'une certitude.

Ainsi, pour qu'elle s'exprime il faut en général que cette prédisposition rencontre d'autres facteurs qui la favorisent. Par exemple la découverte d'une prédisposition génétique au cancer bronchique ne signifie pas que celle ou celui qui en est porteur

---

<sup>8</sup> Article R4624-11 du CDT

<sup>9</sup> Article R4624-16 du CDT

<sup>10</sup> Article L 1111-2 du CSP : Toute personne a le droit d'être informée sur son état de santé. Cette information porte sur les différentes investigations, traitements ou actions de prévention qui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus. Lorsque, postérieurement à l'exécution des investigations, traitements ou actions de prévention, des risques nouveaux sont identifiés, la personne concernée doit en être informée, sauf en cas d'impossibilité de la retrouver.

Cette information incombe à tout professionnel de santé dans le cadre de ses compétences et dans le respect des règles professionnelles qui lui sont applicables. Seules l'urgence ou l'impossibilité d'informer peuvent l'en dispenser.  
Cette information est délivrée au cours d'un entretien individuel...

sera victime à coup sûr d'un cancer bronchique. Il s'agit, répétons-le, d'une notion probabiliste dont l'application aux personnes n'a médicalement qu'une implication de vigilance accrue et de contrôle des cofacteurs et en aucun cas des préconisations qui donneraient une importance démesurée à cette potentialité. En effet, cette prédisposition est un facteur de risque, c'est-à-dire un danger et non un risque. La multi-factorialité des risques est un truisme de la prévention. En général, plusieurs facteurs de risques convergent et constituent un risque qui, à la faveur de circonstances, va avoir des conséquences sur la santé. Pour une prédisposition physique constituant un facteur de risque, les cofacteurs que sont la charge de travail, la cadence, les moyens mécaniques mis à disposition, la nature de l'organisation du travail, l'état des relations de travail, la possibilité d'entraide, les marges de manoeuvre sont des facteurs autrement déterminants qui relativisent le facteur de risque personnel. Ne pas tenter d'identifier ces facteurs et s'en tenir au dépistage de vulnérabilités personnelles serait pour un médecin ne pas répondre à son obligation de moyen.

### **Les propositions de transformation ou de mutation de poste par le médecin du travail sont-elles uniquement un acte médical ?**

L'auteure développe un argumentaire particulièrement pertinent sur la nature des propositions du médecin du travail comme acte médical et on ne peut qu'approuver la nécessité pour le médecin du travail d'obtenir le consentement du travailleur dans ce domaine. Toutefois, elle ne prend pas en compte le contexte spécifique de la proposition ni que le code de la santé publique amène le médecin à prendre en considération l'avis du travailleur dûment éclairé/consentant, mais que ce dernier n'endosse pas la décision qui reste celle du médecin.

Le médecin du travail est investi d'une mission d'ordre public social de protection de la santé des travailleurs au travail. Il l'accomplit en identifiant et en signalant les facteurs de risque du travail d'altération de la santé des travailleurs et de leurs éventuels effets à la fois à la collectivité de travail et à chaque travailleur. Ses analyses collectives et individuelles se complètent et s'intègrent dans le cadre d'une clinique médicale particulière : la clinique médicale du travail née à la rencontre des connaissances et des pratiques de terrain partagées entre médecins du travail. Cette clinique qui intègre dans l'exercice en médecine du travail un apport essentiel des sciences humaines repose sur un modèle de l'homme qui rend compte du travail du point de vue de l'engagement actif du sujet et de ses enjeux de santé. Il s'agit d'une démarche clinique qui ne se substitue pas à l'action du salarié, mais vise, par le travail d'élaboration du sujet qu'elle permet, à la reconstruction de sa capacité à penser, débattre et agir.

Les propositions de transformation ou de mutation de poste naissent principalement de l'exercice de cette clinique. Notons qu'elles ne peuvent être, en aucun cas, l'exposition d'un diagnostic individuel et se doivent de respecter les règles de secret médical. L'employeur ne construit donc pas son action de prévention à partir de sa connaissance des prétendus susceptibilités individuelles qu'il n'a pas à connaître.

Elles sont bien toutefois l'énoncé d'un diagnostic mais celui-ci porte sur le poste de travail. Si il est précisé que ces propositions sont justifiées par « *des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs* » cela signifie que le poste de travail est incapable d'assurer le maintien de la santé de tous les travailleurs dans leur diversité de santé et qu'il retentit négativement sur celles-ci.

La proposition du médecin du travail engage l'employeur qui, dès lors qu'il ne la suivrait pas, doit en exposer les motifs.

Toutefois le législateur ne précise pas que la proposition ait à recueillir l'assentiment du travailleur. Tout au contraire il met en place une possibilité de

contestation de l'employeur et du travailleur auprès de l'Inspecteur du travail. L'auteure n'envisage pas ce point de droit important.

En effet, il est intéressant ici de noter que c'est la décision de l'Inspecteur du travail qui s'impose et non l'avis du Médecin inspecteur régional du travail (MIRT), la décision de l'Inspecteur du travail ne devant pas être « conforme » à l'avis médical du MIRT.

Il ne s'agit donc pas d'une contestation réglée par une procédure d'expertise médicale mais bien d'une contestation dans le cadre du droit qui ne considère pas la proposition du médecin du travail du point de vue du libre consentement éclairé porté notamment par l'article L1111-4 du Code de la santé publique. C'est une autre position que définit la loi : le Médecin du travail étant délégataire pour la puissance publique de l'obligation régaliennne de la protection de la santé du travailleur au travail c'est, de ce fait, l'administration du travail qui arbitre le désaccord. La proposition du médecin du travail est bien un acte médical mais n'est pas seulement un acte médical puisqu'elle relève également de l'ordre public social et que par principe il est exclu que la proposition ne soit pas publique.

Remarquons l'ancienneté de l'article L4624-1 qui précède la formalisation de la notion de libre arbitre concernant sa santé en 2002. Notons toutefois que la règle du libre consentement éclairé, droit du patient, reposait avant 2002 sur l'article 36 du code de déontologie médicale<sup>11</sup> qui est équivalent mais du côté du devoir du médecin.

Il est donc indubitable que le médecin du travail doit respecter la volonté du travailleur en matière de décisions concernant sa santé. Ne pas le faire est impossible sans entamer la confiance du patient envers le médecin condition préalable à l'acte médical<sup>12</sup>. Notre désaccord porte sur les modalités de ce respect.

S'abstenir de transmettre la proposition de transformation ou de mutation de poste et remettre au travailleur, « *les conseils et avis qui lui sont exclusivement destinés* », libre à lui de les transmettre ou non à son employeur, est une solution de facilité qui ne prend pas en compte la totalité de l'article L1111-4 et n'est pas conforme à son esprit.

En effet celui-ci, incomplètement cité par l'auteure, précise en considérant le cas extrême : « *Si la volonté de la personne de refuser ou d'interrompre tout traitement met sa vie en danger, le médecin doit tout mettre en œuvre pour la convaincre d'accepter les soins indispensables. Il peut faire appel à un autre membre du corps médical. Dans tous les cas, le malade doit réitérer sa décision après un délai raisonnable. Celle-ci est inscrite dans son dossier médical.* »

Cela implique donc que le médecin du travail doit, actuellement et dans les conditions existantes, tout mettre en œuvre pour convaincre le travailleur d'accepter cette proposition dès lors que son absence mettrait en danger la santé de son patient.

Dans l'esprit de ces dispositions il peut différer sa proposition, en traçant dans le dossier médical les raisons qui justifient ce report et prendre le temps de comprendre ce qui est en jeu et de le faire comprendre à son patient.

Il peut ainsi, en cas « d'inaptitude au poste », recueillir l'avis du MIRT<sup>13</sup>, dans le but de convaincre le travailleur et de faire appel ainsi à un autre médecin.

C'est bien en amont de la proposition que doit être obtenu le libre consentement éclairé. Le seul motif légitime et exclusif des propositions du médecin du travail est l'intérêt de la santé du travailleur, son patient. Mais plus encore que pour un autre médecin, et c'est la difficulté incontournable de cet exercice médical, sa proposition est un déterminant essentiel du versant social de la santé.

---

<sup>11</sup> Art. 36 CDM. - Le consentement de la personne examinée ou soignée doit être recherché dans tous les cas.

Lorsque le malade, en état d'exprimer sa volonté, refuse les investigations ou le traitement proposés, le médecin doit respecter ce refus après avoir informé le malade de ses conséquences. Si le malade est hors d'état d'exprimer sa volonté, le médecin ne peut intervenir sans que ses proches aient été prévenus et informés, sauf urgence ou impossibilité. Les obligations du médecin à l'égard du patient lorsque celui-ci est un mineur ou un majeur protégé sont définies à l'article 42.

<sup>12</sup> C'est ainsi que prononcer des aptitudes à l'embauche détruit la confiance des travailleurs envers le médecin du travail qui délivre « le permis médical de travail ».

<sup>13</sup> Art. R. 4624-32.CDT – Avant d'émettre son avis, le médecin du travail peut consulter le médecin inspecteur du travail.

Passer outre et atteindre à la santé sociale du travailleur c'est lui nuire, ce qui contrevient au premier principe hippocratique. Sauf si le travailleur a perdu la raison ou est dangereux pour les tiers, le principe de cette pratique devrait être : « pas de proposition de transformation ou de mutation de poste sans l'accord du travailleur » pour une décision engageant la responsabilité du seul médecin.

### **La nature inégale du contrat de travail : le travailleur, la subordination et la santé sociale**

Poursuivant son raisonnement sur l'hypothèse de propositions du médecin du travail remises uniquement au travailleur qui en userait librement, le Pr FANTONI-QUINTON développe que les conséquences de cette « *asymétrie dans l'information au bénéfice du travailleur* » lui confèrent une « *liberté de choix (qui) ne peut être dissociée de la responsabilité de celui qui en use* » et qui atteint au « *droit de savoir de l'employeur pour mettre en œuvre son obligation de sécurité de résultat* »

A partir de ce constat elle explore ses conséquences en matière d'obligation de sécurité de résultat en envisageant la notion de « *faute inexcusable de l'employeur* ». Elle observe que « *quand il s'agit de réparer un préjudice de santé qui bénéficie de la présomption d'origine sans connaître ni pouvoir agir sur ce qui ne relève pas de la vie professionnelle, ne pas savoir devient intolérable pour l'employeur...* » qui doit tenir compte notamment pour accomplir son obligation de sécurité de résultat « *des vulnérabilités spécifiques du salarié face à son poste de travail* » « *ayant motivé des préconisations de la part du médecin du travail* ». L'auteure observant que « *si le salarié dissimule à son employeur une susceptibilité particulière qui le conduirait à courir un plus grand risque de pathologie (même en partie imputable au travail), il bénéficiera naturellement de la présomption d'origine* » en conclut que la définition de la faute inexcusable devrait être modifiée et qu'elle ne devrait plus être retenue « *en cas d'ignorance d'une susceptibilité particulière, dès lors que les précautions générales ont été prises de façon correcte, en respectant les règles de prévention du code du travail reposant sur la prévention et l'évaluation des risques professionnels* ».

Cette nouvelle faute inexcusable pourrait justifier « *qu'une réparation intégrale soit enfin accordée aux victimes du travail* ». Toutefois par réciprocité une contribution des salariés au budget des caisses AT-MP en serait le corollaire.

Ce raisonnement n'envisage pas la dissymétrie de fait entre l'employeur et le travailleur considérés ici comme deux personnes contractantes de puissance égale.

Or, comme l'écrit Alain SUPIOT : « *la subordination du travailleur(...) a pour objet essentiel d'encadrer l'exercice du pouvoir qu'il confère ainsi à une personne sur une autre. (...) Ce pouvoir prend à revers les grands principes sur lesquels repose le droit des contrats : principe d'égalité des parties et principe de liberté contractuelle (...) le droit du travail s'est nourri de cette tension entre l'idée du contrat qui postule l'autonomie des parties et l'idée de subordination, qui exclut cette autonomie.*<sup>14</sup> »

Postuler que l'exercice d'un droit par le travailleur (le libre consentement) devrait par équilibre entre les parties contractantes entraîner une réciprocité pour l'employeur (atténuation de son obligation de sécurité de résultat et de sa conséquence la faute inexcusable) ignore l'inégalité entre les parties qu'entraîne la subordination.

Cela est particulièrement vérifié dans le cas d'une « *vulnérabilité personnelle* » susceptible de retentir sur « *l'aptitude* ».

Rappelons ici, comme cela est signalé dans le texte, que l'employeur doit protéger la santé physique ou mentale des travailleurs. Or la santé est un parfait état de bien-être physique psychique et social pour conduire sa destinée. Jamais un employeur n'a eu, au fil du temps, à supporter une obligation concernant le respect de la santé sociale du travailleur. Cela constitue une deuxième dissymétrie dans les obligations réciproques du contrat de travail au bénéfice de l'employeur.

<sup>14</sup>Alain SUPIOT, « Critique du droit du travail », 1994, PUF, les voies de droit.

Car, ce n'est pas la crainte pour sa santé physique ou mentale qui motive la méfiance des propositions du médecin du travail ou leur refus. C'est parce que les entreprises sélectionnent les travailleurs sur des critères de santé et que l'emploi et le travail sont les enjeux de cette sélection.

Le travailleur qui dissimule des caractéristiques de sa santé au médecin, et dans l'hypothèse du Pr FANTONI-QUINTON à l'employeur, est prêt à hypothéquer sa santé physique ou mentale pour préserver son emploi et son travail, composantes essentielles de son existence au monde et de son ancrage dans la société.

Non seulement les conditions de travail empirent et la précarité s'installe mais la maladie ou l'âge deviennent des critères de sélection. Ainsi, une étude récente<sup>15</sup> montre que 90% des inaptitudes au poste de travail se concluent par le licenciement du travailleur que seuls 25% de ces travailleurs retrouveront un emploi, que ces inaptitudes touchent les travailleurs les plus âgés et les femmes et que, selon les médecins du travail, 50% de ces causes d'inaptitude sont liées aux conséquences du travail. L'obligation de recherche de poste voire de reclassement liée au contrat de travail existe bien peu à l'épreuve des faits.

C'est cette entorse de l'employeur au contrat de travail, responsable d'une troisième dissymétrie dans l'application du contrat de travail au bénéfice de l'employeur, qui motive la prudence du travailleur en matière de propositions d'aménagement ou de mutation de poste. On est loin d'une prévention reposant sur l'exercice souverain de la libre volonté du travailleur de se soustraire au risque via le médecin du travail, en passant sous silence la posture subordonnée du travail salarié qui engage l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur.

L'absence de prise en compte de ces éléments essentiels dans l'argumentaire retire beaucoup de crédibilité à la thèse soutenue par le Pr FANTONI-QUINTON. Enfin sa dernière proposition relève de la provocation : alors que la subordination implique la responsabilité exclusive de l'employeur en matière de conséquences du travail sur la santé, ce serait aux travailleurs d'en assumer financièrement une part des conséquences. Il n'est pas pertinent de conclure que les travailleurs devraient endosser la coresponsabilité d'exposition à ces risques en termes de conséquences pour leur santé, déchargeant partiellement la responsabilité de leur employeur, s'ils refusaient de perdre leur emploi du fait d'un risque probabiliste. Est passée sous silence la sous déclaration massive des conséquences du travail sur la santé, responsable en partie du déficit des caisses maladie.

Contrairement à l'employeur qui se doit de préserver uniquement la santé physique ou mentale des travailleurs, le médecin du travail a aussi comme devoir de préserver leur santé sociale. Il ne peut se retirer sur l'Aventin et s'abstenir d'intervenir en rendant secrètes ses propositions.

Préserver la santé sociale, et contrairement à ce qui est affirmé dans l'introduction, c'est apparemment ce que font les médecins du travail puisqu'on les accuse de résister à prononcer des inaptitudes au motif qu'ils proposent « *des avis d'aptitude « avec réserves »* » et que « *leurs avis sont parfois assortis de telles restrictions qu'ils constituent quasiment une inaptitude de fait* » ne permettant pas le licenciement par l'employeur<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> C. BUCHET, A.COL, B.de LABRUSSE, H.RIGAUT, .M.MASSE, M.FAIVRE-DUPAIGRE « Devenir des salariés licenciés suite à une inaptitude au poste de travail en Vaucluse de 2002 à 2004 », Archives des maladies professionnelles et de l'environnement, mai 2010

<sup>16</sup> **22<sup>ème</sup> mesure de simplification** : « Clarifier les notions d'aptitude et d'inaptitude professionnelles » :

« **But** : harmoniser les pratiques des médecins du travail, sécuriser l'employeur dans sa recherche d'une solution adaptée et assurer au salarié un parcours professionnel adapté à ses possibilités

**Aujourd'hui** : lorsque les médecins du travail délivrent des avis d'aptitude « avec réserves » (plus d'un million), ces avis sont parfois assortis de telles restrictions qu'ils constituent quasiment une inaptitude de fait :

l'employeur ne peut remplacer son salarié au risque d'être poursuivi pour discrimination liée à l'état de santé du salarié et le salarié ne peut se reconstruire en envisageant une reconversion professionnelle.

**Demain** : des propositions d'évolution de la notion d'aptitude seront faites d'ici la fin de l'année et donneront lieu à des mesures législatives au 1<sup>er</sup> semestre 2015. »

Echéance : 2<sup>e</sup> semestre 2015 »

C'est à la sélection médicale de la main d'œuvre sur des « *vulnérabilités particulières de la personne* » et à l'interdiction effective de proposer toute transformation de poste qu'on destine notre métier. La proposition de laisser seul le travailleur tenter de préserver sa santé sociale, qui se joue dans l'emploi et le travail, n'est pas conforme à la conception de notre métier et à nos pratiques élaborées entre pairs. Nous montrons ici qu'elle est incompatible avec le droit :

- L'aptitude médicale avec ou sans l'accord du travailleur est discriminatoire puisque constituant une sélection médicale de la main d'œuvre et devrait donc être supprimée.
- Du fait de la hiérarchie des principes du droit, l'aptitude n'est pas le centre des décisions du médecin du travail pour un travailleur à la santé altérée et cette hiérarchie implique qu'il privilégie les transformations ou mutations de poste.
- La recherche des vulnérabilités personnelles ne saurait être le soubassement de l'exercice du médecin du travail et de ses décisions, au regard de sa mission d'ordre public social qui notamment garantit la santé sociale du travailleur.
- La proposition du médecin du travail n'est pas seulement un acte médical mais elle est aussi un acte d'ordre public social. S'il obéit aux règles du code de la santé publique, le médecin du travail ne peut méconnaître le caractère public de la proposition en référence au code du travail et de ce fait il endosse seul la responsabilité de ses décisions pour un travailleur y consentant.
- Le contrat de travail est entaché par la subordination et dans le cas précis par l'absence d'obligation de l'employeur en matière de santé sociale, et cette dissymétrie rend caduque par conséquent le principe d'une réciprocité de nature contractuelle de la part du travailleur.