

Comment le droit protège les travailleurs contre la fumée passive

Une nouvelle loi fédérale anti-tabac est en consultation... La cigarette sera-t-elle bientôt bannie des lieux de travail? Griller une cigarette dans un établissement public sera-t-il impossible? Quelles conséquences un tel changement pourrait-il avoir pour les employeurs? Ce que dit la loi et comment l'appliquer dans votre entreprise.

Aujourd'hui, chacun sait que la fumée, même passive, est nocive pour la santé. La cigarette est pointée du doigt de plus en plus souvent. Les cantons du Tessin, de Soleure, des Grisons, du Valais et de Genève ont adopté des lois cantonales anti-tabac. Vaud et Fribourg pourraient les imiter dans les mois qui viennent. Mais qu'en est-il au niveau fédéral et dans les entreprises?

En fait, les employés sont déjà légalement protégés de la fumée passive sur leur lieu de travail. L'employeur est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la santé des travailleurs. Prévue à l'article 328 alinéa 2 du Code des obligations (ci-après CO) et à l'article 6 alinéa 1 de la Loi sur le travail (ci-après LTr), cette obligation est cependant limitée en fonction des connaissances techniques et des conditions d'exploitation.

De manière plus précise, l'article 19 de l'Ordonnance 3 relative à la loi sur le travail (ci-après OLT3) prévoit que les travailleurs non-fumeurs ne doivent pas être incommodés par la fumée des autres. Là encore, cette exigence imposée à l'employeur est limitée en fonction des possibilités de l'entreprise.

L'interdiction totale de la fumée comme dernier recours

Les mesures prises par l'employeur doivent préserver le climat de travail et ne pas stigmatiser les accros de la nicotine. Dès lors, l'interdiction totale de la fumée sera le dernier recours. Il faudra songer à autoriser la fumée dans certains lieux bien précis, tels que



local fumeur, bureau individuel ou cafétéria.

Actuellement, la plupart des entreprises proscrivent la fumée sur la place de travail. Mais en pratique, certaines structures n'ont pas la possibilité de réserver un espace aux fumeurs, notamment en raison des coûts que cela engendrerait. Dans une telle hypothèse, une interdiction totale peut être exigée. A l'intérieur des locaux, la santé de tous les travailleurs bénéficie d'une certaine primauté par rapport aux désirs des fumeurs.

N'importe quel employé incommodé par la fumée de ses collègues est en droit de demander des aménagements. Il peut même recourir à la juridiction des Prud'hommes, si cela s'avère nécessaire. De plus, la protection des employés s'étend au ressenti subjectif d'un désagrément, la preuve d'un risque réel d'atteinte à la santé n'est pas nécessaire. Malgré cela, les employés hésitent souvent à ouvrir action contre leur employeur ou leurs collègues. Ils craignent en effet d'être licenciés ou de subir des mesures de rétorsion.

Dans le secteur de la restauration, tout est plus compliqué

En théorie, les propriétaires de restaurant, bar et discothèque sont soumis aux exigences découlant du CO, de la LTr ou de l'OLT3. Mais en pratique, les obligations incombant à de tels employeurs sont compliquées à mettre en place.

A l'heure actuelle, dans les cantons où la cigarette dans les lieux publics n'est pas bannie, obliger un restaurant, un bar ou une discothèque à devenir entièrement non-fumeur

pour protéger les employés équivaldrait, dans la majorité des cas, à lui faire perdre une partie importante de sa clientèle, au profit d'un établissement concurrent. Partant, la plupart des enseignes tolèrent encore la cigarette, au moins dans un espace réservé. En conséquence, les employés de ces établissements demeurent très exposés à la fumée des autres.

Dans ce contexte, on rappellera les risques liés à la fumée passive qu'encourent certaines catégories de personnes sensibles, telles que les femmes enceintes et celles qui allaitent. Si ces personnes sont occupées dans des locaux fumeurs, des mesures devraient être prises.

Les grandes déclarations anti-tabac vont-elles partir en fumée?

Le Conseil National s'est penché sur un projet de Loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif. Ce texte a notamment pour vocation d'uniformiser la réglementation au niveau suisse. La philosophie de cette loi est claire: il faut protéger à tout prix les non-fumeurs du tabagisme passif. Le projet propose ainsi d'interdire totalement la cigarette dans les «espaces fermés accessibles au public ou qui servent de lieu de travail».

Mais ce projet n'a pas fait l'unanimité. Le Conseil National souhaite autoriser les établissements publics à obtenir, sous certaines conditions, un «permis cantonal» les autorisant à rester fumeurs. Le Conseil des Etats désire interdire la fumée dans les espaces fermés accessibles au public et les lieux de travail. Sous réserve du droit cantonal qui pourrait être plus strict, il veut néanmoins admettre des fumeurs sans service. De plus, il laisserait des employés volontaires travailler dans les fumeurs des hôtels et des restaurants. Le Conseil National planchera à nouveau sur ce dossier dans les semaines à venir. Les grandes déclarations anti-tabac s'envoleront-elles comme un nuage de fumée?

A noter :
- Code des obligations, RS 220, art. 328
- Loi sur le travail, RS 822.11, art. 6 alinéa 1
- Ordonnance 3 relative à la loi sur le travail, RS 822.113, art. 19
- Projet de loi fédérale contre le tabagisme passif, FF 2007 5873
- ATF 132 III 257, SJ 2007 I 173



L'auteure

Marianne Favre Moreillon est la fondatrice et directrice du cabinet juridique DroitActif à Lausanne. Ce cabinet est spécialisé dans le conseil, le support et l'assistance juridiques aux entreprises en matière de droit du travail et des contrats. Rendre les subtilités du droit du travail accessibles au plus grand

nombre et plus particulièrement aux entreprises est une valeur ajoutée pour DroitActif. C'est dans ce but que Marianne Favre Moreillon a publié les ouvrages suivants:

- Droit du travail, aspects juridiques et pratiques, édition entièrement renouvelée et augmentée, 2006, Helbing & Lichtenhahn;
- Les différents types de contrat en droit suisse, 2007, éditions WEKA;
- Donneur d'ordres et sous-traitant, le livre de référence en matière de sous-traitance, 2008, GIM-CH.