

Laprocédure d'alerte et droit de retrait (5-5 à 5-7 du décret 82-453 pour l'Etat)

Ces articles ont transposé réglementairement ces droits présents dans le code du travail aux articles L. 4131-1 à L. 4132-5, eux-mêmes issus de la directive cadre européenne n° 89/391/CEE du 12 juin 1989 du conseil des communautés européennes, concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail (articles 8-4 et 8-5).

Selon les dispositions du décret, le fonctionnaire ou l'agent se voit reconnaître **un droit de retrait de son poste de travail face à un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé, sans encourir de sanction ni de retenue de traitement ou de salaire**

III.1. La procédure d'alerte

Le fonctionnaire ou l'agent signale immédiatement à son supérieur hiérarchique toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé, ainsi que toute défectuosité dans les systèmes de protection (article 5-6 pour l'Etat). Le signalement peut être effectué verbalement par l'agent¹.

A cet égard, il apparaît tout à fait opportun que le comité compétent soit informé de la situation en cause.

De même un membre du comité qui constate un danger grave et imminent, notamment par l'intermédiaire d'un fonctionnaire ou d'un agent qui a fait usage du droit de retrait, en avise immédiatement son chef de service, son représentant ou son autorité territoriale (article 5-1 pour l'Etat).

Dans les deux hypothèses le signalement doit être par la suite inscrit de façon formalisée dans le registre spécial mentionné à l'article 5-8 pour l'Etat et tenu sous la responsabilité du chef de service ou de l'autorité territoriale, à la disposition des membres du comité et tout agent ayant exercé son droit de retrait.

III.2. L'exercice du droit de retrait

III.2.1. Conditions d'exercice du droit de retrait

La notion de **danger grave et imminent** doit être entendue, par référence à la jurisprudence sociale, comme étant une menace directe pour la vie ou la santé du fonctionnaire ou de l'agent, c'est-à-dire une situation de fait pouvant provoquer un dommage à l'intégrité physique ou à la santé de la personne.

- Le danger en cause doit donc être **grave**. Selon la circulaire de la direction générale du travail du 25 mars 1993, un danger grave est « un danger susceptible de produire un accident ou une maladie entraînant la mort ou paraissant devoir entraîner une incapacité permanente ou temporaire prolongée ». « La gravité a donc des conséquences définitives ou en tout cas longues à effacer et importantes, au-delà d'un simple inconfort.

Le côté apparent n'a pas d'importance : par exemple, une jambe cassée est moins grave qu'une lordose (déviations de la colonne vertébrale) qui peut faire souffrir toute sa vie et interdire certaines activités [...]. En revanche, la notion de danger grave conduit à écarter le « simple danger » inhérent à l'exercice d'activités dangereuses par nature. Un agent ne peut pas se retirer au seul motif que son travail est dangereux »². Le danger grave doit donc être distingué du risque habituel du poste de travail ou des conditions normales d'exercice, même si l'activité peut être pénible ou dangereuse;

¹ CE, 12 juin 1987, req. n° 72378, publié au Rec. Lebon. Serait donc illégale la clause d'un règlement intérieur obligeant le salarié à faire une déclaration par écrit, car elle lui imposerait une sujétion qui n'est pas justifiée par les nécessités de la sécurité. (CE, 11 juillet 1990, req. n° 85416, publié au Rec. Lebon).

² Cf: <http://www.travailler-mieux.gouv.fr/Danger-grave-et-imminent.html>.

- Le caractère imminent du danger se caractérise par le fait que le danger est « susceptible de se réaliser brutalement dans un délai rapproché. L'imminence du danger suppose qu'il ne se soit pas encore réalisé mais qu'il soit susceptible de se concrétiser dans un bref délai. Il convient de souligner que cette notion n'exclut pas celle de « risque à effet différé » ; ainsi, par exemple, une pathologie cancéreuse résultant d'une exposition à des rayonnements ionisants peut se manifester après un long temps de latence mais le danger d'irradiation, lui, est bien immédiat. L'appréciation se fait donc au cas par cas³ ».

Il y a donc danger grave et imminent, lorsque la personne est en présence d'une menace susceptible de provoquer une atteinte sérieuse à son intégrité physique ou à sa santé, dans un délai très rapproché.

Les juridictions sociales recherchent, au cas par cas, **non pas si la situation de travail était objectivement dangereuse, mais si le salarié justifiait d'un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour sa vie et sa santé**⁴. De ce point de vue, le danger auquel prétend échapper le salarié ne doit pas nécessairement être étranger à la personne de celui-ci⁵.

Il est possible de se référer aux jurisprudences sociales afin de préciser la condition de croyance raisonnable en un danger grave et imminent.⁶

Par ailleurs, le droit de retrait est un droit individuel : l'agent doit estimer raisonnablement qu'il court un risque grave et imminent pour sa santé et sa sécurité⁷.

L'exercice du droit de retrait impose préalablement ou de façon concomitante la mise en œuvre de la procédure d'alerte telle qu'elle résulte de l'article 5-6 pour l'Etat

³Cf: <http://www.travailler-mieux.gouv.fr/Danger-grave-et-imminent.html>

⁴Cass. Soc., 28 novembre 2000, pourvoi n° 98-45.048 ; dans le même sens : Cass. Soc., 23 mars 2005, pourvoi n° 03-42.412

⁵ Il en a ainsi été décidé à propos de la demande en paiement de salaire présentée par un gardien qui avait arrêté son travail en raison d'un état de santé ne lui permettant pas le contact avec les animaux ou les produits chimiques. La cour d'appel avait rejeté sa réclamation au motif que le danger grave et imminent pour la vie et la santé du salarié doit trouver sa cause dans un motif étranger à la personne du salarié. Cette décision a été cassée sur la considération que « la condition d'extériorité du danger n'est pas exigée d'une manière exclusive par les articles susvisés » (Cass. Soc., 20 mars 1996, Bull. 1996, V, n° 107 p. 73, pourvoi n° 93-40.111).

⁶ Cf Rapport Annuel 2007 de la cour de Cassation, Troisième partie Etude « la santé dans la jurisprudence de la cour Cassation.

Certaines décisions admettent le bien fondé du retrait dans les circonstances suivantes:

- chauffeur refusant de conduire un camion ayant fait l'objet d'une interdiction de circuler de la part du service des mines Cass. Soc., 5 juillet 2000, pourvoi n° 98-43.481
- conducteur d'autobus ayant refusé de piloter un véhicule à la suspension dure alors que le médecin du travail l'avait seulement déclaré apte à la conduite d'un véhicule à suspension souple Cass. Soc., 10 mai 2001, pourvoi n° 00-43.437
- peintre-ravaleur ayant contesté la solidité de l'échafaudage sur lequel il travaillait Cass. Soc., 23 juin 2004, pourvoi n° 02-45.401;
- **D'autres décisions ne reconnaissent pas au salarié un motif raisonnable de se retirer du travail**, notamment parce que les faits allégués n'étaient pas établis ou pas de nature à constituer un motif valable :
- salariée ayant quitté sans autorisation préalable son bureau en raison de l'existence de courants d'air et refusé de le réintégrer après s'être installée dans un autre local Cass. Soc., 17 janvier 1989, pourvoi n° 86-43.272 ;
- maçons ayant refusé d'effectuer la pose d'un plancher au 2e étage d'un bâtiment en construction au motif qu'il pleuvait et qu'il y avait du vent Cass. Soc., 20 janvier 1993, Bull. 1993, V, n° 22, p. 15, pourvoi n° 91-42.028 ;
- chauffeur ayant invoqué au cours d'un déplacement une défectuosité du système de freinage de son véhicule, informé son employeur du danger puis procédé à son retour au siège de la société sans effectuer le chargement chez un client Cass. Soc., 10 janvier 2001, pourvoi n° 99-40.294 ;
- conducteurs d'autobus s'étant retirés de l'ensemble des lignes du réseau alors que la sécurité n'était compromise que dans un seul quartier de la ville Cass. Soc., 23 avril 2003, pourvoi n° 01 -44.806.

7 CE, 15 mars 1999, n°1 835545

III.2.2. Modalités d'exercice du droit de retrait

Le droit de retrait prévu par l'article 5-6 pour l'Etat constitue pour l'agent **un droit et non une obligation**⁸.

A la suite du signalement d'un danger grave et imminent soit par l'agent directement concerné soit par un membre du comité, notamment par l'intermédiaire d'un agent ayant exercé son

droit de retrait, l'autorité territoriale doit procéder sur le champ à une enquête.

Si le signalement émane d'un membre du comité, celui-ci doit obligatoirement être associé à l'enquête. La présence d'un membre du comité doit cependant être préconisée lors du déroulement de l'enquête, quel que soit le mode de signalement du danger grave et imminent en cause.

En toute hypothèse, l'autorité territoriale doit prendre les dispositions propres à remédier à la situation du danger grave et imminent, le comité compétent en étant informé.

En cas de divergence sur la réalité du danger ou la manière de la faire cesser, l'autorité territoriale a l'obligation de réunir d'urgence le comité compétent, au plus tard, dans les 24 heures. L'inspecteur du travail désigné est informé de cette réunion et peut y assister à titre consultatif.

Si le désaccord persiste entre l'autorité compétente et le comité sur les mesures à prendre, la procédure décrite à l'article 5-7 pour l'Etat ainsi qu'aux **II. 2.2.2 à II.2.2.4** est mise en œuvre.

III.2.3. Sanction en cas de non prise en compte de l'alerte ou du retrait (article 5-9)

En ce qui concerne les agents non-fonctionnaires, l'article 5-9 pour l'Etat du décret prévoit à leur profit le bénéfice du régime de la faute inexcusable de l'employeur tel que défini aux articles L. 452.1 et suivants du code de la sécurité sociale, dès lors qu'ils auraient été victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'eux-mêmes ou un membre du comité avaient signalé à l'autorité territoriale le risque qui s'est matérialisé.

Ce dispositif qui relève du régime général de la sécurité sociale permet, dans les conditions posées par les articles L.452-2 à L.452-5 du code de la sécurité sociale, à l'agent victime de bénéficier d'une indemnisation complémentaire du préjudice qu'il a subi.

III.3. Les limites à l'exercice du droit de retrait (article 5-6)

D'une façon générale, le droit de retrait de l'agent doit s'exercer de telle manière qu'il ne crée pas pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent (article 5-6 alinéa 3E pour l'Etat). Par "autrui", il convient d'entendre toute personne susceptible, du fait du retrait de l'agent, d'être placée elle-même dans une situation de danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Il peut donc s'agir de collègues de l'agent, mais aussi, le cas échéant, de tiers tels que les usagers du service public. Quant au caractère nouveau de la situation de danger, celle-ci peut être identique mais concerner un tiers, tel un collègue de travail ; la situation pourrait par contre présenter un contenu différent dans la mesure où elle concernerait un usager.

Par ailleurs, le droit de retrait s'exerce sous réserve de l'exclusion de certaines missions de sécurité des biens et des personnes, incompatibles avec l'exercice de ce droit.

Ces missions ont été déterminées par l'arrêté interministériel du 15 mars 2001 portant détermination des missions de sécurité des personnes et des biens incompatibles avec l'exercice du droit de retrait dans la fonction publique territoriale (JO du 24 mars 2001).

Il s'agit : pour les agents des cadres d'emplois des sapeurs-pompiers, des missions opérationnelles définies par l'article L. 1424-2 du code général des collectivités territoriales

relatif aux services d'incendie et de secours ; pour les agents des cadres d'emplois de police municipale et pour les agents du cadre d'emplois des gardes champêtres et en fonction des moyens dont ils disposent, des

8 Cass. Soc., 9 décembre 2003, pourvoi n° 02-47.579

missions destinées à assurer le bon ordre, la sécurité, la santé et la salubrité publique, lorsqu'elles visent à préserver les personnes d'un danger grave et imminent pour la vie ou pour la santé. En application de l'article 3 de cet arrêté, lorsque ces agents ne peuvent se prévaloir du droit de retrait, ils interviennent dans le cadre des dispositions des règlements et des instructions qui ont pour objet d'assurer leur protection et leur sécurité.