

## Revue de Presse – LIJ 103 / mars 2006

### L'exercice du droit de retrait

1. Le droit de retrait, prévu pour les salariés de droit privé à l'article L.231-8-1 du code du travail, a été introduit dans le droit de la fonction publique par le décret n° 95-680 du 9 mai 1995, pris pour la transposition de la directive 89/391/CEE du 12 juin 1989, qui a ajouté à cette fin des articles 5-6 à 5-9 au décret n° 82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique.

Ces textes prévoient qu'un agent qui a un motif raisonnable de penser que sa situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé ou qui constate une défectuosité dans les systèmes de protection, en avise immédiatement l'autorité administrative. Aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre de l'agent ou du groupe d'agents qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour la vie ou la santé de chacun d'eux.

En revanche, lorsque le droit de retrait est invoqué de manière abusive par un salarié ou un agent qui n'a pas de motif raisonnable de penser que sa situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé, celui-ci s'expose à la fois à un rappel de traitement et à une sanction disciplinaire.

2. La jurisprudence admet la compétence de l'employeur pour apprécier, sous le contrôle du juge, l'existence d'un motif raisonnable. Cette appréciation, qui se distingue de la question de savoir si un risque existait réellement, est une affaire d'espèce et nécessite toujours un examen au cas par cas de la situation dans laquelle le droit de retrait est invoqué.

La jurisprudence, principalement judiciaire, n'est pas très fournie. Il est néanmoins possible d'en tirer quelques enseignements.

2.1. S'agissant de l'exercice du droit de retrait face à des menaces ou à un risque d'agression, la jurisprudence admet la légitimité du droit de retrait lorsque le salarié qui l'invoque est confronté à un risque particulier qui est lié à sa situation de travail.

Il a ainsi été admis qu'un veilleur de nuit ayant fait l'objet de menaces de mort de la part d'une personne en état d'ébriété, que les autorités de police ont estimé ne pas pouvoir maîtriser avec seulement deux agents, avait pu quitter son poste de travail pour se soustraire à la menace (cour d'appel de paris, 21 mars 1987).

De même, la cour d'appel d'Agen a admis qu'un salarié qui se déclarait victime de menaces et de divers incidents alors qu'il tenait seul une station-service à des heures tardives n'avait pu être licencié pour exercice abusif du droit de retrait dès lors que l'employeur n'avait pas contesté les risques allégués par le salarié et qu'il n'avait pas informé ce dernier des contacts qu'il avait pris avec le commissariat de police pour renforcer sa sécurité (cour d'appel d'Agen, 28 février 2003).

2.2. En revanche, lorsque le droit de retrait est invoqué face à une menace plus diffuse ou lorsqu'il est exercé comme une forme de réponse collective à un événement grave, la jurisprudence rappelle que ce droit ne doit pas être confondu avec une action de revendication.

Ainsi, par un jugement du 16 juin 2005, le tribunal administratif de Cergy-Pontoise a rejeté le recours formé par des enseignants contre la retenue sur traitement dont ils avaient fait l'objet après avoir cessé le travail (au mois de novembre 2000) à la suite d'une série d'incidents dans leur établissement.

Le tribunal administratif a considéré que, bien que les conditions de travail au sein de l'établissement aient été dégradées, il ne ressortait pas du dossier que la requérante avait, à la date à laquelle elle a cessé le travail, un motif raisonnable de penser que sa situation de travail présentait un danger grave et imminent pour sa santé ou sa vie et que, dès lors, le recteur n'avait pas commis d'erreur de droit en procédant à une retenue sur sa rémunération pour l'absence de service fait.

La cour de cassation a eu à connaître d'un cas semblable, où le droit de retrait était invoqué pour justifier un arrêt de travail collectif après l'agression d'un salarié. Par arrêt du 23 avril 2003, la chambre sociale a rejeté les pourvois formés par des salariés contre un arrêt de cour d'appel rejetant leurs demandes en paiement de leur salaire pour une journée de janvier 1998 pendant laquelle ils avaient cessé le travail en se prévalant du droit de se retirer d'une situation de travail qu'ils estimaient présenter un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé. Cet arrêt de travail faisait suite à une grave agression dont avait été victime un chauffeur de bus à Chartres. Cette agression succédait à une longue série d'incidents de moindre gravité.

Dans le commentaire qu'il fait de cet arrêt dans le n° 9/10 de septembre-octobre 2003 de la revue Droit social, Jean SAVATIER rappelle qu'il importe que les salariés se prévalant du droit de retrait aient personnellement un motif raisonnable de se croire en danger s'ils continuent leur travail : « *si l'article L.231-8-1 ouvre le droit de retrait, non seulement à des travailleurs isolés, mais aussi à un groupe de salariés, c'est à condition qu'il y ait un danger grave et imminent pour chacun d'eux, ou du moins un motif raisonnable d'y croire. Le droit de retrait n'est donc pas un droit collectif, mais un droit individuel...* ».

Il estime enfin que « *l'émotion provoquée dans une collectivité de salariés par l'agression dont l'un d'eux a été victime ne rend pas par elle-même crédible le renouvellement des mêmes faits dont seraient victimes d'autres salariés... Cette éventualité ne suffit pas à créer un danger imminent, et la vie en société serait paralysée si chacun croyait pouvoir se retirer, sans effet sur son salaire, de situations où d'autres ont subi un dommage corporel* ».

3. En outre, comme l'indique la circulaire interministérielle du 24 janvier 1996, le retrait du fonctionnaire ou de l'agent doit s'exercer de telle manière qu'il ne crée pas pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminente. « *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, amis aussi, le cas échéant, de tiers tels que les usagers du service public.* »

Enfin, une réponse du ministre à la question écrite n° 158 52 d'un député (JO du 7 juillet 2003) indique que « *l'appréciation du bien-fondé du droit de retrait relève fondamentalement d'un examen au cas par cas des circonstances qui en sont à l'origine. Reste que l'exercice du droit de retrait postérieurement à la survenance dans l'enceinte scolaire d'une situation telle que celle décrite dans l'article 5-6 du décret du 28 mai 1982 ne répondrait pas aux conditions fixées par la réglementation dès lors que le danger est écarté* ». Cette réponse précise aussi qu'il appartient au chef d'établissement qui constate au sein de son établissement l'existence d'une situation susceptible de présenter un danger pour la sécurité des personnels ou des élèves de prendre toutes mesures utiles pour y mettre fin et assurer la protection des personnes « *y compris en portant plainte dans tous les cas où il y a violence ou intrusion* »