Image not found or type unknown

Le droit de retrait face à l'exposition au covid-19 : Une utilisation légitime ?

Question / réponse publié le **10/05/2020**, vu **1946 fois**, Auteur : Blog de Maître Florent LABRUGERE

En cette période de circonstances exceptionnelles, une question se pose légitimement pour tout salarié : l'exercice de son droit de retrait dans une finalité préventive en vue d'éviter toute exposition au covid-19 ?

En cette période de circonstance exceptionnelle, une question se pose légitimement pour tout salarié : **l'exercice de son droit de retrait dans une finalité préventive en vue d'éviter toute exposition au covid-19 ?**

De son côté, l'employeur se doit de réagir promptement dans ce genre de situation : **sanctionner ou non le salarié ?**

Il convient de revenir rapidement sur les conditions d'exercice du droit de retrait (**1**) avant de se pencher sur son utilisation dans le contexte d'une pandémie liée au covid-19 (**2**).

1. Sur les conditions d'exercice du droit de retrait

Le droit de retrait est régi par les articles L. 4131-1 et suivants du code du travail. Plus particulièrement, le salarié peut se retirer d'une situation, dont il estime pour un motif raisonnable, qu'elle présente « *un **danger grave et imminent** pour sa vie ou sa santé* ».

Le salarié doit alors **immédiatement** signaler à son employeur l'existence d'une telle situation, étant précisé que ce signalement ne nécessite pas un écrit. Lorsque le risque est signalé par un représentant du personnel, une enquête sera diligentée par l'employeur avec la participation du CSE.

En toute circonstance, le droit de retrait exercé par un salarié ne doit pas créer pour ses collègues une nouvelle situation de risque grave et imminent. Par ailleurs, le danger doit apparaître comme se situant au-delà du risque qui s'attache à l'exercice normal d'un travail, le salarié **ne devant pas être exposé au quotidien et de manière habituelle à ce danger**.

La situation à l'origine de l'exercice du droit de retrait exige ainsi de présenter une certaine gravité susceptible de se réaliser dans un avenir proche. Tel n'est pas le cas par exemple :

- D'une salariée qui a décidé de changer de bureau au simple motif qu'elle était exposée à des courants d'airs **(Cass. soc., 17 octobre 1989, n° 86-43.272)**

- D'un chauffeur de bus s'étant retiré 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, n° 01-44.806)**

En revanche, ne rend pas illégitime l'exercice du droit de retrait le seul fait que l'événement redouté ne se réalise pas. Ainsi, l'exercice du droit de retrait sur la base de l'existence d'un simple risque ne le rend pas nécessairement abusif **(Cass. soc., 20 novembre 2014, n° 13-22.421).**

Il convient pour l'employeur **d'apprécier *in concreto* et de manière approfondie** l'exercice d'un droit de retrait. Aucune sanction, ni retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un salarié qui n'a commis aucun abus. En outre, le licenciement lié à l'exercice légitime d'un droit de retrait est nul, y compris si l'employeur a donné son accord pour que le salarié quitte son poste **(Cass. soc., 25 novembre 2015, 14-21.272).**

Au contraire, en cas d'exercice illégitime, l'employeur peut alors opérer une retenue sur salaire, voire licencier le salarié pour un éventuel abandon de poste **(CA Metz, 14-01-2020, n° 17/01234).**

Enfin, on précisera que le droit de retrait constitue un simple droit et non une obligation pour le salarié, de telle sorte que ce dernier ne peut pas être sanctionné pour ne pas l'avoir exercé **(Cass. soc., 09-12-2003, n° 02-47.579).**

2. L'exercice du droit de retrait face à une exposition au covid-19

Pour le pouvoir exécutif, et sous réserve de l'appréciation souveraine des juges, la réponse est claire : le droit de retrait ne peut s'exercer si l'employeur a respecté l'ensemble des recommandations sanitaires et sociales prévues au niveau national (Possibilité de se laver fréquemment, recours au télétravail, éviter tout déplacement professionnel inutile…). A cet effet, le Ministère du travail a mis en ligne des fiches conseil métier.

Cette position n'est en réalité pas nouvelle. En vue de se prémunir contre une éventuelle pandémie grippale, le Ministère du travail avait déjà adopté une telle position dans une circulaire DGT 2007/18 du 18 décembre 2007. Il avait alors été indiqué que le droit de retrait ne devait être utilisé « ***que de manière exceptionnelle*** ».

Cette position gouvernementale trouve un écho dans la jurisprudence de la Cour de cassation qui a assoupli ces dernières années le régime de l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur. En effet, **passant d'une obligation de résultat à une obligation de moyen renforcée,** la juridiction suprême estime désormais que l'employeur peut s'exonérer de sa responsabilité en prouvant qu'il a mis en œuvre les mesures visées aux articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail **(Cass. ass. plén., 5 avril 2019, n° 18-17.442).**

Dans le cadre de la pandémie du covid-19, il s'agit par exemple de :

- Procéder à l'évaluation des risques relative à l'exposition au covid-19 par la mise à jour du DUER,
- Prendre des mesures préventives en vue d'éviter toute exposition,
- Informer et consulter le CSE sur les mesures de protection prises,
- Associer le médecin du travail à l'ensemble des mesures prises …

En définitive, et dès lors que l'employeur aurait pris l'ensemble de ces mesures, le Ministère du travail estime que le salarié ne peut pas exercer son droit de retrait.

Malgré cette position gouvernementale, les juges du fond ne seront pas liés par celle-ci et

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés

apprécieront le bien-fondé de cet exercice **au cas par cas**.

A titre d'illustration, le droit de retrait est en principe une prérogative individuelle qui ne jouerait pas, selon l'administration, lorsque le risque concerne des personnes extérieures à l'entreprise (Circulaire DRT n° 93/15 du 26 mars 1993). Ainsi, un salarié pourrait être licencié s'il exerce son droit de retrait au motif qu'il a dans son entourage des personnes vulnérables. Toutefois, une juridiction pourrait juger dans une telle hypothèse que cet usage n'était pas abusif et ne justifiait pas ainsi un licenciement.

On remarquera à ce titre que des juges du fond ont déjà été saisis par des syndicats estimant que les mesures prises par des employeurs étaient insuffisantes en vue de garantir la sécurité des salariés. Dans une ordonnance du 14 avril 2020, le Tribunal judiciaire de NANTERRE a ainsi enjoint à un employeur de prendre des mesures efficaces et de restreindre ses activités **(TJ NANTERRE, 14 avril 2020, RG n° 20/00503, confirmée par CA VERSAILLES, 24 avril 2020, RG n° 20/01993).**

Les juges ont notamment relevé que :

- L'évaluation des risques n'a pas été effectuée en y associant de manière concrète les institutions représentatives du personnel,
- Ladite évaluation était insuffisante en vue de limiter au maximum les risques de contamination,
- La non-formalisation des mesures prises qui n'ont pas été portées à la connaissance des salariés,
- L'absence de formation adaptée du personnel…

Dans une telle hypothèse, le droit de retrait exercé par le salarié pourrait alors être considéré comme légitime et ne serait donné lieu à une sanction disciplinaire.

Au final, une réponse claire et unique ne peut être donnée en l'état quant à l'usage du droit de retrait dans le contexte de la pandémie liée au covid-19. Cette réponse dépend d'une multitude de facteurs nécessitant une appréciation au cas par cas. Il est certain que dans les années à venir qu'un contentieux va naître sur ce point.

Maître Florent LABRUGERE

Avocat au Barreau de LYON

https://www.labrugere-avocat-lyon.fr/

N.B : Cet article est mis en ligne uniquement à des fins d'information. En raison de l'évolution permanente de la législation et la jurisprudence, le Cabinet ne peut toutefois pas garantir son application actuelle et vous invite à l'interroger pour toute question juridique ou problème concernant le thème évoqué.

Copyright © 2025 Légavox.fr - Tous droits réservés