

Voici un document réalisé par l'UNSA Education, Secteur Fonction Publique - Droits et statut des personnels, donnant quelques précisions sur les conditions et les modalités d'exercice du droit de retrait dans la Fonction publique. (Mai 2020)



Le droit de retrait

Introduit assez tardivement dans la fonction publique, le droit de retrait est un droit individuel qui permet aux agents publics exposés, dans l'exercice de leurs fonctions, à un danger grave et imminent pour leur vie ou leur santé, de se retirer de ces situations dangereuses, sans craindre une sanction disciplinaire ni une retenue sur traitement. Traditionnellement présenté comme un tempérament à l'obligation d'obéissance et au principe de continuité au service public, son usage reste particulièrement délicat pour les agents publics, qui s'exposent à des conséquences lourdes en cas de retrait jugé illégitime. En effet, si le droit d'agir pour préserver sa santé et sa sécurité constitue un droit essentiel dont le retrait est la modalité ultime, ce dernier est à utiliser avec prudence et modération. Les conditions actuelles de son exercice démontrent en effet une sévérité particulière relayée par la jurisprudence administrative afin d'éviter tout abus. 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.

Droit d'alerte et droit de retrait

Ces droits sont intrinsèquement liés. [L'article 5-6 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982](#) modifié, relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale de la fonction publique, autorise les agent.e.s de l'État à user d'un droit de retrait s'ils se trouvent dans une situation professionnelle présentant un danger grave et imminent pour leur santé physique. L'exercice du droit de retrait impose donc préalablement ou de façon concomitante la mise en œuvre de la procédure d'alerte telle qu'elle résulte de l'article 5-6 et de l'article [5-7 du décret](#) précité. Ce droit d'alerte permet aux agent.s publics d'alerter leur hiérarchie de toute situation de travail dont ils ont un motif raisonnable de penser qu'elle présente un « danger grave et imminent » pour leur santé et non pas celle des élèves.

Un danger grave et imminent

Le droit de retrait constitue avant tout une mesure de protection individuelle. Le danger doit peser personnellement sur l'agent. Les conditions de gravité et d'imminence sont cumulatives.

Selon les circulaires du 9 octobre 2001 (Circulaire DGCL-FPT3/2000 n° 576/DEP du ministère de l'Intérieur) et [du 8 août 2011](#), le danger grave et imminent doit s'entendre « comme une menace susceptible de provoquer une atteinte sérieuse à l'intégrité physique de l'agent.e dans un délai rapproché » et « comme étant une menace directe pour la vie ou la santé du fonctionnaire, c'est-à-dire une situation de fait pouvant provoquer un dommage à l'intégrité physique ou à la santé de la personne » tel un décès, une incapacité totale ou temporaire ou encore une dégradation importante de l'état moral de l'agent.e. Elle concerne plus spécialement les risques d'accidents, puisque l'accident est dû à une action soudaine

entraînant une lésion du corps humain. Les maladies sont le plus souvent consécutives d'une série d'événements à évolution lente.

La notion de délai rapproché n'exclut pas celle de « risque à effet différé » (cancer suite à l'exposition à des rayonnements ionisants).

L'exercice du droit de retrait est illégal dès lors que le danger s'est déjà réalisé mais également lorsque le retrait a été mis en œuvre prématurément, l'administration disposant encore de temps pour éviter qu'il se réalise. La gravité du danger sera donc déniée dès lors que l'administration est intervenue rapidement afin de faire cesser le danger et protéger l'agent.e.

Le droit de retrait dans la fonction publique

- La mise en œuvre du droit de retrait d'un poste de travail se doit de ne pas faire obstacle à l'obligation de continuité du service public (Circulaire 5564 du 6 juin 1983 relative à l'application de certaines dispositions de la loi n°82-1097 du 23 décembre 1982 relative aux CHSCT).
- L'exercice de certaines activités de service public peut être incompatible par nature à l'usage du droit de retrait. C'est le cas pour les activités directement liées à la sécurité des personnes ou des biens (douanes, police, administration pénitentiaire et sécurité civile, agents en fonction dans les missions diplomatiques et consulaires...).
- Les personnels exposés au risque de contamination du fait de leur activité habituelle (personnels de santé, personnels de ramassage et du traitement des déchets par exemple) systématiquement exposés à des agents biologiques infectieux du fait même de l'exercice normal de leur profession ou parce que leur maintien en poste s'impose pour éviter toute mise en danger d'autrui, ne peuvent légitimement exercer leur droit de retrait, au seul motif d'une exposition au virus à l'origine de l'épidémie.
- Cependant leur employeur doit impérativement prendre des mesures de protection renforcées car il n'en demeure pas moins que l'employeur a une obligation de moyens et de résultats concernant la santé de ses agent.es. Le défaut de mesures préventives ou leur défektivité pourrait donc, sous réserve de l'appréciation des tribunaux, constituer un motif d'exercice du droit de retrait.
- Pour les agent.es en contact étroit et régulier avec le public, l'exercice du droit de retrait se fondant sur l'exposition au virus ne peut s'exercer que de manière exceptionnelle. Mais les mesures préventives doivent être particulièrement déployées à leur intention (limitation des effectifs des classes, distanciation sociale, fourniture de masques et de gel hydroalcoolique, lavage des mains très régulier, gestion des flux, adaptation de l'organisation du travail, nettoyage renforcé des surfaces, mise en place de roulements, formation aux gestes barrières etc). Un contexte global de crise sanitaire ne justifie donc pas l'exercice du droit de retrait, sauf s'il est constaté objectivement une défektivité des systèmes de protection mis en place par l'employeur. Par contre l'absence de mesures préventives adaptées et effectives est susceptible d'engager la responsabilité de l'employeur.

En principe, du fait des mesures liées aux plans de continuité de l'activité et de la mise en œuvre d'actions de prévention adaptées, les conditions justifiant l'usage du droit d'alerte et du droit de retrait du seul fait de la pandémie du COVID-19 ne devraient pas être réunies. Mais dans les faits, il s'agit d'apprécier les situations au cas par cas à l'aune des mesures réelles mises en place par les employeurs publics. En tout état de cause, même si les conditions d'exercice du droit de retrait ne sont pas réunies (à raison notamment des conditions

habituelles d'exercice ou des raisons liées à la sécurité des personnes et des biens), en aucun cas l'employeur ne peut s'exonérer de son obligation de protection de la santé et de la sécurité en termes de résultats et de moyens.

Un représentant du personnel du CHSCT peut constater une situation présentant un danger grave ou imminent et alerter le chef de service. Le rôle de nos représentants est donc primordial. Ils doivent conseiller et accompagner les agent.es pour un usage adapté de leurs droits et leurs interventions auprès de l'employeur peuvent permettre d'améliorer la protection de la santé des agent.es.

Que dit le ministère de l'Education nationale ?

Le MEN considère que dans la mesure où il a « adopté les mesures destinées à assurer la sécurité et préserver la santé de ses personnels en mettant en œuvre les prescriptions des autorités sanitaires (protocole sanitaire), le droit de retrait ne devrait trouver à s'exercer que de manière exceptionnelle et après examen des situations au cas par cas ». Il conviendra d'apprécier la situation dans chaque établissement. Si l'administration prend toutes les mesures sanitaires utiles pour protéger ses agent.es, alors ces dernier.es seront mal fondé.es et irrecevables à actionner leur droit de retrait. Si l'autorité hiérarchique refuse d'admettre que les conditions d'exercice du droit de retrait sont réunies, elle procède à des retenues sur le traitement des agent.es concerné.es. Il appartient ensuite aux juges administratifs, de vérifier si les conditions d'exercice du droit de retrait sont établies.

Les modalités d'exercice du droit de retrait

L'agent doit alerter son chef de service du problème à l'origine de son intention d'utiliser le droit de retrait. Les textes n'imposent aucune formalité particulière (il peut le faire à l'oral). Mais, pour garder une traçabilité il est conseillé de le faire par écrit. Le signalement d'un danger grave et imminent peut être fait soit directement par l'agent.e soit par un membre du CHSCT concerné.

Une fois l'alerte donnée, une enquête de sécurité doit être diligentée par le chef de service ou son représentant au terme de laquelle la condition de danger grave et imminent doit être appréciée non plus de manière subjective mais objective, c'est-à-dire démontrée. Si le signalement émane d'un membre du CHSCT, celui-ci doit obligatoirement être associé à l'enquête. Les alertes doivent être consignées dans le registre des dangers « graves et imminents », par le chef de service ou par le membre du CHSCT.

L'autorité administrative doit prendre les dispositions propres à remédier à la situation du danger grave et imminent, le CHSCT doit en être informé.

En cas de divergence sur la réalité du danger ou la manière de le faire cesser, l'autorité administrative a l'obligation de réunir d'urgence le CHSCT compétent, au plus tard dans les 24 heures, l'inspecteur du travail territorialement compétent ou l'ISST est informé de cette réunion et peut y assister.

En dernier ressort, l'autorité administrative arrête les mesures à prendre, et met, si nécessaire, en demeure par écrit l'agent de reprendre le travail sous peines de sanctions.

A défaut d'accord sur ces mesures entre le chef de service et le CHSCT compétent, l'inspecteur du travail est cette fois obligatoirement saisi et met en œuvre la procédure prévue.