**GROUPE DE TRAVAIL - RESEAU DROIT SOCIAL**

**Contentieux relatifs aux droits de retrait (suites d’une agression)**

Le droit de retrait est prévu par les articles L. 4131-1 et suivants du code du travail, selon lesquels un salarié peut se retirer d’une 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 ».*

La notion de danger grave et imminent n’est pas définie par le code du travail. La circulaire ministérielle du 25 mars 1993  donne les précisions suivantes :

- *« grave, tout danger susceptible de produire un accident ou une maladie entrainant la mort ou paraissant devoir entrainer une incapacité permanente ou prolongée »*;

- *« imminent », tout danger susceptible de se réaliser brutalement dans un délai rapproché »*.

Il est proposé de développer, en les adaptant et en les complétant en fonction de chaque situation particulière, les axes majeurs de défense suivants, dans les contentieux relatifs à des droits de retraits massifs, exercés à la suite d’une ou plusieurs agressions.

* **Distinction entre le motif raisonnable de penser qu’il existe un danger grave et imminent d’une part, et le risque professionnel normal et inhérent aux fonctions exercées, d’autre part**
* **Le danger ne doit pas être confondu avec le risque**: toute situation de travail exposant à des risques importants ne présente pas un danger grave et imminent si le risque est ordinairement maîtrisé. En d’autres termes, le danger visé par l'article L 4131-3 du Code du travail doit apparaître comme se situant au-delà du risque qui s'attache à l'exercice normal d'un travail qui peut impliquer, en soi, certaines contraintes ou insécurités.
* **Ainsi, selon une jurisprudence constante, les conditions habituelles et normales de travail ne constituent pas un danger grave et imminent, au sens des dispositions de l’article L. 4131-1.** En effet, si la loi autorise le salarié à refuser d'accomplir un travail dangereux pour son corps et sa santé, c'est seulement en cas de danger anormal, compte tenu du type d'activité exercée. Le danger se situera au-delà du risque attaché à l'exercice normal d'un travail qui peut impliquer, en soi, certaines servitudes. Dès lors, le seul fait de travailler sur un site nucléaire ne saurait constituer un risque ou un motif raisonnable de nature à permettre au salarié d’invoquer un droit de retrait **(CA Versailles 26 février 1996, n° 94-22877)**.

Dans le même sens, dans un arrêt du **26 avril 2001**, rendu concernant un conducteur de métro qui avait exercé son droit de retrait suite à une agression sur la ligne qu’il devait effectuer, la **Cour d’Appel de Paris** a estimé que le droit de retrait ne pouvait se justifier du *« fait que les auteurs de l’agression n’avaient pas encore été arrêtés et qu’ils étaient susceptibles de réitérer leur comportement d’agression »*. Les juges ont retenu que cela relevait de *« la notion de risque, laquelle est distincte du danger grave et imminent ouvrant droit à l’exercice du droit de retrait d’une situation dangereuse »*, dès lors qu’il n’existait *« aucune circonstance de fait laissant penser qu’il s’agissait en l’occurrence d’autre chose que d’un acte isolé »*.

Distinguant également la notion de risque inhérent aux fonctions de celle de danger, la **Cour d’appel de Bourges** a retenu dans un arrêt du **2 mai 2003** : «*Si le métier de délégué à la tutelle comporte des risques, il n'apparaît pas comme dangereux en soi à chaque instant »*. En l'espèce, la salariée exerçant les fonctions de déléguée à la tutelle avait refusé d'ouvrir seule des mesures de tutelle, énonçant comme principe que toute ouverture de tutelle doit s'effectuer par deux personnes. Elle produisait des extraits de revues professionnelles revendiquant un tel dispositif à la suite de l'agression mortelle dont avait été victime une déléguée à la tutelle. Aucun règlement administratif ou aucune disposition de la convention collective n’avaient pourtant imposé la mise en place mis en place un tel une telle obligation aux employeurs après ce drame (**CA Bourges 2 mai 2003 n° 02-1496, ch. soc., Assoc. Gedhif c/ Mercier).**

Plus récemment, la Cour de cassation a dû, à nouveau, se positionner sur cette problématique. En l’occurrence, 11 salariés d’une entreprise de transport urbain, se sentant en insécurité face aux agressions perpétrées à l’encontre de plusieurs chauffeurs de bus au cours des années précédentes, avaient décidé d’exercer leur droit de retrait pendant une journée aux motifs qu’ils exerçaient leurs fonctions dans des conditions identiques et qu’ils étaient donc fondés à se sentir en insécurité . La légitimité de leur action est contestée par l’employeur qui fait observer que **les violences se sont produites sur d’autres lignes de réseau, de surcroît par le passé** et en conséquence, il ne leur avait pas versé les salaires afférents à cette journée. La Cour de cassation a validé cette position de l’employeur : *« Mais attendu que c'est par une appréciation souveraine que la cour d'appel a estimé qu'à l'exception de la sécurité du quartier du vieux port de Lucé, il n'y avait pas de motif raisonnable de penser qu'il existait un danger grave et imminent de nature à justifier l'exercice du droit de retrait sur les autres lignes du réseau ; que le moyen n'est pas fondé ».*(**Cass. Soc. 23 avril 2003 n°01-44.809)**

Toujours dans le même sens, une affaire ayant concerné un transporteur par car (VEOLIA) est particulièrement significative sur le sujet. Dans cette affaire des individus avaient tenté de mettre le feu à un car (ils ont été interpellés dans les jours ayant suivis les faits, puis déférés au Parquet).

Un syndicat du transporteur avait alors souhaité déposer un préavis de grève, mais le formalisme en la matière n’étant pas respecté, les salariés ont finalement décidé de faire usage de leur droit de retrait (*ainsi, outre la question de l’imminence et de la distinction à opérer entre risque inhérent aux fonctions et motif raisonnable de penser qu’il existe un DGI, cette JP présente aussi un intérêt concernant le dévoiement du droit de grève- Cf. infra)*. VEOLIA a fait savoir aux agents qu’ils seraient payés jusqu’au 21 juin mais que, à compter du 22 juin ils seraient considérés en situation d’absence irrégulière et sanctionnés.

La Cour d'Appel (**CA Lyon 7 novembre 2011**) suit l’employeur et acte à cette occasion que :

* *« la légitimité de l’exercice du droit de retrait puis du refus du salarié de reprendre son activité ne peut être appréciée de manière identique selon que le danger, non inhérent au poste occupé, révèle un manquement de l’employeur à ses obligations ou que ce danger surgit par intervalles de l’espace public, et en l’espèce du tissu urbain traversé par les cars de la SAS VEOLIA TRANSPORT Rhône-Alpes ; que dans la seconde hypothèse, en effet, les atteintes à la sécurité des transports de voyageurs, de leurs salariés et passagers ne sont qu’une manifestation parmi d’autres de problèmes d’ordre public impliquant des populations dont certains membres finissent par être bien connus des chauffeurs comme des policiers ; que l’employeur est encore plus démuni que les pouvoirs publics pour en venir à bout, même si certaines mesures peuvent limiter les risques auxquels les salariés sont exposés (…) ».*
* *« les pièces communiquées par les parties rendent compte d’infractions qui pour être graves n’étaient cependant pas quotidiennes ».*

La Cour de Cassation (**Cass. soc. 24 septembre 2013, pourvoi n° 12-11532)**  confirme cette décision en rappelant à cette occasion que *« ayant retenu qu’à compter du 28 juin 2007 les salariés n’avaient pas de motif raisonnable de penser que la situation de travail dans laquelle ils se trouvaient présentait un danger grave ou imminent pour leur vie ou pour leur santé et ayant constaté qu’après cette date ils ont persisté dans leur refus de reprendre le travail malgré les mises en garde de l’employeur, la cour d’appel (…) a pu décider que ce comportement rendait impossible leur maintien dans l’entreprise et constituait une faute grave »*.

* **Sur la distinction entre le danger grave et imminent et le risque professionnel normal**, on pourra par ailleurs utilement se référer aux **conclusions de M. Yves CHAUVY, avocat général à la Cour de cassation** (RJS 1996, page 319) :

*«  Encore* ***ne devra-t-on pas confondre danger anormal et risque logique.****On distinguera bien la notion de danger et celle de risque (Bonnechère préc., p. 180). C'est le danger qui viole l'ordre public, non le risque dans la nature des choses et qu'il convient de maîtriser afin que la situation ne soit pas dangereuse (H. Seillan, Sécurité du travail et ordre public, Dr. social 1989, p. 369, nt p. 372). L'obligation générale de sécurité n'a pas pour objet la disparition complète de tout danger.*

*Si la loi autorise le salarié à refuser d'accomplir un travail dangereux pour son corps et sa santé, c'est seulement en cas de danger anormal, compte tenu du type d'activité exercée (P. Chaumette, Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail et le droit de retrait du salarié, Dr. social 1983, p. 425, nt p. 432). L'accomplissement de certains travaux rend difficile l'élimination du danger, la notion de danger anormal devant être appréciée différemment selon les substances et les machines utilisées (Murcier préc., n° II). L'application de l'état de nécessité à la situation de travail ne signifie nullement que le contrat n'implique pas une certaine acceptation des nuisances qui résultent pour la santé des conditions de travail et subsistent malgré l'action des médecins du travail (J. Savatier, La liberté dans le travail, préc., p. 57), et l'on évitera l'amalgame entre travail pénible et travail dangereux (note Godard s/ Cons. prud., Béthune, préc.).* ***Le danger se situera au-delà du risque attaché à l'exercice normal d'un travail qui peut impliquer, en soi, certaines servitudes*** *(Lamy Social 1995, n° 1467 a).* ***L'exercice d'une activité peut être pénible, voire périlleuse : cela fait pour autant partie des conditions normales, habituelles, de travail, et que doit accepter le salarié à moins de prendre l'initiative de la rupture*** *(Bousiges préc., p. 284).*

*Par exemple, le fait qu'un personnel médical et paramédical soit en contact avec des patients atteints de maladies graves ne saurait constituer une situation dangereuse au sens des dispositions du Code du travail relatives au droit de retrait, dans la mesure où soigner ces malades entre dans la mission même des hôpitaux et de la profession (obs. s/TA Versailles,* [*RJS 10/94, n° 1142*](javascript:%20documentLink('RS94100159'))*, p. 675). Il ne suffit pas, pour justifier le retrait, que les conditions de travail n'aient pas été ce qu'elles auraient dû être (Cass. soc. 6 décembre 1990, Cah. soc. 1991, S 25, p. 47), qu'il y ait eu quelques risques à subir (Cons. prud. Châteauroux, préc.)... ou efforts à faire, tel le port pénible d'instruments de travail entrant dans l'exécution de la tâche (CA Nancy 2 octobre 1989, rapporté in Bousiges préc., p. 290). Il faut que le travail fasse courir un danger grave et imminent. Le droit du travailleur sur son propre corps ne va pas jusqu'à lui permettre d'en refuser la contribution sans que ne le guide quelque intelligence.  
  
En somme, le peintre alpiniste qui déploie ses pinceaux pour repeindre la Tour Eiffel n'ira pas se plaindre du vertige : au moins pourra-t-il exiger une bonne corde. Au cirque et sans filet, ce ne serait déjà plus la même chose : tout est nuance. Une situation par essence dangereuse ne donnera pas lieu à retrait si le risque est maîtrisé. La tendance au « risque zéro » est évidemment toute relative : un travail dangereux en soi ne peut suffire à justifier celui qui s'en retire, dès lors que le danger est inhérent à la fonction. Qu'on le veuille ou non, il y aura toujours les risques du métier. »*

* Plusieurs décisions ont également affirmé que, dans l’hypothèse de l’exercice d’un droit de retrait justifié par le risque d’agression, **le caractère imminent** du danger du danger faisait défaut :

« *Qu’en effet, hormis le risque impondérable de récidive, aucun élément n’est avancé pour démontrer qu’une nouvelle agression, après celle du 13 mars 1990, aurait pu raisonnablement survenir et mettre en danger la vie ou compromettre la santé de M. Lacombe ou de tout autre convoyeur de fonds ; (…)*

*Attendu que,* ***si******l’agression du 13 mars 1990 a, certes, pu être ressentie de manière dramatique, particulièrement par les collègues des salariés tués ou blessés, il n’en demeure pas moins que cette agression ne peut justifier, à elle seule, raisonnablement un droit de retrait d’un salarié dans la mesure où aucun danger effectif n’apparaissait imminent*** *(…)*.

« *Considérant que c’est par des motifs pertinents que la Cour fait siens, et par une juste appréciation des faits et circonstances de la cause, exactement rapportés dans le jugement dont appel, que le juge départiteur a relevé qu’eu égard à la chronologie des évènements, lorsque (…) a cessé le travail, le danger n’était plus imminent, compte tenu du délai séparant le moment de l’agression (15h50) de l’arrêt de travail du salarié (18h30) et de la mise en place par l’employeur des mesures de nature à éviter le survenance du danger (18h10) pour lui-même (…)*

*Que (…) ne saurait justifier son action par le fait que les auteurs de l’agression perpétrée à l’endroit d’un de ses collègues, n’ayant pas encore été arrêtés, ils étaient susceptibles de réitérer leur comportement d’agression, ce qui relève de la notion de risque (…).* »  (**CA Aix-en-Provence 8 novembre 1995, n° 92-6287**)

« *(…) Qu’un contrôleur de la SNCF a été agressé sur la ligne ferroviaire reliant Dunkerque à Lille le 30 mai 2011 à 19h50 ; que suite à cette agression, le 31 mai 2011, 43 contrôleurs de la SNCF se sont prévalus de leur droit de retrait avant de reprendre le travail le lendemain (….)*

*Qu’il n’est pas davantage établi que les circonstances ou des évènements similaires récemment commis pouvaient laisser craindre la réitération imminente, sur la même ligne, de faits de même nature ; que la SNCF a par ailleurs immédiatement pris les mesures nécessaires afin de renforcer la sécurité des voyageurs et de ses personnels dès le 31 mai 2001, conformément au compte-rendu de la réunion paritaire tenue ce même jour ;*

*Qu’au regard des éléments précédemment analysés et de l’ensemble des pièces du dossier, le conseil estime que Bénédicte GUEMICHE ne justifie pas d’un motif raisonnable de penser qu’elle se trouvait, le 31 mai 2011, dans une situation de danger grave et imminent mettant en péril sa vie ou sa santé ; que la retenue opérée par la SNCF apparaît dès lors légalement justifiée. (…)* » **(CPH de Dunkerque formation Départage 11 septembre 2013, n° 12/00010)**

* **L’inspection du travail** a régulièrement été amenée à se prononcer sur l’exercice de droits de retrait d’agents SNCF dans l’hypothèse d’un risque invoqué d’agression, et a systématiquement écarté le caractère immédiat du danger invoqué :

« *Dans le cadre d’une agression d’un agent, la notion de gravité n’est pas remise en cause. (…)*

*Toutefois, l’imminence du danger est plus difficile à caractériser en l’espèce.*

*Si l’agression d’un salarié a eu lieu, il existe uniquement un risque, une probabilité que cet évènement se reproduise.*

*Les conditions cumulatives de l’article L. 4131-2 du Code du travail ne me paraissent pas réunies en l’espèce.* » ***(Courrier de l’Inspection du travail du 14 janvier 2010)***

« *Considérant qu’il n’est pas contesté qu’un danger grave potentiel d’agression est susceptible de se produire dans le cadre de l’exercice des fonctions des agents d’accompagnement des trains de voyageurs ;*

*Considérant néanmoins que l’imminence de ce danger n’est pas caractérisée.* ». ***(Courrier de l’Inspection du travail du 20 octobre 2011)***

Il ressort donc de ces décisions que l’exercice du droit de retrait suppose que le risque soit réalisable brusquement, dans un délai rapproché, qu’il représente une menace sérieuse et très proche dans le temps et que tel n’est pas le cas du risque inhérent à une fonction, ordinairement maîtrisé par la mise en œuvre de diverses mesures.

* **Détournement du droit de retrait**
* **La manifestation émotionnelle ou de solidarité**

La Cour de Cassation a admis que le droit de retrait n’est pas un *« droit inaliénable »* pour le salarié et qu’en conséquence, il appartient aux juges du fond de rechercher si le salarié avait un motif raisonnable de penser que la situation de travail dans laquelle il se trouvait, présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé **(Cass. soc. 10 janvier 2001, n°99-40.294).**

Il en ressort que le droit de retrait tel qu’il est défini par le Code du travail est un droit personnel. Le salarié doit avoir un motif raisonnable de penser qu’il y a un danger, cette appréciation étant fonction de ses connaissances techniques et scientifiques, ainsi que des circonstances concrètes de la situation. Il ne peut donc s’agir *a priori* d’un droit exercé collectivement et de façon systématique.

Les situations appelées communément **« dépôts de sacs »** correspondent à des moments dans lesquels les agents décident, souvent collectivement, de cesser leur travail en invoquant la crainte de se voir exposés à un danger.

.

Or :

* Le dépôt de sac ne correspond pas à l’exercice normal d’un droit de grève ;
* Le dépôt de sac ne correspond pas à l’exercice d’un droit de retrait si les agents concernés n’avaient pas de motif raisonnable de penser qu’ils s’exposaient individuellement à un danger grave et imminent. En cas d’agression, si le risque existe (et est bien souvent inhérent au métier exercé), le danger n’est pas permanent. Dans ce cas, la seule crainte d’une agression ne peut à elle seule justifier l’exercice du droit de retrait, et le danger ne présente pas toujours le caractère de gravité, ni d’imminence requis par la loi.

Dans la grande majorité des cas, ce droit de retrait est abusif et, **il s’agit en réalité d’une « *manifestation émotionnelle* » ou de solidarité** qui n’est prévue par aucun cadre juridique.

Ainsi, si rien ne s’oppose à ce que le droit de retrait soit exercé collectivement, c’est à la condition que :

* d’une part, chaque salarié, pris individuellement, se croit effectivement menacé par un danger grave et imminent ;
* d’autre part, chaque salarié informe individuellement son employeur qu’il se retire de la situation de travail dangereuse.
* **Le dévoiement du droit de grève**

La Cour de Cassation a déjà eu l’occasion de juger **que dès lors qu’en même temps qu’un droit de retrait, les salariés présentent une revendication professionnelle, l’arrêt de travail qui s’en est suivi** *« caractérise l’exercice par les salariés du droit de grève »* **(Cass. soc 26 septembre 1990 n°88-41375).**

Elle considère en effet, que la grève est caractérisée par un arrêt de travail concertée en vue d’appuyer des revendications professionnelles (**Cass. Soc 16 mai 1989, Bull V n°360 ; Cass. soc 2 février 2006, n°04-12336).**

On rappellera que l’exercice du droit de grève fait l’objet d’une réglementation particulière dans les services publics pour protéger les usagers.

Ainsi, **l’article 2512-2 du code du travail** impose que dans les entreprises chargés d’un service public, toute cessation concertée de travail soit précédée d’un préavis, émanant d’une organisation syndicale représentative, présentant les motifs du recours à la grève, le champ géographique, l’heure de début ainsi que la durée limitée ou non de la grève envisagée.

Quant à la **loi du 21 août 2007** relative au dialogue social et la continuité du service public de transport, elle a ouvert aux voyageurs de la SNCF des droits nouveaux en cas de perturbation prévisible du trafic. Ces droits concernent notamment la garantie d’un niveau de service sur les dessertes prioritaires (service minimum) et la garantie pour les voyageurs d’une information gratuite, précise et fiable.

Pour respecter l’obligation d’informer les voyageurs 24 heures à l’avance et permettre l’organisation du service, la loi impose aux catégories d’agents indispensables à l’exécution du plan de transport, de déclarer au plus tard, 48 heures à l’avance, leur intention de participer à la grève. Le r**éférentie**l **RH-0924** définit les catégories d’agents concernés par la Déclaration Individuelle d’Intention (DII). Tel est le cas des agents commerciaux trains et des agents de conduite.

Ainsi, en présence de syndicats incitant toute une catégorie d’agents à une cessation concertée du travail à la suite d’agressions **(tracts à produire aux débats),** sans aucun respect des dispositions légales et au détriment des voyageurs, il est indéniablement établi un détournement du droit de retrait et un dévoiement du droit de grève.

* **Divers éléments de contexte à développer/à vérifier**
* Mesure prises en amont pour éviter les risques afin de démontrer, dans la mesure du possible, que **le risque professionnel normal est ordinairement maîtrisé** :
  + formations requises dispensées
  + document unique complet
  + vidéo surveillance,
  + présence (éventuellement renforcée) de la SUGE/ médiateurs/ forces de police ou gendarmerie
  + collaboration avec les AOT
  + groupes de travail, prise en compte de préconisations CHSCT /experts….
* Vérifications des **éléments statistiques sécurité/sûreté**
* Vérification de la **chronologie des évènements** (délai entre agression et droit de retrait / droit de retrait après diffusion d’une consigne syndicale ? droit de retrait après communication - par affichage, SMS ou autre - de l’entreprise (auteur arrêté, mesures prises,…) et de la **géographie des évènements** (quelle ligne/gare impactée)
* **Processus droit de retrait** (enquêtes/mises en demeures) régulièrement mené par l’employeur