



THOMAS, MAYER & ASSOCIÉS

SOCIÉTÉ D'AVOCATS

PARIS

7 BOULEVARD MALESHERBES
75008 PARIS
TEL. (33) 1 47 55 73 90
FAX (33) 1 47 55 73 91
Email : tma@tmaparis.fr

HONG KONG

SUITE 2101,21/F. TOWER ONE
LIPPO CENTRE, 89 QUEENSWAY
TEL. (852) 3710 5000
FAX. (852) 2905 1500
E-mail : tma@tmahk.com

FLASH INFO : OBLIGATION DE SECURITE DE L'EMPLOYEUR FACE AU COVID-19

Articles L 41-21-1 et suivants de code du travail

I- INTERET ET ACTUALITE DE CE FLASH :

- ➔ Permettre aux employeurs de se mettre aux normes de l'obligation de sécurité qui pèse sur lui dans le cadre du confinement (pour les activités qui se poursuivent) et en vue du déconfinement à venir.
- ➔ **Obligation de résultat** qui doit s'entendre comme un véritable devoir de prévention : Il s'ensuit dès lors que, manquant à son obligation de sécurité, l'employeur qui ne justifie pas avoir pris toutes les mesures de prévention prévues aux articles du code du travail.
- ➔ **Si un salarié contracte le Covid 19** sur le lieu de travail, l'employeur peut voir sa responsabilité engagée **s'il** n'a pas mis en œuvre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et la santé physique et mentale des travailleurs.

NB : Actualité judiciaire sur cette obligation : Décisions rendues en référé contre **ADAR FLANDRES METROPOLES** (Tribunal Judiciaire de Lille du 3/04/2020) ; **LA POSTE** (TJ de Paris du 9/04/2020) ; **AMAZON** (TJ de Paris du 14/04/2020 et CA de Versailles du 24/04/2020) ; **CARREFOUR MARKET** (TJ Lille du 14/04/2020) ; **Industries Métallurgiques** (Conseil d'Etat du 18/04/2020).

II - COMPOSITION DE L'OBLIGATION DE SECURITE DE L'EMPLOYEUR

3 composantes :

1/ Identifier les risques : le DUER (article L 4121-3 du CT)

Le document unique d'évaluation des risques (DUER) est le document principal qui est visé dans toutes les décisions de justice récemment rendues.

L'employeur est tenu d'évaluer les risques éventuels et de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des salariés de son entreprise. Toute entreprise qui emploie un ou plusieurs salariés est concernée.

L'opération d'évaluation des risques consiste, pour l'employeur, à établir un inventaire des dangers (sources potentielles de dommage) puis des risques identifiés dans chaque unité de travail de l'entreprise ou de l'établissement en observant quelles sont les conditions d'exposition des salariés à ces dangers.

Forme

Aucune forme légale obligatoire mais doit prendre la forme d'un support unique composé d'un document de base et d'annexes consignées en application de l'article R4121-1-1CT qui peut être aussi bien un document papier que numérique. La réalisation de ce document est effectuée par l'employeur avec l'aide du CSE et de tout professionnel.

Contenu du DUER

Unité de travail et population concernée

La notion d'unité de travail varie d'une situation à une autre : en toute hypothèse, elle doit permettre de tenir compte de la très grande diversité des modes d'organisation du travail (poste de travail, type de poste occupé par plusieurs salariés, situation géographique de travail (à titre d'exemple : chantier).

Inventaire des risques – Covid 19

Le DUER doit viser tous les risques liés au Covid 19 :

- Risques de contamination
- Risques de transmission
- mais également **risques psycho-sociaux** (cf décisions judiciaires contre **La POSTE et AMAZON**) : il s'agit des risques liés à la nouvelle organisation de travail et/ou à la peur de transmission du virus aux membres de leur famille par les salariés qui pourraient contracter le virus sur le lieu de travail

NB : le DUER doit nécessairement être actualisé au minimum tous les ans et à chaque fois qu'un risque nouveau apparaît ou que les conditions de sécurité des travailleurs sont en jeu notamment face au Covid-19.

Information

Il doit être mis à la disposition des salariés, des IRP, de l'inspection du travail et de la médecine du travail

Rôle des IRP dans l'actualisation des DUER

Rôle crucial et majeur à jouer (rappelé par les décisions judiciaires ci-dessus visées contre LA POSTE et AMAZON). Nécessité de d'associer étroitement les IRP (CSE ou CE le cas échéant central) en vertu de leurs prérogatives de droit commun, l'aménagement de la sécurité au travail consistant en une modification indirectement des conditions du travail des conditions de travail.

NB : L'Administration encourage la consultation du CSE par le recours à la visioconférence et précise que si l'urgence l'exige, l'employeur peut prendre des mesures conservatoires avant d'avoir procédé à la consultation du CSE.

Risque biologique pathogène et Covid-19

Problématique particulière liée au risque dit biologique pathogène car deux décisions de justice ont été rendues sur ce sujet.

Ce risque génère pour l'employeur des **obligations de sécurité renforcée** en matière de prévention, de présentation et d'informations(article R 44-21-1 et R 44-21-3 du code du travail) .

NB : Il a été jugé que l'on pouvait considérer un virus (le Covid-19) comme risque biologique pathogène.

L'obligation de sécurité renforcée s'applique de manière certaine :

- aux entreprises qui utilisent délibérément le risque pathogène (par exemple laboratoires travaillant sur le virus)
- lorsque le DUER met en avant un risque spécifique liée à ce risque biologique
- lorsque l'activité de l'entreprise génère une exposition spécifique au risque (personnel de santé, de secours)
- Lorsque l'activité va engendrer un contact direct avec l'agent biologique (agent de caisses, chauffeurs livreurs)

2/ Prendre les mesures nécessaires et en assurer le contrôle

Ces mesures doivent permettre de :

- réduire au maximum les risques de contagion sur le lieu de travail ou à l'occasion du travail
- prévenir, de former et d'informer clairement et individuellement les salariés sur les préconisations à mettre en œuvre
- veiller à adapter ses actions au regard des instructions des pouvoirs publics régulièrement mises à jour

NB1 : Un employeur doit non seulement **mettre à disposition les masques, les gants et le gel** mais doit également faire une **formation individuelle** aux salariés.

- ➔ Le Tribunal judiciaire contre **CARREFOUR MARKET** a estimé que l'employeur devait non seulement mettre en place les gestes barrière mais également donner une information claire et contrôler la mise en œuvre au sein de son entreprise. Le tribunal rappelle également en application de l'article L 41-22-1 CT que les salariés sont aussi tenu de faire toute diligence pour respecter les préconisations et les mesures d'aménagement (sanctions possibles le cas échéant).

NB2 : La **vérifications périodiques des équipements de travail** (ex. : appareils et accessoires de levage, équipement émettant des rayonnements ionisants...) **ou des installations** (ex. : installations électriques, installation d'aération et d'assainissement...) est également prescrite le Ministère du Travail.

3/ Aménager les conditions de travail pour se conformer à l'obligation de sécurité

3.1 Le télétravail

Suite au passage au stade 3, le Ministère du Travail présente aujourd'hui le télétravail comme **la norme y compris à compter du 1^{er} mai 2020** qui s'impose aux salariés (cas des salariés protégés réservés).

Des questions pratiques peuvent se poser dans le cadre d'un télétravail s'inscrivant sur une durée longue.

- *Prime de télétravail ?*
Le versement d'une indemnisation au titre des frais professionnels (contribution aux frais de téléphone et internet) et indemnité d'occupation partielle de domicile (bureau) n'est prescrite ni par les ordonnances ni par l'Administration dans ses Questions/réponses et est laissée à l'appréciation de l'accord de télétravail.
- *Tickets restaurants ?*
La cour de cassation et l'URSSAF considèrent que cette question s'apprécie sur le fondement de l'égalité de traitement entre les salariés par rapport à l'organisation de la journée de travail: à partir du moment où la journée de travail est organisée en deux vacations entrecoupées par une pause déjeuner il n'y a pas lieu de faire de distinction entre les salariés travaillant en télétravail et ce travaillons sur site.

3.2 Travail sur site

Si le télétravail n'est pas possible, l'employeur doit faire en sorte que les salariés évitent les lieux où se trouvent des personnes fragiles, toute sortie ou réunion (conférences, meetings, etc.) non indispensable, les contacts proches (cantine, ascenseurs, etc.) et faire respecter les normes de bases.

Normes de bases

Il convient au minimum de respecter les normes de base préconisées par le gouvernement (qui constitueront le contenu minimum de votre DUER) :

- Respect des distanciations sociales
- Nettoyage des locaux et des surfaces
- Respect des gestes barrières
- Poste en contact avec le public, postes avec des contacts proches et prolongés mesures spécifiques sont prévues (ex : installation d'une zone de courtoisie d'un mètre ou d'écrans de protection etc...)
- Dispositif particulier Lorsqu'un salarié va présenter un symptôme
- Des spécificités ont été instaurées par l'Administration (voir sources) dans des fiches spécifiques concernant le travail agricole, le travail saisonnier etc...

Sources : Mesures barrières et en cas de suspicion de risque ou de contamination : www.gouvernement.fr/info-coronavirus

Le droit de retrait : une réponse des salariés face à un employeur défaillant

Le droit de retrait (article L 41-31-1 du CT) permet au salarié de se retirer d'une situation de travail dès lors qu'il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé.

- C'est un droit individuel qui nécessite une appréciation du risque pour le salarié en rapport avec son état de vulnérabilité
- C'est un droit individuel et propre à la situation de chacun
- En cas de défaillance de l'employeur (au niveau de la DUER, aménagement, mesures de formation etc), l'exercice du droit de retrait sera considéré comme légitime et aucune sanction ni réduction de salaire ne pourront être effectuées ;
- Si l'exercice est illégitime, l'employeur ayant mis en œuvre l'ensemble des mesures prévues par le code du travail, une retenue sur salaire pour absence engendrée et une sanction pourront être appliquées pouvant aller jusqu'au licenciement. (NB : Le juge exerce un contrôle sur le caractère raisonnable du motif invoqué par le salarié pour justifier du danger grave et imminent).

NB : Si l'employeur a mis en œuvre les dispositions prévues par le Code du travail et les recommandations nationales (<https://www.gouvernement.fr/info-coronavirus>) visant à protéger la santé et à assurer la sécurité de son personnel, qu'il a informé et préparé son personnel, notamment dans le cadre des institutions représentatives du personnel, le droit individuel de retrait ne peut en principe pas trouver à s'exercer.

L'alerte pour danger grave et imminent : une réponse collective du CSE face à un employeur défaillant (articles L 2312- 60 et 4132-2 CT)

Les visites et inspections, prérogative du CSE **n'est pas suspendue** dans le cadre de la pandémie Covid-19. L'employeur doit permettre aux salariés d'exercer leur mandat et de se déplacer sur site si nécessaire (et donc fournir une attestation de déplacement à cet effet). La procédure peut aller, en cas de persistance de divergence sur le respect de l'obligation de sécurité et les aménagements, à la saisine du juge des référés par l'Inspection du Travail.

NB : Nous attirons votre attention sur les rôles exorbitants et temporaires de droit commun accordés à la **Médecine du Travail** (prescrire ou renouveler en arrêt de travail en cas d'infection ou de suspicion d'infection au COVID-19 - décret à paraître et procéder à des tests de dépistage – décret à paraître) et à l'**Inspection du Travail** (visites et contrôles ; mises en demeure et établissements de procès-verbaux ; saisine du juge judiciaire statut en référé)

4. Personnes fragiles et à risques élevés

Dans le Flash précédent (Flash info n°4), nous avons souligné qu'à partir du 1^{er} mai les salariés bénéficiant d'un arrêt de travail dérogatoire basculent en activité partielle.

Ces personnes dont l'état de santé conduit à les considérer comme présentant un risque de développer une forme sévère de la maladie Covid-19 sont désignées par le Haut Conseil de la Santé publique :

- les femmes enceintes ;
- les personnes atteintes de maladies respiratoires chroniques (asthme, bronchite chronique...)
- les personnes atteintes d'insuffisances respiratoires chroniques ;
- les personnes atteintes de mucoviscidose ;
- les personnes atteintes d'insuffisances cardiaques (toutes causes) ;
- les personnes atteintes de maladies des coronaires ;
- les personnes avec antécédents d'accident vasculaire cérébral ;
- les personnes souffrant d'hypertension artérielle ;
- les personnes atteintes d'insuffisance rénale chronique dialysée ;
- les personnes atteintes de Diabète de type 1 insulino-dépendant et de diabète de type 2 ;
- les personnes avec une immunodépression (personnes atteintes de pathologies cancéreuses et hématologiques, ou ayant subi une transplantation d'organe et de cellules souches hématopoïétiques, personnes atteintes de maladies inflammatoires et/ou auto-immunes recevant un traitement immunosuppresseur et personnes infectées par le VIH) ;
- les personnes atteintes de maladie hépatique chronique avec cirrhose ;
- les personnes présentant une obésité avec un indice de masse corporelle (IMC) égal ou supérieur à 30 (*actualisation de l'avais précédent du HCSCP qui était à 40*).

5. Sanctions du non-respect de l'obligation du respect

- Actions individuelles des salariés (droit de retrait, action des salariés en réparation, prise d'acte de résiliation judiciaire)
- Actions des Représentants du personnel
- Actions en justice en référé pourra ;nt avoir pour résultat à la fermeture temporaire de la société où la réduction d'horaire d'activité significative sous astreinte
- Faute inexcusable de l'employeur

- Sanctions pénales (article 223-1 du code pénal relatif à la mise en danger de la vie d'autrui)

NB1 : L'académie de médecine recommande d'inclure au titre des maladies professionnelles les infections liées au Covid-19

NB2 : Si un droit de retrait a été exercée par un salarié ou lorsqu'un droit d'alerte pour danger grave et imminent a été déclenché, la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur est reconnue de droit (article L 3141-4 CT)/

Nous sommes naturellement à votre disposition pour toute assistance.

Bien à vous et prenez bien soin de vous.

Emma Bensoussan-Crémieux
Associée Gérante

7 Boulevard Malesherbes
75008 Paris, France

Tél. : (33) 1 47 55 73 90
E-mail : tma@tmaparis.fr
Website : www.tmahk.fr



Member of Euro American Lawyers Group



Hong Kong Business Outstanding Enterprise - Award 2018

