



**ADAMAS**<sup>®</sup>  
AVOCATS

## **Covid-19 : les enseignants doivent-ils craindre de voir leur responsabilité engagée ?**



## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

La réouverture progressive des établissements scolaires à compter du 11 mai, dans les conditions exposées par le Premier Ministre à l'occasion de son discours du 28 avril, précisées par le protocole sanitaire dévoilé officiellement le 3 mai, est source de multiples inquiétudes, notamment, pour les enseignants.

En effet, à la crainte de contracter eux-mêmes le virus et de le diffuser au sein de leur foyer, s'ajoute la crainte de voir le virus se transmettre également entre les enfants scolarisés, qui pourraient, à leur tour, contaminer leurs proches.

Au-delà du risque pour la santé de chacun, les enseignants craignent de voir leur responsabilité engagée, notamment dans l'hypothèse où des enfants seraient contaminés.

Cette situation est inédite et une analyse précise des risques encourus paraît impossible. En effet, outre l'absence de précédent jurisprudentiel portant sur la diffusion d'un virus, les débats législatifs actuels pourraient faire évoluer le régime de responsabilité pénale en vigueur.

En effet, dans le cadre des débats relatifs au projet de loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire, le Sénat a adopté un nouveau dispositif visant à limiter la responsabilité pénale des acteurs publics et privés intervenant dans le cadre de la reprise d'activité à l'issue du confinement.

Le texte proposé par le Sénat viserait à limiter fortement les risques, notamment pour les fonctionnaires, de voir leur responsabilité pénale engagée pour avoir, pendant la durée de l'état d'urgence sanitaire, soit exposé autrui à un risque de contamination par le covid-19, soit causé ou contribué à causer une telle contamination.

Malgré l'absence de précédent, et l'incertitude s'agissant du régime applicable (dans l'attente de l'adoption de la loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire), une réflexion peut s'engager sur la question de l'éventuelle responsabilité des enseignants.

### A. Analyse des risques

#### ❖ La responsabilité civile

Tout d'abord, la responsabilité civile, c'est-à-dire pécuniaire, des enseignants, ne semble pas pouvoir être engagée.

En effet, le Code de l'éducation (article L 911-4) prévoit que lorsque la responsabilité des membres de l'enseignement est engagée à l'occasion d'un fait dommageable commis au préjudice des élèves, la responsabilité de l'Etat est substituée à celle desdits membres de l'enseignement. Cette règle est avant tout une garantie pour les victimes, qui peuvent plus facilement obtenir réparation en engageant la responsabilité de l'Etat, plus solvable, que celle des enseignants.

Par ailleurs, les conditions dans lesquelles l'Etat, une fois condamné, peut engager une action à l'encontre de l'auteur des faits pour obtenir le remboursement des indemnités versées ne sembleraient pas réunies dans le cas de la contamination des élèves. En effet, l'Etat devrait prouver que l'enseignant a commis une faute volontaire soit en poursuivant un intérêt privé, soit en raison d'une intention malveillante, soit du fait d'un excès de comportement de sa part.

Cette substitution de l'Etat en termes de responsabilité civile, qui fait obstacle, par principe, à ce que les enseignants soient condamnés à indemniser les victimes de leurs agissements, des diverses fautes qu'ils pourraient commettre dans l'exercice de leurs fonctions, profitent exclusivement aux enseignants intervenant dans les établissements d'enseignement public, et aux enseignants intervenant dans les établissements privés sous contrat d'association.

## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

### ❖ La responsabilité pénale

La question du risque de voir la responsabilité pénale des enseignants engagée paraît plus délicate à appréhender.

Sur ce point, tout d'abord, il convient de déterminer quelles infractions pourraient fonder les plaintes des parents, et, éventuellement, des poursuites pénales.

Sans prétendre réaliser un inventaire exhaustif des infractions qui pourraient être reprochées aux enseignants, pourraient notamment être évoqués les délits de mise en danger délibérée de la personne d'autrui, et également des délits non intentionnels, tels que l'homicide involontaire, en cas de décès ou le délit de blessure involontaire.

Toutefois, ces délits pourraient-ils être caractérisés dans le contexte de la réouverture des établissements scolaires ?

Dans l'hypothèse où le dispositif proposé par le Sénat était finalement adopté, les risques seraient quasi inexistantes.

En tout état de cause, et même à défaut de voir ce dispositif adopté, cela nous paraît peu probable, pour les raisons suivantes, même s'il est difficile, face à une situation nouvelle telle que celle que nous connaissons actuellement, de pouvoir trancher de façon certaine cette question.

Tout d'abord, le délit de mise en danger délibérée de la vie d'autrui, qui suppose d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement.

Si, à ce jour, aucune disposition légale ou réglementaire ne nous semble s'imposer, de façon particulière, aux enseignants (le protocole sanitaire n'ayant a priori pas une telle valeur), le décret n°2020-293 du 23 mars 2020, qui prévoit que les mesures d'hygiène et de distanciation sociale, dites « barrières », définies au niveau national, doivent être observées en tout lieu et en toute circonstance,

pourrait être analysé comme prescrivant une obligation particulière de prudence ou de sécurité au sens du Code pénal.

Par conséquent, ce délit pourrait être caractérisé même en l'absence de contamination, du simple fait d'une mise en danger, qui se caractériserait ici par le non-respect manifeste de ces mesures barrières.

Dès lors que les enseignants, en reprenant leur activité au sein des établissements scolaires, ne font que se conformer à une décision gouvernementale, il faudrait toutefois, pour que ce délit soit caractérisé, qu'il soit démontré qu'ils ont effectivement mis en danger la vie des élèves, en ne prenant aucune précaution pour mettre en œuvre les mesures « barrières ».

Par ailleurs, s'agissant des délits non intentionnels, et plus spécifiquement du délit d'homicide involontaire, ou du délit de blessures involontaires, il s'agit de déterminer si le décès d'un enfant ou les séquelles liées à la pathologie développée, du fait d'une infection au Covid-19, pourraient être considérés pénalement comme causés par la maladresse, l'imprudence, l'inattention, la négligence ou le manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement d'un enseignant.

Le risque de voir cette infraction établie nous paraît faible, pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, le délit ne pourrait être établi que s'il était démontré que l'enfant avait, de façon certaine, contracté le virus à l'école.

Or, sauf dans le cas d'une contamination massive d'élèves d'une même classe, il serait très difficile d'en rapporter la preuve. En outre, la seule contamination d'un nombre important d'élèves ne serait probablement pas suffisante pour démontrer que le virus a été contracté dans l'école.

Ensuite, les règles générales encadrant les infractions dites non intentionnelles, telles que l'homicide involontaire, précisent les conditions dans lesquelles ces infractions peuvent être caractérisées. Si ces conditions ne sont pas réunies, l'infraction n'est pas

## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

caractérisée, et l'analyse de la jurisprudence montre que le juge pénal apprécie strictement ces règles.

Ainsi, le code pénal(1) prévoit que l'infraction non intentionnelle ne peut être caractérisée qu'en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Il précise par ailleurs que les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

L'analyse de la jurisprudence montre que le juge apprécie très strictement si ces conditions sont réunies.

A titre d'exemple, dans l'affaire de la tragédie du Drac(2), une institutrice, poursuivie pour homicide involontaire suite aux décès de plusieurs élèves lors d'une sortie scolaire a été relaxée, le juge ayant notamment relevé que l'institutrice avait, eu égard aux démarches qu'elle avait accomplies pour organiser cette sortie, accompli les diligences normales d'une institutrice soucieuse de ses devoirs, compte tenu de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont elle disposait. Il avait en outre considéré qu'elle n'avait, ni commis de faute caractérisée, ni violé de façon délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement.

Dans d'autres affaires, les enseignants ont été reconnus coupables d'infractions non intentionnelles, mais caractérisée par une particulière négligence.

Ainsi, un professeur d'éducation physique a été reconnu coupable d'homicide involontaire suite au décès d'un élève en raison d'un accident survenu lors d'un cours d'initiation à la voile, le juge considérant que, du fait de l'organisation mise en place par l'enseignant (il avait exercé seul, avec l'assistance d'un collègue non qualifié, la surveillance d'un groupe de 21 enfants qui n'avaient aucune expérience de la navigation), celui-ci avait commis une faute caractérisée exposant autrui à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer(3).

De même, un instituteur a été reconnu coupable d'homicide involontaire suite au décès d'un élève tombé à la renverse du rebord d'une fenêtre restée ouverte dans une salle de classe du sixième étage de l'école. Les juges tiennent grand compte des circonstances particulières, et ont considéré que l'instituteur, face à une situation dangereuse résultant de l'ouverture des fenêtres pour les enfants, avait commis une faute caractérisée en ne prenant pas à leur arrivée dans la classe les mesures de fermeture permettant d'éviter le dommage(4) car il connaissait la dangerosité de la situation résultant de l'ouverture des fenêtres et savait que les enfants étaient susceptibles de s'asseoir sur le rebord ; et que la probabilité en était d'autant plus grande le 20 décembre 1996 que les occupations des enfants étaient empreintes d'une liberté accrue alors que lui-même, préparait le départ en classe de neige et ne pouvait s'acquitter de son devoir de surveillance avec une vigilance équivalente à celle qui était habituellement la sienne.

Face au Covid-19, il nous semble peu probable que les enseignants puissent être considérés comme ayant directement causé le dommage, s'agissant même d'un décès qui serait lié à la propagation d'un virus dès lors qu'ils ne se seraient pas manifestement, et avec une légèreté blâmable, affranchis du respect des règles de sécurité élémentaires.

Dans ces conditions, les enseignants pourraient voir leur responsabilité pénale engagée dans deux hypothèses : s'il était établi qu'ils avaient violé de **façon manifestement délibérée** une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, ou qu'ils aient commis **une faute caractérisée** qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'ils ne pouvaient ignorer.

## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

Or, plusieurs éléments nous laissent penser que ces conditions ne pourraient pas être réunies.

Tout d'abord, à ce jour, aucune obligation particulière de prudence ou de sécurité n'est prévue par la loi ou le règlement à l'égard des enseignants. A ce sujet, le protocole sanitaire dévoilé le 3 mai n'a pas été adopté par voie d'arrêté, mais se présente comme un document formulant des préconisations, et il ne serait probablement pas analysé comme un acte réglementaire au sens des dispositions de l'article 121-3 du Code pénal.

Néanmoins, comme indiqué ci-dessus, le décret n°2020-293 du 23 mars 2020 pourrait être analysé comme imposant, aux enseignants notamment, une obligation de prudence ou de sécurité au sens du Code pénal, puisque ce texte indique que les mesures barrières définies au niveau national doivent être observées « *en tout lieu et en toute circonstance* ».

Par ailleurs, le lien entre une violation manifestement délibérée d'une telle obligation par l'enseignant, ou une éventuelle faute caractérisée de l'enseignant, et le décès de l'enfant par contamination, nous semblerait très difficile à établir. Or, en matière pénale, l'infraction ne peut être caractérisée que si ce lien est établi.

En effet, les mesures de précaution et le respect des recommandations formulées par le Gouvernement pour limiter la propagation du virus (respect des gestes barrières et mesures de distanciation notamment), peut dépendre, en partie, des conditions matérielles d'accueil et d'aménagement mis en place au sein des établissements, mais dépend surtout des comportements des individus eux-mêmes, qui peuvent seuls, individuellement, être acteurs du respect de ces consignes.

Par conséquent, si les établissements et les enseignants peuvent donner des consignes aux élèves, informer les familles, et prendre diverses précautions, ils ne pourront jamais, en pratique, éviter tout contact entre les enfants, et assurer le strict respect des gestes barrières, notamment des règles de distanciation. Plus les enfants accueillis sont jeunes, plus il semble en effet difficile de faire respecter les consignes prévues par le protocole.

Certaines obligations imposées par le protocole sanitaire incombent en outre aux parents.

Par ailleurs, les connaissances scientifiques sur le virus ne cessent d'évoluer et les conditions de la contamination ne sont pas établies de façon certaine et exhaustive. Les mesures préconisées à ce jour pour limiter la propagation du virus ne peuvent pas être analysées comme écartant parfaitement le risque de transmission.

En définitive, si, en théorie, le risque pénal ne peut pas être écarté, il nous semble toutefois peu probable que la responsabilité pénale des enseignants puisse être engagée en cas de contamination d'élèves.

Pour autant, dans l'hypothèse où des enseignants, face à ce risque, et surtout, face à la crainte de voir la reprise de l'école relancer la propagation du virus, notamment s'ils considéraient que les conditions d'accueil des élèves dans leur établissement ne permettait pas de respecter les consignes formulées par le Gouvernement, envisageaient de ne pas reprendre leur activité, en présentiel, au sein de leur établissement, la question se pose de savoir s'ils pourraient valablement refuser de rejoindre leur classe

### **B. Faculté pour les enseignants de refuser de reprendre leur activité au sein des établissements**

Les fonctionnaires sont soumis au principe d'obéissance hiérarchique, et doivent dans ces conditions se conformer aux instructions de leur supérieur hiérarchique.

Les enseignants qui refuseraient de reprendre leur activité professionnelle au sein des établissements se mettraient donc, par principe, en faute.

Deux situations pourraient permettre aux fonctionnaires, sous conditions, de justifier leur refus de reprendre leur activité, et donc, d'échapper à des poursuites disciplinaires.

## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

- ❖ Le refus de respecter un ordre manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public

En premier lieu, l'obligation de se conformer aux instructions s'efface lorsque l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public(5).

Cette « excuse », permettant aux fonctionnaires de refuser régulièrement d'obéir aux instructions qui leur sont données, est très rarement admise en jurisprudence.

Les enseignants qui seraient tenter de refuser de se rendre dans leur établissement pour dispenser leurs cours en se fondant sur ces dispositions devront donc l'envisager avec précaution, sous peine d'être sanctionnés.

Nous considérons toutefois qu'au cas d'espèce la possibilité d'invoquer ces dispositions ne peut être purement et simplement écartée mais qu'elle ne pourra s'envisager que dans des situations bien spécifiques.

A titre d'exemple, cette dérogation à l'obligation d'obéissance pourrait trouver à s'appliquer si les conditions d'accueil offertes ne respectaient manifestement pas les règles imposées par le Gouvernement, notamment en terme de nombre d'enfants admis dans une classe (l'ordre de reprendre l'activité dans ces conditions pourrait être considéré comme illégal) ou en cas de mesures d'hygiène très insuffisantes, et si la reprise de l'activité dans ces conditions était de nature à compromettre gravement un intérêt public (cette seconde condition ne pourrait à notre sens être remplie que dans les secteurs dans lesquels la circulation du virus serait encore forte).

A contrario, pour les enseignants intervenants dans des secteurs moins touchés par le virus et/ou dans des établissements qui ont mis en place une organisation permettant de respecter, au mieux, les consignes du Gouvernement, il nous semble qu'un refus d'obéissance serait fautif.

- ❖ Le droit de retrait

En second lieu, nous pourrions nous interroger sur la possibilité pour les enseignants d'invoquer leur droit de retrait.

Le droit de retrait est un droit individuel. Ainsi, un agent est en droit de se retirer d'une situation de travail à la condition qu'il ait motif raisonnable de penser qu'il est personnellement soumis à un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé.

Si ce droit peut être exercé conjointement par plusieurs agents, il s'agit d'un droit individuel, dont l'exercice suppose que chaque agent qui y recourrait soit directement confronté à un danger grave et imminent.

Par sa circulaire du 7 mars 2020, le Ministère de l'éducation nationale a indiqué que, dans la mesure où il avait adopté « les mesures destinées à assurer la sécurité et préserver la santé des personnels, en mettant en œuvre les prescriptions des autorités sanitaires, le droit de retrait ne devrait trouver à s'exercer que de manière tout à fait exceptionnelle et après examen des situations au cas par cas ».

La position du Ministère de l'éducation nationale, telle que manifestée par cette circulaire, était donc d'écarter par principe l'usage du droit de retrait, et de le réserver à des situations exceptionnelles.

Toutefois, cette circulaire a été adoptée avant le début du confinement, et avant même la fermeture des écoles. On peut dans ces conditions s'interroger sur sa pertinence, dans le contexte actuel de réouverture des écoles.

## COVID-19 ET RESPONSABILITÉ DES ENSEIGNANTS

Pour notre part, nous considérons que le simple fait que des enseignants puissent considérer que les mesures mises en place par leur établissement seraient insuffisantes pour assurer la protection de leur santé, ou que les conditions d'exercice de leur activité ne puissent pas permettre le respect effectif des gestes barrières et règles de distanciation (notamment pour les instituteurs qui interviennent auprès des plus jeunes enfants), ne suffirait pas à justifier l'exercice du droit de retrait.

En revanche, ces circonstances pourraient permettre à un enseignant de faire valoir son droit de retrait, lorsqu'il est considéré, au regard de son âge ou de son état de santé, comme une personne « à risque ».

Toutefois, là encore, le caractère inédit de la situation rencontrée ne permet pas de préjuger de l'analyse que pourrait avoir le juge, s'il devait avoir à connaître du bien fondé de refus d'obéissance, ou d'usages du droit de retrait.

### Notes

- (1) Article 121-3 du Code pénal
- (2) Cour de cassation, chambre criminelle, 18 juin 2002, n°01-85537
- (3) Cour de cassation, chambre criminelle, 4 octobre 2005, n°04-84199
- (4) Cour de cassation, chambre criminelle, 6 septembre 2005, n°04-87778
- (5) Article 28 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983

### Vos contacts



**Gilles LE CHATELIER**  
Bureau de Lyon

TL + 33 (0)4 72 41 15 75  
Email : gilles.lechatelier@adamas-lawfirm.com



**Xavier HEYMANS**  
Bureau de Bordeaux

TL : + 33 (0)5 57 83 73 16  
Email : xavier.heyman@adamas-lawfirm.com



**Laurent SERY**  
Bureau de Paris

TL + 33 (0)1 53 45 92 22  
Email : laurent.sery@adamas-lawfirm.com



**Philippe NUGUE**  
Bureau de Lyon

TL : 33 (0)4 72 41 15 75  
Email : philippe.nugue@adamas-lawfirm.com

### Rédactrice de cette newsletter



**Jennifer RIFFARD**  
Avocat collaborateur