

Covid-19. Une entreprise pourra-t-elle obliger un salarié à se faire vacciner contre le virus ?

Lancée officiellement dimanche 27 décembre, la campagne de vaccination contre le coronavirus ne devrait pas être généralisée à l'ensemble de la population avant plusieurs semaines. Est-ce qu'un employeur pourra alors demander à un salarié d'être vacciné contre le coronavirus pour travailler au sein de l'entreprise ? Le médecin du travail pourra-t-il la préconiser ?

Des questions – des réponses

Quelle est la dimension obligatoire de la vaccination en milieu professionnel ?

Dans le cadre de la prévention des risques professionnels, il existe certaines vaccinations obligatoires pour les professionnels exerçant dans des établissements de prévention, de soins ou hébergements des personnes âgées. Conformément aux dispositions de **l'article L.3111-4 du Code de la santé publique**, les professionnels de santé ainsi que les élèves et étudiants des professions médicales et paramédicales sont soumis à une vaccination obligatoire qui varie en fonction des lieux dans lesquels ils exercent ou de la nature de leur activité.

Voici la liste des vaccinations obligatoires, que l'employeur peut imposer à ses salariés s'ils ne les ont pas faites :

- antidiptérique ;
- antitétanique ;
- antipoliomyélitique ;
- contre la coqueluche ;
- contre les infections invasives à Haemophilus influenzae de type b ;
- contre le virus de l'hépatite B ;
- contre les infections invasives à pneumocoque ;
- contre le méningocoque de sérogroupe C ;
- contre la rougeole ;
- contre les oreillons ;
- contre la rubéole.

Quelle que soit la nature de la vaccination, obligatoire ou recommandée, celle-ci doit être réalisée après une évaluation du risque encouru et une information du salarié sur la nature de ce risque et le moyen de s'en prémunir. La vaccination est prise en charge par l'employeur dès lors qu'elle est justifiée par un risque professionnel. Si la vaccination s'impose au salarié, elle doit encore requérir son accord explicite.

Si la vaccination contre la Covid-19 était obligatoire, est-ce qu'un salarié pourrait en être dispensé ?

Oui, il le peut pour contre-indication médicale. **La dispense nécessite un certificat médical attestant de cette contre-indication** (grossesse, allergies, certaines maladies ou traitements en cours, etc.). Il convient de préciser que **le médecin du travail doit apprécier le caractère temporaire ou non de la contre-indication afin de déterminer s'il y a lieu de proposer un changement d'affectation pour les travailleurs concernés**. De même, le refus ou l'impossibilité de vaccination obligatoire peut faire obstacle au recrutement ou limiter le champ d'activité professionnelle voire même constituer un motif de licenciement.

Le médecin du travail pourra-t-il préconiser la vaccination contre la Covid-19 ?

En effet, en milieu professionnel, la vaccination contre la Covid-19 pourrait être préconisée par le médecin du travail au titre des actes préventifs avec l'accord de principe de l'employeur afin d'éviter tout litige dans l'hypothèse d'un accident post-vaccinal (qui pourrait être considéré comme un accident du travail). À cet égard, la jurisprudence a déjà considéré, dans un contexte professionnel, que la vaccination contre l'hépatite B qui a entraîné des lésions, constituait bien un accident du travail (**Cass. 2^e civ., 6 octobre 2016, n° 15-25.924**). Lorsque la vaccination est pratiquée par le médecin du travail, ce dernier doit être assuré à ce titre en raison de la possible mise en cause de sa responsabilité au-delà de celle de l'employeur.

L'employeur ne peut donc imposer la vaccination contre la Covid-19 à ses salariés ?

Du point de vue normatif, et en dehors des cas prévus par les textes, l'employeur n'a pas de légitimité pour imposer une contrainte vaccinale. En France, seul le législateur peut rendre une vaccination obligatoire.

En 2015, le Conseil constitutionnel avait été appelé à se prononcer sur la vaccination obligatoire **pour les enfants**. Le Conseil avait alors estimé que le caractère obligatoire n'était pas contraire à la Constitution de 1958 et que l'objectif était conforme à l'exigence constitutionnelle de protection de la santé telle qu'elle est garantie par le Préambule de 1946. Le Parlement avait donc toute latitude pour définir une politique de vaccination afin de protéger la santé individuelle et collective. Il n'est donc pas exclu que le même raisonnement soit adopté pour l'ensemble des citoyens, si l'obligation est dictée par un impératif de santé publique.

L'employeur peut-il recommander à ses salariés de se faire vacciner ?

La prévention des risques professionnels consiste également dans l'obligation pour l'employeur de prendre les mesures de prévention pour les activités susceptibles de présenter un risque d'exposition à des agents biologiques, y compris des mesures de protection individuelles.

À ce titre, l'employeur peut, sur proposition du médecin du travail, recommander des vaccinations appropriées « *aux travailleurs non immunisés contre les agents biologiques* »

pathogènes auxquels ils sont ou peuvent être exposés ». Ces vaccinations sont alors à la charge de l'employeur.

Comme pour les vaccinations obligatoires, le médecin du travail peut pratiquer les vaccinations recommandées en cas de risques particuliers de contagion. Il doit procéder à une analyse individuelle du risque en fonction des caractéristiques du poste et de l'état de santé du travailleur en tenant compte de ses antécédents. Autrement dit, il pourrait l'envisager pour les salariés dits « *vulnérables* » au sens du **décret du 10 novembre 2020**, mais également pour ceux qui bénéficient d'un suivi médical individuel renforcé et qui ne sont pas éligibles à la protection prévue par ledit décret.

Que risque l'employeur inerte ?

L'article **L.4121-1 du Code du travail** précise que l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Toute la difficulté va résider dans le caractère obligatoire ou non de la vaccination contre la Covid-19 et qui seront les personnels visés par ladite obligation. Il est vraisemblable que les personnels des établissements ou organismes publics ou privés dans lesquels la vaccination des travailleurs est obligatoire, fixée par l'arrêté du 15 mars 1991, soient visés par cette obligation vaccinale.

En dehors de ces cas, et à ce stade, le coronavirus ne fait pas partie des agents biologiques infectieux spécifiquement visés par l'obligation vaccinale. Il fait en revanche partie des risques censés être évalués et pour lesquels des mesures de prévention doivent être envisagées.

Ainsi, les recommandations posées par les textes généraux qui évoquent la nécessité d'évaluer le risque biologique dont le risque infectieux fait partie et d'en prévenir les effets, au besoin par la vaccination pourraient poser question en termes de responsabilité. En effet, l'obligation générale de prévention des risques professionnels pourrait sous-entendre que l'employeur adhère à la mise en place d'actions correctives collectives, mais également d'actions individuelles qui incluent la vaccination, ce d'autant plus que les textes permettent à l'employeur de recommander la vaccination sur proposition du médecin du travail.

L'inertie de l'employeur pourrait donc être sanctionnée dès lors que :

- la réglementation applicable à l'entreprise impose la vaccination du salarié ;
- la vaccination doit avoir été prescrite par le médecin du travail.

Il ne doit y avoir aucune contre-indication médicale relative à cette vaccination.

Et les risques du salarié qui refuse la vaccination dans ce cas ?

Compte tenu de l'obligation de protection de la santé pesant sur l'employeur et celle qui pèse également sur le salarié, ce dernier est tenu de respecter scrupuleusement les règles applicables en matière de protection de la santé et de la sécurité définies par la loi et le dispositif normatif d'entreprise. Dès lors, si le travailleur se soustrait au respect de ces règles, il encourt une mesure disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement.

La Cour de cassation avait d'ailleurs statué en ce sens en 2012. Elle avait précisé qu'en cas de refus du salarié d'être vacciné, le licenciement du salarié était tout à fait justifié dès lors que la réglementation l'imposait et que le salarié ne souffrait d'aucune contre-indication médicale.