

N° 390726

M. B...

1^{ère} et 6^{ème} chambres réunies
Séance du 16 septembre 2016
Lecture du 3 octobre 2016

CONCLUSIONS

M. Jean LESSI, rapporteur public

Dans le schéma triangulaire entre employeur, caisse et victime, que suit l'instruction par une caisse d'un dossier d'accident du travail ou d'une maladie professionnelle, débouchant le cas échéant sur la reconnaissance de son imputabilité professionnelle, vous vous intéresserez aujourd'hui aux seules relations bilatérales entre caisse et employeur.

Ces relations s'inscrivent dans le cadre d'une procédure contradictoire prévue par les articles R. 441-11 et suivants du CSS dont les principales étapes, qui doivent presque toutes transiter par lettre recommandée avec AR ou par un moyen permettant d'en déterminer la date de réception, sont : la déclaration initiale de l'accident ou de la maladie, assortie ou non de réserves motivées de l'employeur ; la réalisation éventuelle par la caisse d'une enquête ; le prolongement si nécessaire de la période d'instruction ; la communication dix jour au moins avant la clôture de la procédure d'un courrier récapitulatif des éléments recueillis et informant les parties prenantes de la possibilité de prendre connaissance du dossier constitué par la caisse - c'est cette étape qui matérialise le caractère contradictoire ; enfin, la notification de la décision d'imputabilité.

La question du jour est de savoir si, dans l'hypothèse où l'employeur choisit de se faire représenter par un avocat, ces échanges doivent avoir lieu entre la caisse et l'avocat mandaté à cette fin ou si, en dépit de ce mandat, les échanges peuvent ou doivent se dérouler directement entre la caisse et l'employeur. Dans une lettre-réseau du 10 juin 2014 adressée à l'ensemble des caisses primaires d'assurance maladie, la caisse nationale d'assurance maladie, sous la plume de son directeur des risques professionnels, a fait un choix – en s'appuyant, nous allons y venir, sur une lecture peu évidente d'un avis contentieux de la Cour de cassation. Il est précisé, au point 2 de cette lettre-réseau, qu'il convient « *en toute hypothèse, de toujours envoyer les courriers concernés à l'employeur et non à son avocat (...)* Toutefois, dans le cadre d'une gestion attentionnée, la caisse peut envoyer un double des courriers à l'avocat, dans des formes assouplies : lettre simple, fax, mail, etc. ».

M. B..., qui en sa qualité d'avocat spécialisé en droit social dispose indubitablement d'un intérêt pour agir contre cette lettre-réseau qui présente tout aussi indubitablement un caractère impératif au sens de votre jurisprudence *Duvignères* (CE, Sect. 18 déc. 2002, n° 233618, au Recueil p. 463) vous saisit d'un recours pour excès de pouvoir que vous regarderez comme dirigé exclusivement contre le refus d'abroger le point 2 de cet acte.

Il soutient que l'interprétation prescrite par la CNAM méconnaît tant les dispositions des articles R. 441-11 et suivants du code de la sécurité sociale que celles de l'article 6 de la loi

n° 71-1130 du 31 décembre 1971 relative à la représentation extrajudiciaire par les avocats, et que ces prescriptions de la lettre réseau sont – pour les mêmes motifs – entachées d'incompétence.

La question est délicate. L'article 6 de la loi du 31 décembre 1971 dispose que « Les avocats peuvent assister et représenter autrui devant les administrations publiques, sous réserve des dispositions législatives et réglementaires ». Ces dispositions sont bien applicables aux rapports entre un employeur et une caisse de sécurité sociale : la notion d' « administration publique » couvre assurément les organismes de droit privé chargés d'une mission de service public administratif, comme le précisait dans son champ l'article 1^{er} de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 ou comme le précise l'actuel article L. 100-3 du code des relations entre le public et l'administration. En outre, vous l'avez implicitement jugé dans une décision CE 29 oct. 2008, *Conseil national de l'ordre des médecins et autres* (n° 304426, aux Tables, concl. L. Derepas), faisant application de l'article 6 pour l'assistance d'un avocat dans le cadre du contrôle médical.

Son applicabilité acquise, qu'implique l'article 6 ? Comme ses termes mêmes l'indiquent, que les avocats ont une mission – pas un monopole – de représentation extrajudiciaire, sauf lorsqu'un texte exclut la possibilité de se faire représenter par avocat. Et vous avez précisé, dans une décision CE, 3 oct. 2003, *O...*, n° 240270 aux Tables, que l'exclusion doit être expresse – cette décision juge illégale une circulaire imposant à la personne concernée de se présenter elle-même, et seule, pour exercer son droit d'accès au fichier des renseignements généraux.

Il convient sans doute aussi, en matière de représentation, de réserver d'éventuelles hypothèses où vous déduiriez de l'objet ou de l'économie générale du texte que la représentation est implicitement exclue (v. en matière d'assistance, lorsque le respect de l'article 6 est regardé comme « incompatible avec le bon déroulement de la procédure » : CE, 27 oct. 1999, *Ministre de la défense c/ R...*, n° 129538, au Recueil), sachant que comme toute exception, ce type d'hypothèse doit être envisagé de manière stricte (par analogie, excluant une sommation d'huissier en raison de l'obligation pour un étranger de se présenter « en personne » pour demander un titre de séjour : CE 8 nov. 1991, *E...*, n° 102650, au Recueil p. 390).

En l'espèce, les articles R. 441-11 et suivants ne peuvent être lus comme excluant la possibilité, découlant directement de l'article 6 de la loi du 31 décembre 1971, pour l'employeur (ou la victime et ses ayant-droit d'ailleurs), de se faire représenter par un avocat. La circonstance que le texte pointe un seul interlocuteur pour les caisses – l'employeur – sans faire référence expressément à la possibilité de représentation par un tiers ne vaut pas exclusion : la présomption législative est que cette possibilité existe, sauf disposition contraire expresse.

Un autre élément plaide pour cette lecture : l'article R. 441-13 prévoit que le dossier constitué par la CPAM « peut, à leur demande, être communiqué à l'assuré, ses ayants droit et à l'employeur, ou à leurs mandataires ». Est en cause la procédure de communication du dossier, à l'intérieur de la phase d'instruction (v. cass. civ. 2^{ème}, 31 mai 2012, n° 11-17088, inédite), qui est à distinguer de l'information donnée à l'employeur par le courrier de clôture qu'il a la possibilité de venir consulter le dossier à la caisse en application de l'article R. 441-14. Certes, la référence au mandataire ne se retrouve pas pour les autres étapes de la

procédure. Mais s'il faut y voir l'indice d'une sédimentation de textes imparfaitement coordonnés, y lire un *a contrario* serait excessif.

Pour nous résumer, l'application de l'article 6 n'est pas écartée, et permet donc à l'employeur de se faire représenter par un avocat au cours de la procédure d'instruction d'un accident du travail.

L'on pourrait objecter que la lettre-réseau litigieuse n'interdit pas frontalement la représentation – à la différence de la circulaire en cause dans l'affaire O... Elle a en apparence un objet plus modeste, plus opérationnel : déterminer à qui les courriers doivent être adressés. Dire que la boîte aux lettres unique de destination doit être celle de l'employeur - on comprend la commodité de gestion pour les caisses – ce n'est pas, en droit, priver de validité les démarches, demandes, documents, informations, émanant de l'avocat choisi par l'employeur.

Mais cela revient tout de même à faire obstacle ou, à tout le moins, à entraver singulièrement, l'exercice par l'avocat de sa mission de représentation, qui suppose que le mandataire soit, sinon l'unique interlocuteur, du moins l'interlocuteur privilégié de l'administration, conformément au choix du mandant – qui peut avoir de bonnes raisons de choisir un mandataire, parmi lesquelles ses propres difficultés à répondre diligemment. La qualité du mandataire pour être destinataire des correspondances de l'administration, sauf texte contraire, est le B-A-BA de la représentation (v. CE, 9 mars 1936, *Société des Hauts Fourneaux et Aciéries de Differdange, Saint-Ingbert et Rumelange*, aux Tables p. 1274 ; CE, Sect. 5 déc. 1952, *Desgouillon*, au Recueil p. 561 ; CE 13 mars 2006, *I...*, n° 269029, aux Tables). La jurisprudence civile, selon laquelle le mandant doit laisser le mandataire accomplir sa mission et ne pas agir à sa place (civ 1^{ère}, 3 mars 1964, JCP 1964 II.13604), ne concerne bien sûr pas le tiers au contrat de mandat, mais il est logique que lorsqu'une loi permet la représentation devant une administration, celle-ci ne s'ingénie pas à court-circuiter le mandataire. Les choses sont plus claires lorsque les textes instituent spécifiquement un monopole de correspondance avec l'avocat (v. l'art. R. 431-1 du CJA), et l'on pourrait hésiter à priver de toute valeur, en l'absence d'un tel texte, les correspondances adressées directement à l'employeur. Mais le principe doit être que le mandataire est le « point de contact ».

En tant qu'il fait obstacle, par principe, à l'exercice par l'avocat de sa mission de représentation autorisée par l'article 6 de la loi du 31 décembre 1971, le point 2 de la lettre-réseau nous paraît donc entaché d'illégalité. La circonstance que son auteur permette aux caisses de doubler les correspondances par des envois à l'avocat, au titre d'une « gestion attentionnée », est un palliatif bien insuffisant : d'une part, ces envois ne respectent pas nécessairement les modalités, visant à donner date certaine, prévues par les articles R. 441-11 et suivants du CSS et, d'autre part, le dispositif reste très déséquilibré au regard des principes législatifs puisque le principe est l'éviction de l'avocat, sa réintégration dans le circuit n'étant prévu qu'à titre facultatif et gracieux.

L'articulation des textes nous semble donc claire, et imposer l'annulation du point litigieux. S'il y a matière à hésiter, c'est surtout en raison de l'intervention d'un avis contentieux de la Cour de cassation du 20 septembre 2010 (n° 01000005P), dans lequel le point litigieux de la lettre-réseau prend directement, et très expressément, sa source.

La cour était interrogée par un tribunal des affaires de sécurité sociale sur le point de savoir si « le principe du contradictoire prévu à l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale est

respecté par la simple information directe de l'employeur ou bien (si) la Caisse doit obligatoirement prendre attache avec l'avocat mandaté par celui-ci lorsqu'il s'est manifesté à elle ».

Deux autres questions liées étaient également posées à la Cour, notamment la question plus précise de savoir si le fait de ne pas rendre l'avocat destinataire des courriers au cours de la phase d'instruction méconnaissait l'article 6 de la loi du 31 juillet 1971 – soit le cœur de notre sujet – mais la cour n'y a pas répondu en raison de l'irrecevabilité de ces deux questions au regard des conditions posées par l'article 1031-1 du code de procédure civile.

A la question posée, donc, la Cour a répondu que « *en application des dispositions spécifiques des articles R. 441-11 et suivants du code de la sécurité sociale, le respect du principe de la contradiction, dans la procédure de reconnaissance du caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie, est satisfait par le seul envoi à l'employeur par la caisse primaire d'assurance maladie d'une lettre l'informant de la fin de la procédure d'instruction, des éléments recueillis susceptibles de lui faire grief, de la possibilité de consulter le dossier et de la date à laquelle elle prévoit de prendre sa décision* ». L'avis n'évoque – car c'était la question posée – que le courrier de clôture d'instruction, qui doit être envoyé au moins dix jours avant la fin de la procédure – l'équivalent de ce que l'on appellerait en matière de sanction la « notification des griefs ». Et pour cet élément-clé de la procédure contradictoire, l'avis est clair : l'envoi à l'employeur seul garantit la régularité de la procédure.

Mais nous ne comprenons pas cet avis comme devant tenir en échec l'enchaînement des textes que nous vous avons décrit, pour deux raisons.

La première est que la Cour de cassation n'a pas décerné un brevet de légalité à cette pratique. Dire, comme la Cour, que la non-information de l'avocat, dès lors que l'employeur a été personnellement informé, ne vicie pas le contradictoire au regard des exigences du code de la sécurité sociale, est une chose, dire, comme la CNAM, qu'il convient systématiquement de laisser de côté l'avocat, sauf gracieuse bienveillance, en toute impunité au regard de la loi de 1971, en est une autre. Nous ne savons pas si la cour a estimé que la non-information de l'avocat n'était pas un vice, ou s'il s'agit d'un vice non substantiel ou si elle a entendu faire jouer une sorte d'indépendance des législations. Peu importe en réalité, il ne nous appartient pas de sonder les cœurs et les reins de vos homologues du Quai de l'Horloge : l'essentiel est ce que la Cour a dit.

La deuxième raison est que cet avis doit nous semble-t-il être replacé dans un contexte, celui des multiples chausse-trappes procédurales susceptible de rendre la décision de la caisse inopposable à l'employeur – inopposabilité sans incidence pour la victime, mais pénalisante pour les caisses, qui ne peuvent notamment pas « tarifier » le sinistre. Cette problématique a d'ailleurs donné lieu, en matière de faute inexcusable, à une intervention du législateur visant à sécuriser les procédures (art. L. 452-3 du CSS, issu de la loi n°2012-1404 du 17 décembre 2012 de financement de la sécurité sociale pour 2013). L'avis de la Cour ferme ainsi un abcès potentiel de contestation.

Par ces motifs nous concluons à l'annulation du point 2, à ce qu'il soit enjoint à la CNAMTS d'abroger le passage litigieux dans le délai d'un mois, à ce que la CNAMTS verse à M. B... la somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du CJA et au rejet des conclusions présentées par la Caisse à ce même titre.