

1283 Gérer le risque juridique attaché au préjudice d'anxiété

Camille-Frédéric PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris
Perle PRADEL-BOUREUX,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris
Virgile PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris



Le préjudice d'anxiété n'est plus réservé aux situations d'exposition à l'amiante. Désormais, toute exposition à une substance nocive ou toxique présente un risque de contentieux sur le terrain du préjudice d'anxiété. Dans ce contexte, il est conseillé de recenser certaines expositions présentes ou passées et de réunir un corpus documentaire afin de répondre aux éventuelles demandes de salariés, de la représentation du personnel ou des inspections du travail.

Les arrêts du 11 septembre 2019 étendent le champ d'application du préjudice d'anxiété et rappellent les conditions par lesquelles l'employeur peut échapper à cette responsabilité¹. Désormais, **un préjudice d'anxiété peut ainsi être invoqué au-delà des expositions à l'amiante**. Ce préjudice d'anxiété peut donc potentiellement être revendiqué par le salarié en cas d'exposition à d'autres substances que l'amiante. Toutefois, depuis 2015², l'employeur qui justifierait avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail n'a pas méconnu pour autant son obligation de sécurité. Il échappe ainsi à une condamnation.

Cette jurisprudence s'inscrit dans un mouvement jurisprudentiel constructif et récemment accéléré³. Celui-ci conduit à protéger la santé des collaborateurs et à récompenser l'entreprise qui a adopté des mesures de prévention du risque. L'employeur peut démontrer avoir agi en conformité avec le Code du travail. Les expositions à risque doivent être recensées (1) puis documentées (2).

1. Recenser les expositions à risque

A. - Exposition à l'amiante

● Salariés éligibles à l'ACAATA

L'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 a créé un régime particulier de préretraite permettant notamment aux salariés ou anciens salariés des établissements de fabrication de matériaux contenant de l'amiante figurant sur une liste établie par arrêté ministériel de percevoir une allocation de cessation anticipée d'activité (ACAATA).

La chambre sociale a instauré au bénéfice des salariés exposés à l'amiante éligibles à l'ACAATA la possibilité d'obtenir la réparation du préjudice spécifique d'anxiété, tenant à l'inquiétude permanente générée par le risque de déclaration à tout moment d'une maladie. Un **régime de preuve dérogatoire** dispense le salarié de justifier à la fois de son exposition à l'amiante, de la faute de son employeur et de son préjudice⁴.

En termes de risque judiciaire, tout salarié éligible à l'ACAATA peut ainsi potentiellement engager un recours pour obtenir réparation du préjudice d'anxiété.

L'action du salarié se prescrit **par 5 ans** à compter de la connaissance de son exposition. L'arrêté ministériel d'inscription de l'établissement sur la liste permettant la mise en œuvre du régime légal de l'ACAATA peut ainsi faire courir ce délai de prescription de 5 ans⁵.

1. JCP S 2019, 1282, étude D. Asquinazi-Bailleux.

2. Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24.444 : JurisData n° 2015-026268 : JCP E 2016, 1146, n° 12, obs. A. Bugada. – M. Babin, L'obligation de sécurité de résultat, nouvelle approche : JCP S 2016, 1011.

3. Cass. ass. plén., 5 avr. 2019, n° 18-17.442 : JurisData n° 2019-004959 : JCP S 2019, 1126, avis av. gén. C. Courcol-Bouchard et note X. Aumeran.

4. Cass. soc., 11 sept. 2019, n° 17-18.311 : JCP S 2019, 1282.

5. Cass. soc., 11 sept. 2019, n° 18-50.030 : JCP S 2019, 1282.

• Autres salariés

En application des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur, le salarié qui justifie d'une exposition à l'amiante, générant un risque élevé de développer une pathologie grave, peut agir contre son employeur.

Dans ce cas de figure, le **salarié ne bénéficie pas du régime de preuve dérogatoire** établi au profit du salarié éligible à l'ACAATA. Le salarié doit ainsi établir :

- la réalité de l'exposition à l'amiante ;
- l'intensité et la durée de cette exposition, et en quoi il en résulte un risque important pour sa santé ;
- le préjudice personnel subi ;
- la date de connaissance de son exposition alléguée à l'amiante.

Pour le régime général, les tableaux 30 et 30 bis des maladies professionnelles fixent une liste indicative des principaux travaux susceptibles de provoquer des maladies liées à l'amiante⁶.

À notre sens, le salarié qui invoque un préjudice d'anxiété est tenu de justifier d'avoir été exposé à l'amiante dans les conditions de ces tableaux.

L'action du salarié se prescrit ainsi par cinq ans à compter du jour où il a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer⁷.

Les actions en réparation du préjudice d'anxiété résultant d'une exposition à l'amiante sont en principe prescrites depuis le 17 juin 2013. La loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 a réduit à cinq ans le délai de la prescription extinctive d'une action personnelle. Or, l'amiante est interdit en France depuis 1997⁸. Le délai de prescription de 5 ans, qui a couru depuis le 17 juin 2008, est en 2019 largement dépassé. Une réponse du ministère de la Justice rappelle toutefois qu'on ne peut « préjuger des décisions qui pourraient être rendues à l'avenir » à ce sujet. Il revient au juge d'apprécier, « au cas par cas, en fonction des éléments produits aux débats et de la situation individuelle de chacune des victimes, la date à retenir pour faire courir ce délai de prescription en envisageant également les faits qui seraient susceptibles d'interrompre ou de suspendre la prescription, ou d'en reporter le point de départ (...) »⁹.

Deux situations particulières doivent être envisagées :

– celle où le **salarié a déjà déclaré une maladie professionnelle liée à l'amiante**; un procès au titre du préjudice d'anxiété reste possible. Une déclaration de maladie professionnelle et le contentieux auquel elle peut donner lieu ne privent pas le salarié du droit de demander à la juridiction prud'homale la réparation du préjudice d'anxiété, subi avant la déclaration de la maladie¹⁰ ;

– celle des **expositions accidentelles à l'amiante**, qui même en 2019, sont toujours malheureusement possibles malgré les règles de sécurité drastiques mises en œuvre (*C. trav., art. R. 4412-94 et s.*). On doit mentionner les expositions accidentelles qui surviendraient lors de travaux de désamiantage par exemple, ou pour les travailleurs ayant des activités les exposant à des matériaux contenant de l'amiante. Il n'est toutefois pas certain que le salarié puisse agir au titre du préjudice d'anxiété en cas d'exposition accidentelle à l'amiante, à moins qu'il n'établisse avoir été exposé dans les conditions des tableaux 30 et 30 bis des maladies professionnelles, mais il s'agit d'une situation très improbable au regard de l'interdiction de l'amiante en France.

6. Nous renvoyons à la lecture de ces tableaux accessibles sur <http://www.inrs.fr>.

7. *Cass. soc.*, 11 sept. 2019, n° 18-50.030, préc.

8. *D.* n° 96-1133, 24 déc. 1996, relatif à l'interdiction de l'amiante.

9. *Rép. Min. Justice* : *JO Sénat* 7 mars 2013.

10. *Cass. soc.*, 28 mai 2014, n° 12-12.949 : *JurisData* n° 2014-011344.

CONSEIL PRATIQUE

Une exposition accidentelle à l'amiante appelle, à notre sens, la formalisation d'une déclaration d'accident du travail (*CSS, art. L. 441-1 à L. 441-4*). En outre, le CSE, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, ou le CHSCT, doit être réuni (*C. trav., art. L. 4614-10 (CHSCT)* – *C. trav., art. L. 2315-27 (CSE)*).

B. - Exposition hors amiante

En application des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité, l'action contre l'employeur pour la réparation du préjudice d'anxiété est désormais ouverte au salarié qui justifie d'une exposition à une substance nocive ou toxique générant un risque élevé de développer une pathologie grave¹¹.

• **Notion d'exposition à une substance nocive ou toxique.** – La notion d'« exposition à une substance nocive ou toxique générant un risque élevé de développer une pathologie grave » autre que l'amiante n'est pas explicitée.

En pratique :

1) il convient de procéder en priorité à un **recensement des expositions dont résulte un risque décrit dans un tableau de maladies professionnelles**. La Cour de cassation estime en effet à propos des expositions à l'amiante « que l'indemnisation accordée au titre du préjudice d'anxiété répare l'ensemble des troubles psychologiques, y compris ceux liés au bouleversement dans les conditions d'existence, résultant du risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante »¹². Par le même raisonnement, pour l'ensemble des agents au-delà de l'amiante, on identifie un lien entre préjudice d'anxiété et existence actuelle ou potentielle de déclarer une maladie professionnelle. Cette hiérarchie des préoccupations n'exclut pas une approche ultérieure ou immédiate d'autres types d'exposition.

La réglementation visant à prévenir la pénibilité au travail offre un socle sur lequel le praticien peut s'appuyer pour identifier les situations impliquant un risque judiciaire au titre d'une exposition à une substance nocive ou toxique. En effet, l'exposition aux « agents chimiques dangereux, y compris les poussières et les fumées » constitue un des dix facteurs de risques professionnels décrits à l'article L. 4161-1 du Code du travail. Or, ces « agents chimiques dangereux » incluent à notre sens les « substances nocives ou toxiques générant un risque élevé de développer une pathologie grave », évoqués dans les arrêts du 11 septembre 2019. Un arrêté du 26 décembre 2017 fixe ainsi une liste de maladies professionnelles dont certaines résultent d'exposition aux « agents chimiques dangereux, y compris les poussières et les fumées »¹³. Toutes les pathologies visées dans cet arrêté du 26 décembre 2017 ne résultent pas d'une exposition à une substance nocive ou toxique ou ne génèrent pas nécessairement un risque élevé de développer une pathologie grave. Parmi la liste, nous retenons, au titre du régime général de sécurité sociale, les tableaux n° 1, 2, 3, 4, 4 bis, 5, 8, 9, 10, 10 bis, 10 ter, 11, 12, 13, 14, 15, 15 bis, 15 ter, 16, 16 bis, 20, 20 bis, 20 ter, 21, 22, 25, 26, 27, 31, 32, 33, 34, 36, 36 bis, 37, 37 bis, 37 ter, 38, 39, 41, 43, 43 bis, 44, 44 bis, 47, 49, 49 bis, 50, 51, 52, 52 bis, 59, 61, 61 bis, 62, 63, 64, 65, 66, 66 bis, 67, 70, 70 bis, 70 ter, 72, 73, 74, 75, 78, 81, 82, 84, 85, 89, 90, 91, 93, 94, 95, 99. Nous nous reportons à ces tableaux.

2) Il convient de recenser en priorité les situations d'exposition à des agents ayant des effets cancérigènes, mutagènes ou toxiques

11. *Cass. soc.* 11 sept. 2019, n° 17-24.979, préc.

12. *Cass. soc.*, 25 sept. 2013, n° 12-20.912 : *JurisData* : 2013-020564 ; *JCP S* 2013, 1459, note M. Ledoux.

13. *A.* 26 déc. 2017, NOR : SSAS1732464A, fixant la liste des maladies professionnelles mentionnées aux articles L. 351-1-4 du Code de la sécurité sociale et L. 732-18-3 du Code rural et de la pêche maritime : *JO* 29 déc. 2017.

pour la reproduction (CMR) (définis à l'article R. 4412-60 du Code du travail). Rappelons que le salarié qui invoque un préjudice d'anxiété doit établir : la réalité de l'exposition, l'intensité et la durée de cette exposition et en quoi il en résulte un risque important pour sa santé. (le salarié devra, selon nous, établir avoir été exposé dans les conditions décrites dans un tableau de maladie professionnelle), le préjudice personnel subi et la date de connaissance de son exposition alléguée.

3) Lorsque les tableaux de maladies professionnelles ne recensent pas l'intégralité des agents susceptibles de générer une maladie grave, le Code de la sécurité sociale prévoit une procédure dérogatoire (CSS, art. L. 461-1 et s.). Le dossier est alors soumis à un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP). **Le préjudice d'anxiété résulte de l'inquiétude de déclarer « à tout moment une maladie professionnelle »**. Dans un souci de cohérence, la démonstration du salarié qui invoque un préjudice d'anxiété devrait alors être étayée par une documentation scientifique probante.

L'action du salarié se prescrit par cinq ans à compter du jour où il a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer, c'est-à-dire à compter de la connaissance de son exposition à une substance nocive ou toxique¹⁴.

2. Documenter le respect de la réglementation

L'employeur qui justifierait avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail ne méconnaît pas son obligation de sécurité. Nous nous reportons à ces textes généraux, qui constituent une véritable feuille de route et dont la mise en œuvre prévient en principe toute exposition.

L'invocation d'un préjudice d'anxiété suppose que l'effectivité de cette prévention soit discutée devant un tribunal et remise en cause par le salarié. Depuis 2015, nous savons que le constat d'une exposition n'établit pas en lui-même le non-respect de l'obligation de sécurité. Le rapport 2015 de la Cour de cassation l'énonce : « *Le résultat attendu de l'employeur est précisément la mise en œuvre de tous les moyens de prévention des risques professionnels, tant sur le plan collectif qu'individuel, de sorte que son comportement est placé au centre du débat* »¹⁵.

C'est dans cette perspective que l'entreprise doit réunir les documents qui établissent le respect de la réglementation. La recherche peut utilement porter sur les données recueillies ou établies depuis les cinq dernières années. Ce travail portera dans un premier temps **sur la prévention des expositions aux agents CMR**. On ne peut exclure que la portée de l'arrêt du 11 septembre 2019 dépasse le cadre des CMR. Il s'agit d'agir par priorité, compte tenu du risque judiciaire immédiat. La documentation pertinente est aussi bien de nature collective (A) qu'individuelle (B).

A. - Documentation collective

• Document unique d'évaluation des risques professionnels (DUERP)

Le document unique d'évaluation des risques professionnels (DUERP) est un véritable outil de prévention et de dialogue social (C. trav., art. R. 4121-1). Son contenu est présenté au moins annuellement à la représentation du personnel. Le DUERP peut être mis en avant en cas de procès. Le DUERP décrit la situation des risques dans l'entreprise et participe à justifier de la réalité des expositions et à rassurer chacun.

La loi prévoit expressément que le travail de prévention des expositions aux agents CMR est consigné dans le DUERP (C. trav., art. R. 4412-61, R. 4412-64 et R. 4412-66).

En outre, les données collectives utiles à l'évaluation des expositions individuelles et la proportion de salariés exposés aux facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L. 4161-1 (pénibilité au travail), dont les « *agents chimiques dangereux, y compris les poussières et les fumées* », sont consignées en annexe du document unique (C. trav. art. R. 4121-1-1). Or, ces « *agents chimiques dangereux* » incluent certaines « *substances nocives ou toxiques* » visées dans l'arrêt du 11 septembre 2019 (signalons que l'article R. 4121-1-1 n'a malheureusement pas été mis à jour après l'adoption des ordonnances du 22 septembre 2017. Cette lacune devrait être corrigée).

• Diagnostic des expositions aux facteurs de risques professionnels

Les entreprises tenues de négocier un accord en faveur de la prévention des effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels établissent un diagnostic des expositions à ces facteurs de risques professionnels (pénibilité au travail) (C. trav., art. D. 4162-2). Figurent là aussi les situations d'exposition aux « *agents chimiques dangereux, y compris les poussières et les fumées* », qui sont un des dix facteurs de pénibilité. Ainsi, les entreprises qui ont réalisé un tel travail ont intérêt à présenter ce diagnostic, si des contentieux au titre du préjudice d'anxiété apparaissent à propos d'expositions aux CMR. Ce diagnostic des expositions est présenté à la représentation du personnel. Les commentaires qu'il suscite, l'analyse sur laquelle il repose, sont autant d'éléments qui doivent être soumis à la juridiction saisie afin d'établir une évaluation correcte des expositions.

• Notice de poste, information et formation des travailleurs

L'employeur établit une notice, dénommée notice de poste, pour chaque poste de travail ou situation de travail exposant les travailleurs à des agents chimiques dangereux (C. trav., art. R. 4412-39).

L'employeur tient à la disposition des travailleurs exposés et du comité social et économique des informations appropriées sur les risques liés aux agents CMR, les mesures d'expositions déployées et les expositions subies (C. trav., art. R. 4412-86). La représentation du personnel est associée en profondeur à ce travail (C. trav., art. R. 4412-64, R. 4412-75, R. 4412-79, R. 4412-86, R. 4412-87 et R. 4412-91 et R. 4412-92).

• Contrôle des valeurs limites d'exposition professionnelle

L'employeur procède de façon régulière au mesurage de l'exposition des travailleurs aux agents CMR présents dans l'atmosphère des lieux de travail (C. trav., art. R. 4412-76). Les résultats des contrôles pratiqués sont communiqués par l'employeur au médecin du travail et au comité social et économique (C. trav., art. R. 4412-79).

• Rapport et programme de prévention des risques professionnels annuels

Dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, l'employeur présente au CSE :

– un rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise et des actions menées au cours de l'année écoulée dans ces domaines ;

– un programme annuel de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail (C. trav., art. L. 2312-27).

Des dispositions similaires existaient au profit du CHSCT (C. trav., art. L. 4612-16, ancien).

14. Cass. soc., 11 sept. 2019, n° 18-50.030, préc.

15. Cour de cassation, Rapport annuel 2015 : Doc. fr. p. 166.

● Fiche d'entreprise

La fiche entreprise établie par le service de santé au travail mentionne les risques professionnels et les effectifs de salariés qui y sont exposés (*C. trav., art. R. 4624-46*).

● Liste des postes à risques

La liste des postes présentant des risques particuliers établie en application de l'article R. 4624-23 du Code du travail décrit notamment les postes exposant aux agents CMR mentionnés à l'article R. 4412-60 (*C. trav., art. R. 4624-23*).

B. - Documentation individuelle

Il est important de signaler que le « Règlement Général sur la Protection des Données » (RGPD) renforce l'obligation d'information et de transparence à l'égard des salariés dont l'employeur traite des données personnelles. De telles données ne peuvent qu'être recueillies qu'en conformité et selon les limites du RGPD.

Documents dans les cas d'exposition aux agents CMR	Documents spécifiques liés à l'exposition à l'amiante
<ul style="list-style-type: none"> - l'attestation destinée à la surveillance médicale post-professionnelle des salariés ayant été exposés à des agents ou procédés cancérogènes ; - l'attestation d'exposition aux agents chimiques dangereux ; - la fiche de prévention des expositions aux facteurs de risques professionnels, dite « fiche pénibilité ». 	<ul style="list-style-type: none"> - l'attestation destinée à la surveillance médicale post-professionnelle ; - l'attestation d'exposition aux agents chimiques dangereux ; - l'attestation d'exposition à l'amiante conforme au décret n° 96-98 du 7 février 1996 ; - l'attestation d'exposition à l'amiante conforme à l'article R. 4412-120 du Code du travail ; - la fiche « pénibilité ».

Certains documents résultent d'une réglementation parfois ancienne mais toujours applicable en 2019 aux situations passées. De tels documents ont-ils été établis depuis les cinq dernières années ?

16. C.-F. Pradel, P. Pradel-Boureux, V. Pradel, *L'information individuelle du salarié exposé à un agent cancérogène* : JCP S 2019, 1209.

Sous cette réserve importante, différents documents nominatifs peuvent être réunis dans l'immédiat par l'employeur, afin de mieux cerner le risque judiciaire qui résulte de l'arrêt du 11 septembre 2019.

● Maladies professionnelles liées aux agents CMR

Il convient de recenser les situations ayant donné lieu à une déclaration et/ou à la prise en charge de maladies professionnelles résultant d'expositions aux agents CMR. À notre sens, l'analyse de la situation doit porter au moins sur les cinq dernières années.

● Déclaration ou informations nominatives d'exposition aux agents CMR

L'employeur remet au salarié certains documents dans des cas d'exposition professionnelle. Il peut s'agir d'expositions à un agent CMR¹⁶. Les cas de remises passées doivent être identifiés.

Les documents pertinents sont les suivants :

● Liste des salariés soumis à une surveillance médicale renforcée

La liste des salariés soumis à une surveillance médicale renforcée comprend ceux suivis au titre d'une exposition aux agents CMR mentionnés à l'article R. 4412-60 (*C. trav., art. R. 4626-27*).

MOTS-CLÉS : Accidents du travail et maladies professionnelles - Réparation - Préjudice d'anxiété - Amiante - Autres substances nocives ou toxiques

TEXTES : C. trav., art. L. 4121 et L. 4121-2

JURISCLASSEUR : Protection sociale Traité, fasc. 311, par Gérard Vachet