

De l'indemnisation à la prévention des cancers professionnels : existe-il un conflit de logique normative ?

Arzheleenn Le Diguierher

Volume 2, Number 1, 2021

La pluralité de normativités en matière de santé et de sécurité du travail

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1098909ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1098909ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

UQÀM Département des sciences juridiques
UQÀM Faculté de science politique et de droit

ISSN

2563-9250 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Le Diguierher, A. (2021). De l'indemnisation à la prévention des cancers professionnels : existe-il un conflit de logique normative ? *Communitas*, 2(1), 133–165. <https://doi.org/10.7202/1098909ar>

Article abstract

The management of occupational risks can be examined in two aspects: the prevention in the workplace and the compensation program of the accidents and occupational diseases. Intrinsicly linked, these two approaches are however regularly put in opposition by different actors in the field. This contribution explores the relationship between the logics of prevention and compensation in the French legislation. Presented as antagonistic, they are no less complementary. The demonstration is based on the study of occupational cancers, an example which par excellence makes it possible to question the difficulties in linking these two aspects.

© Arzheleenn Le Diguierher, 2021



This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

De l'indemnisation à la prévention des cancers professionnels : Existe-il un conflit de logique normative?

Arzhelenn Le Diguierher ¹

RESUMÉ

La gestion des risques professionnels relève de deux aspects : celui de la prévention sur les lieux de travail et celui de l'indemnisation au titre du régime sur les accidents du travail et des maladies professionnelles. Intrinsèquement liées, ces deux démarches sont pourtant régulièrement mises en opposition par différents acteurs du domaine. La présente contribution explore les rapports entre les logiques de prévention et d'indemnisation dans la réglementation française. Présentées comme antagoniques, elles n'en sont pas moins complémentaires. La démonstration s'appuie sur l'étude des cancers professionnels, exemple par excellence qui permet d'interroger les difficultés à relier ces deux aspects.

MOTS-CLÉS : Risques professionnels ; maladie ; cancer ; indemnisation ; prévention

ABSTRACT

The management of occupational risks can be examined in two aspects: the prevention in the workplace and the compensation program of the accidents and occupational diseases. Intrinsically linked, these two approaches are however regularly put in opposition by different actors in the field. This contribution explores the relationship between the logics of prevention and compensation in the French legislation. Presented as antagonistic, they are no less complementary. The demonstration is based on the study of occupational cancers, an example which par excellence makes it possible to question the difficulties in linking these two aspects.

KEYWORDS : Occupational hazards; disease; cancer; compensation; prevention

¹ Doctorante en Droit privé, Université Sorbonne Paris Nord, IRIS

Introduction

D'un point de vue normatif et institutionnel, la gestion du risque cancérigène au travail est assurée au travers de deux aspects : celui de la prévention des risques et celui de l'indemnisation des maladies professionnelles. Du côté de la prévention, d'abondantes réglementations européennes et nationales ont été édictées pour limiter l'exposition des salarié·es aux cancérigènes présents sur les lieux de travail. Malgré cela, de nombreux « toxiques légaux » continuent d'être mobilisés dans les procédés de travail : en France, près de 10 % des salarié·es sont ainsi exposé·es à au moins un cancérigène dans leur activité¹.

D'après l'Agence européenne pour la sécurité et la santé au travail, environ 120 000 des cas de cancers qui surviennent chaque année dans l'Union européenne (UE) seraient attribuables aux agents cancérigènes au travail, entraînant approximativement 80 000 décès par an², voire 102 000 selon d'autres estimations³. En France, le nombre de cas de cancer attribués à une origine professionnelle est variable selon les études : il était estimé entre 14 000 et 30 000 cas annuels dans le dernier Plan cancer⁴. Sur le versant de la reconnaissance juridique, par le régime d'indemnisation des maladies professionnelles⁵, le nombre de cancers reconnus comme étant d'origine professionnelle est bien inférieur à cette estimation, il ne dépasse pas les 2 000 cas chaque année⁶. Ce phénomène de sous-reconnaissance est bien connu et documenté par de nombreux travaux en sciences sociales⁷. Cependant, aucune solution durable n'a pu être apportée à ce problème.

1 Memmi, S., Rosankis, É., Sandret, N., Duprat, P., Léonard, M., Morand, S., & Tassy, V. (2020). L'évolution des expositions des salariés aux risques professionnels sur les vingt dernières années : Les premiers résultats de l'enquête Sumer 2017. *Archives des Maladies Professionnelles et de l'Environnement*, 81 (1), 69. <https://doi.org/10.1016/j.admp.2019.12.024>

² *Cancers d'origine professionnelle - Santé et sécurité au travail — EU-OSHA*. (s. d.). European Agency for Safety & Health at Work - Information, statistics, legislation and risk assessment tools. <https://osha.europa.eu/fr/themes/work-related-diseases/work-related-cancer>

³ *Eliminating occupational cancer in Europe and globally — ETUI*. (s. d.). European Trade Union Institute. <https://www.etui.org/publications/working-papers/eliminating-occupational-cancer-in-europe-and-globally>

⁴ Le « Plan cancer » est un document d'orientation stratégique pluriannuel du gouvernement pour la lutte contre le cancer. Ministère des Solidarités et de la Santé. https://solidarites-sante.gouv.fr/IMG/pdf/2014-02-03_Plan_cancer-2.pdf

⁵ Article L.461-1 du Code de la sécurité sociale.

⁶ Caisse nationale d'assurance maladie. (2019). *Cancers reconnus d'origine professionnelle : Évolution statistique, actions de prévention et d'accompagnement des salariés exposés* (Rapport annuel Santé Travail : enjeux et actions).

⁷ Thébaud-Mony, A. (1991). *De la connaissance à la reconnaissance des maladies professionnelles en France : Acteurs et logiques sociales (Document travail-emploi) (French Edition)*. Documentation française ; Marchand, A. (2020). Les ressorts du non-recours au droit de la réparation en maladie professionnelle. *Droit social*, (12), 983.

Considéré comme irréformable⁸, le système de réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles (ATMP) est critiqué depuis de nombreuses années déjà. Tandis que beaucoup pointent un retard sur le niveau d'indemnisation auquel peuvent prétendre les victimes⁹, d'autres se prévalent d'un manque d'efficacité en termes de prévention pour interroger la légitimité du maintien d'un tel régime¹⁰.

L'évolution de la notion de risque professionnel, sa métamorphose juridique¹¹, combinée à l'émergence d'un paradigme principalement axé sur la prévention primaire du risque, semble avoir contribué à mettre en opposition les deux logiques initialement liées¹². La question se pose dès lors de savoir pourquoi ces deux logiques normatives sont jugées antagoniques (1) alors qu'elles gagneraient à être davantage pensées comme complémentaires (2) afin de pouvoir contribuer à réduire de manière effective l'incidence des cancers professionnels.

1. La prévention et l'indemnisation, des logiques antagoniques

La littérature juridique a longtemps salué le compromis historique ayant donné naissance au régime sur les accidents du travail en 1898, étendu aux maladies professionnelles en 1919. Après plus d'un siècle, l'apport de ces lois est toujours souligné au regard du contexte social dans lequel elles sont nées. En revanche, elles sont rétrospectivement analysées comme ayant constitué un frein au développement d'une prévention des risques sur les lieux de travail (1.1). Si cette critique est fondée, au moins partiellement, il convient toutefois de la replacer dans l'évolution globale du système et de resituer le rôle respectif de chacune des logiques de prévention et d'indemnisation dans la reconnaissance juridique du risque au regard des finalités qui leur sont propres (1.2).

8 Morin, J. (2018). Changer le régime d'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles ? *RDSS*, (04), 633.

9 Del Sol, M. (2015). L'indemnisation des victimes d'accidents du travail et de maladies professionnelles, scandale (persistant) de nos sociétés modernes. *Droit social*, (04), 292.

¹⁰ Pellet, R. (2006). L'entreprise et la fin du régime des accidents du travail et des maladies professionnelles. *Droit social*, (04), 402 ; Morin, J. (2018). Changer le régime d'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles ? *RDSS*, (04), 633.

¹¹ Keim-Bagot, M. (2016). *De l'accident du travail à la maladie : la métamorphose du risque professionnel. Enjeux et perspectives*. Nouvelle Bibliothèque des thèses, éd. Dalloz.

¹² Fantoni Quinton, S., & Legros, B. (2010). La logique de réparation entrave-t-elle la démarche de prévention des lésions professionnelles ? *RDSS*, (04), 640.

1.1. La logique de réparation comme frein au développement de la prévention

Parmi les griefs récurrents émis à l'encontre du régime d'indemnisation des ATMP figurent deux critiques majeures : d'une part, l'instauration du régime de réparation aurait annihilé les initiatives naissantes à la fin du XIX^e siècle en matière de prévention des risques professionnels et, d'autre part, le système de tarification censé relier les deux logiques manquerait d'efficacité. Pour comprendre ces reproches, il faut revenir sur l'histoire de l'émergence du régime à la fin du XIX^e siècle, plus particulièrement celui des maladies professionnelles, jusqu'à leur prise en charge actuelle par la Sécurité sociale.

En France, les premières législations intéressant la santé au travail vont d'abord concerner des catégories spécifiques de travailleurs. Parmi celles-ci, on retrouve dès 1810 un ensemble de mesures destinées à la protection des ouvriers mineurs¹³. Puis, à la suite des grandes enquêtes hygiénistes sur les conditions de travail des ouvriers¹⁴, le travail des enfants est réglementé à partir de 1841¹⁵, et de nouveau en 1874¹⁶. Ce sera ensuite au tour du travail des femmes de se voir encadré par la loi du 2 novembre 1892¹⁷. À l'occasion de cette dernière loi, un corps de fonctionnaires d'inspecteur·trices du travail est créé¹⁸ pour en contrôler le respect.

Le 12 juin 1893, une nouvelle loi étend les mesures de protection à l'ensemble des travailleur·euses. Cette loi est considérée comme le véritable point de départ de la réglementation de l'hygiène et de la sécurité au travail. Elle introduit notamment pour la première fois un devoir général de prévention à la charge de l'employeur. Quelques années plus tôt, les juges de la Cour de cassation avaient déjà pu inviter les employeurs « à prévoir les causes non seulement, mais simplement possibles d'accidents et prendre toutes les mesures qui seraient de nature à les éviter¹⁹ », sous peine de voir leur responsabilité pour faute engagée.

¹³ Loi du 21 avril 1810, suivi d'un décret du 3 janvier 1813, dit « Code des mineurs » prévoyant des dispositions sur la prévention des accidents et les moyens de secours.

¹⁴ Et notamment en 1840 par le célèbre rapport du docteur Villermé, Villermé, L. R. (1840). *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie* ... J. Renouard et c.

¹⁵ Loi du 22 mars 1841 interdisant notamment le travail des enfants de moins de 8 ans.

¹⁶ Loi du 19 mai 1874 interdisant le travail des enfants de moins de 12 ans et limitant à 12 heures le travail pour les enfants au-delà de cet âge.

¹⁷ Loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles et de femmes dans les établissements industriels.

¹⁸ La loi de 1841 prévoyait déjà la mise en place d'inspecteur·trices, tandis que celle de 1874 créait 15 postes d'inspecteur·trices rémunérés par l'État.

¹⁹ Cass.civ. 27 avril 1877, S. 1878 I, p. 413.

L'article 2 de la loi prévoit ainsi que les établissements « doivent être tenus dans un état constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de salubrité nécessaires à la santé du personnel ». L'article 3 renvoie quant à lui aux règlements d'administration publique le soin de déterminer « les mesures générales de protection et de salubrité applicables à tous les établissements assujettis, notamment en ce qui concerne l'éclairage, l'aération ou la ventilation [...] l'évacuation des poussières et vapeurs, les précautions à prendre contre les incendies, etc. »

Le premier décret d'application de cette loi, en date du 10 mars 1894, prescrivait des mesures d'hygiène afférentes aux poussières et à l'aération des locaux. Selon ce texte, ces-derniers devaient être « largement aérés [...] ». Les poussières [devaient être] évacuées au-dessus de l'atelier au fur et à mesure de leur production [...] avec une ventilation aspirante énergique [...] ». Il indiquait en outre que « l'air des ateliers [devait être] renouvelé de façon à rester dans l'état de pureté nécessaire à la santé des ouvriers²⁰ ». En 2003, faisant allusion à ces dispositions anciennes, l'ancien président de la chambre sociale de la Cour de cassation, Pierre Sargos, énoncera « que la tragédie de l'amiante aurait fait moins de victimes si ces textes avaient été scrupuleusement appliqués par les industriels²¹ ».

Les revendications des mouvements ouvriers pour l'amélioration de l'hygiène et de la sécurité contribuent à l'adoption de la loi de 1893 susmentionnée, mais le succès est pour eux incomplet, puisqu'ils réclamaient également de longue date la mise en place d'un système d'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles. Les pathologies professionnelles étaient en effet déjà identifiées depuis longtemps par les enquêtes hygiénistes, mais aussi par le savoir de l'expérience des ouvrières eux-mêmes²². Ainsi dès l'origine de la réglementation, il existe un lien étroit entre les logiques de prévention des risques et leur indemnisation, et non une opposition.

La loi du 9 avril 1898, qui naît après dix-huit ans de débats parlementaires, satisfait en partie ces revendications en instaurant un système juridique novateur pour l'indemnisation des accidents du travail. Alors que les principes classiques de la responsabilité civile ne parvenaient pas, ou mal, à couvrir les situations d'accidents du travail, la nouvelle législation va s'émanciper du fondement traditionnel de la faute, cause du préjudice, et

²⁰ Cité par Sargos, P. (2003). L'évolution du concept de sécurité au travail et ses conséquences en matière de responsabilité. *JCP, Semaine Sociale Lamy édition générale*, (4), 121.

²¹ *Ibid.*

²² Devinck, J.-C. (2010). La lutte contre les poisons industriels et l'élaboration de la loi sur les maladies professionnelles. *Sciences sociales et santé*, 28(2), 65-93.

instaurer une responsabilité sans faute de l'employeur. La loi sur les accidents du travail prévoit ainsi que « Les accidents survenus par le fait du travail, ou à l'occasion du travail, aux ouvriers et employés [...], donnent droit, au profit de la victime ou de ses représentants, à une indemnité à la charge du chef d'entreprise, à la condition que l'interruption de travail ait duré plus de quatre jours ».

Ainsi le « *deal en béton*²³ » est-il conclu admettant, d'un côté, la reconnaissance « automatique » d'une responsabilité patronale sans démonstration de faute par le jeu d'une présomption d'imputabilité de l'accident au travail, de l'autre, une limitation de cette responsabilité à une réparation qui ne sera que forfaitaire. Le préjudice indemnisé n'est dès lors pas l'atteinte corporelle du travailleur en tant que telle, mais l'incidence de celle-ci sur sa capacité à se procurer un gain professionnel. Une immunité de responsabilité civile est instaurée à l'égard de chacune des parties²⁴. Cette immunité n'est toutefois pas totale puisque le texte de loi prévoit qu'il sera toujours possible d'engager la responsabilité de l'employeur en cas de faute intentionnelle ou de faute inexcusable. De même, l'ouvrier intentionnellement ou inexcusablement fautif se verra privé totalement ou partiellement d'indemnisation²⁵.

La loi sur la réparation des accidents du travail n'est initialement pas assortie d'une obligation d'assurance des employeurs, mais nombre d'entre eux vont souscrire une telle garantie pour se prémunir des conséquences financières de ce nouveau principe de responsabilité. Prenant acte de cette initiative, une loi du 31 mars 1905 établit qu'en cas d'action de la victime, l'assureur se substitue à l'employeur légalement responsable.

Les accidents du travail deviennent par cette loi officiellement « prévisibles, assurables, calculables²⁶ » : ils sont alors considérés comme une fatalité, comme irréductiblement inévitables. En partageant la charge du risque entre l'employeur et le salarié victime de l'accident (ou ses ayants droit en cas d'accident mortel) par le mécanisme de la présomption d'imputabilité, la loi sur les AT est analysée comme ayant finalement contribué à leur acceptabilité sociale²⁷. Le caractère fataliste combiné à la possibilité de s'assurer contre les conséquences financières de l'accident du

²³ Dupeyroux, J.-J. (1998). Centenaire de la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail et les maladies professionnelles. Un *deal en béton* ? *Droit social*, (07-08), 631.

²⁴ Un amendement pour inclure les maladies professionnelles avait été déposé par le député Camille Raspail en 1888, mais cette proposition sera vite écartée.

²⁵ V. *Infra*

²⁶ Ewald, F. (1986). *L'Etat providence*. Grasset.

²⁷ *Ibid.*

travail est en effet rétrospectivement considéré comme un frein à l'engagement de démarches préventives réelles²⁸. Pierre Sargos affirmera que « cette réparation, pour limitée qu'elle soit, a ruiné la mise en œuvre effective de la prévention des accidents si heureusement amorcée en 1893²⁹ ». Dès lors que le dommage était réparé, il était devenu inutile à l'employeur de fournir un quelconque effort de prévention.

Il faut attendre 1901 pour qu'une loi visant spécifiquement à indemniser les maladies professionnelles soit déposée devant le parlement. Elle est débattue et votée en 1913 par la Chambre des députés avant de rester bloquée durant la Première Guerre mondiale devant le Sénat, pour être finalement adoptée le 25 octobre 1919. Tout comme pour la loi sur les accidents du travail, les débats sont longs et les réticences sont fortes pour étendre le régime existant aux maladies professionnelles. Le coût d'une telle réforme mis à la charge des industriels est dénoncé par ses détracteurs. Les difficultés pour déterminer si les maladies sont réellement attribuables au travail ou si elles trouvent leur cause dans le comportement des travailleurs, dont l'hygiène de vie est alors notablement stigmatisée³⁰, sont mises en avant pour contester la proposition de loi. Contrairement à l'accident du travail qui se caractérise par un événement soudain facilement identifiable et donc objectivable, la maladie est quant à elle le plus souvent la conséquence d'une exposition chronique à des produits (ou à des procédés) toxiques. Il est donc plus difficile de trouver des critères objectifs de qualification.

Durant le temps long des discussions parlementaires, la jurisprudence accepte de combler l'absence de régime en assimilant certaines maladies à des accidents du travail, dès lors qu'une intoxication est matériellement identifiable³¹. Dans le même temps, des mouvements ouvriers militent pour une forme de prévention radicale contre ce qu'ils appellent les « poisons industriels » dont ils demandent une interdiction pure et simple de l'usage. C'est notamment le cas concernant le phosphore blanc utilisé dans l'industrie des allumettes et le blanc de céruse chez les peintres³².

²⁸ Viet, V. (1999). *Le choix de la prévention*. Economica.; Omnès, C. (2009). De la perception du risque professionnel aux pratiques de prévention : La construction d'un risque acceptable. *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 56-1(1), 61. <https://doi.org/10.3917/rhmc.561.0061>

²⁹ Sargos, supra note 20.

³⁰ Par les mêmes enquêtes de médecins hygiénistes, notamment celle du Dr Villermé (supra note 14) ; en ce sens V. Jarrige, F., & Le Roux, T. (2019). Naissance de l'enquête : Les hygiénistes, Villermé et les ouvriers autour de 1840. Dans E. Geerkens (Dir.), *Les enquêtes ouvrières dans l'Europe contemporaine* (p. 39–52). La Découverte.

³¹ Req. 3 nov. 1903, D. 1907. 1, reconnaissant la possibilité de prise en charge des maladies « accidentelles » au titre du régime des AT.

³² Devinck, supra note 22.

La loi de 1919 étendant le régime des accidents du travail aux maladies professionnelles opte finalement dans son article 2³³ pour la mise en place d'une présomption d'origine professionnelle dès lors que la maladie correspond à des critères précis, définis dans un système de tableaux. Il est possible de corréliser chronologiquement l'abandon de l'axe de revendications autour de l'interdiction des toxiques professionnels à l'adoption de cette loi. À partir de son adoption, les syndicats représentants de salarié·es vont en effet diriger leurs efforts sur l'inscription de nouvelles maladies dans les tableaux.

La création et l'actualisation des tableaux de maladies professionnelles sont confiées à une commission spéciale composée de représentantes/s patronaux et salariés. L'évolution du système d'indemnisation va dès lors s'inscrire dans un processus de négociations marqué par une lenteur extrême et une relative paralysie³⁴. L'inscription des pathologies cancéreuses dans les tableaux s'avère particulièrement conflictuelle³⁵. Lorsqu'elles le sont, les critères retenus apparaissent inadaptés aux manifestations cliniques du cancer. Le délai de responsabilité de l'employeur est par exemple pendant longtemps limité à cinq ans, ce qui ne correspond pas aux connaissances médicales déjà acquises sur le temps de latence entre la fin de l'exposition au risque et la survenance du cancer³⁶. Les cancers entrent alors difficilement dans la catégorie de maladie professionnelle, ce qui va contribuer à l'occultation durable de leur lien avec le travail.

Alors que la gestion du risque professionnel est principalement axée sur l'aspect indemnitaire, un tournant majeur est opéré par la loi du 30 octobre 1946³⁷. La cotisation au régime ATMP devient obligatoire et intègre l'ensemble plus vaste de la gestion des risques sociaux par la Sécurité sociale nouvellement créée. Des objectifs de prévention et de réadaptation du travailleur dans ses capacités fonctionnelles et professionnelles sont adossés

³³ « Sont considérées comme maladies professionnelles les affections aiguës, ou chroniques, mentionnées aux tableaux, annexés à la présente loi, lorsqu'elles atteignent des ouvriers habituellement occupés aux travaux industriels correspondants », art. 2, loi du 25 oct. 1919.

³⁴ Déplaudé, M. (2003). Codifier les maladies professionnelles : les usages conflictuels de l'expertise médicale. *Revue française de science politique*, 53, 707-735. <https://doi.org/10.3917/rfsp.535.0707>; Henry, E. (2017). *Ignorance scientifique et inaction publique: Les politiques de santé au travail*. Paris: Presses de Sciences Po. <https://doi.org/10.3917/scpo.henry.2017.01>

³⁵ V. Marchand, A. (2021, à paraître). La catégorie "cancer professionnel" : une construction conflictuelle. Un éclairage par les archives de la commission des maladies professionnelles. Dans Cavalin C., Henry E., Jouzel J-N., Péglise J. (Dir.), *100 ans de sous-reconnaissance des maladies professionnelles*, Presses des Mines.

³⁶ Ce délai pouvant dans certains cas atteindre 40 ans, V. Leroy, P. (1984). Les problèmes médicaux légaux des cancers professionnels, *Histoire des accidents du travail*, LHDS, (17).

³⁷ Loi n° 46-2426 du 30 octobre 1946 sur la prévention et la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles.

aux règles de réparation, la fonction indemnitaire du régime devient alors subsidiaire³⁸.

Si l'intégration du risque professionnel à la Sécurité sociale a effectivement permis de redynamiser l'aspect longtemps délaissé par l'action publique de la prévention, il faut toutefois relativiser ce propos au regard de l'incidence réelle des incitations prévues pour améliorer la prévention des risques au sein des entreprises.

Le levier de prévention apporté par la loi de 1946 est le système de tarification qu'elle met en place. Ce système prévoit que les cotisations ATMP, entièrement à la charge des employeurs, seront calculées chaque année en fonction des taux de fréquence et de gravité des accidents ou des maladies reconnues au niveau de l'entreprise et/ou de la branche d'activité. Trois modes de tarification dépendant de l'effectif de salariés sont institués³⁹. Le premier est la tarification individuelle qui repose sur l'évaluation du coût réel du risque dans l'établissement concerné (sa sinistralité)⁴⁰. Le deuxième est une tarification collective qui est établie par branche d'activité et fixée par décrets⁴¹. Enfin, le troisième mode de tarification est mixte, il fait intervenir en partie le taux individuel et en partie le taux collectif⁴². Ce dispositif fonde l'incitation à prévenir les risques sur la répercussion de leur réalisation sur le taux de cotisation de l'employeur. Il est complété par la possibilité pour les caisses gestionnaires d'appliquer des bonus ou des malus, soit d'alléger ou d'alourdir le taux de cotisation des entreprises en fonction des efforts constatés en termes de prévention⁴³.

Concrètement, ce système d'imputation financière n'est pas aussi incitatif à la mise en place de mesures de prévention qu'il l'affiche. Selon un rapport administratif publié en 2004⁴⁴, le système de tarification des ATMP apparaît peu réactif, peu lisible, manquant d'individualisation et de vigueur. Les dernières décennies ont par ailleurs vu le contentieux de l'inopposabilité⁴⁵ se multiplier considérablement de la part des employeurs, qui contestent fréquemment l'imputation des ATMP qui leur est faite,

³⁸ « La réparation, sous forme d'indemnité ou de rente, ne doit donc être considérée que comme subsidiaire, comme un pis-aller lorsqu'il n'est pas possible de faire mieux. », Exposé des motifs de la loi du 30 octobre 1946.

³⁹ Article D. 242-6-2 CSS.

⁴⁰ Applicable aux entreprises d'au moins 150 salariés.

⁴¹ Applicable aux entreprises de moins de 20 salariés.

⁴² Applicable aux entreprises de 20 à 150 salariés.

⁴³ Article L. 242-7 CSS.

⁴⁴ Bras, P.-L., & Delahaye-Guillocheau, V. (2004). *Tarification des accidents du travail et des maladies professionnelles* (Rapport n°2004-17, Inspection générale des affaires sociales).

⁴⁵ Recours par lequel l'employeur conteste la décision des caisses d'assurance maladie de leur imputer l'accident ou la maladie, la reconnaissance reste acquise pour la victime en cas de jugement d'inopposabilité à l'égard de l'employeur.

entraînant un phénomène de dilution de leur responsabilité. Ce phénomène touche particulièrement les cancers professionnels dont les conséquences financières pour l'employeur peuvent être importantes⁴⁶.

L'histoire de la réglementation des risques professionnels rend compte de rapports complexes entre les logiques de réparation et de prévention des ATMP qui, sans s'opposer, n'ont pas bénéficié de la même attention aux mêmes périodes. Les travaux en sciences sociales démontrent que les impératifs du développement économique mis en avant par les industriels pour éviter les coûts liés à ces dispositifs légaux ont conduit à inscrire la gestion du risque professionnel dans un processus de négociation paritaire lent. La tension entre le social et l'économique a également mené à une quête d'objectivation scientifique qui conditionne encore largement la reconnaissance du risque cancérigène.

1.2. Une démarche de reconnaissance du risque aux finalités différentes

Pour comprendre davantage les liens qui unissent ou séparent les logiques d'indemnisation et de prévention des cancers professionnels, il est essentiel d'analyser selon quelles modalités et quels critères les systèmes réglementaires, qui en la matière sont parallèles, reconnaissent juridiquement l'existence ou les effets des risques cancérigènes. Les deux logiques ne répondent pas dans ce cadre aux mêmes finalités : « Dans une perspective de réparation, la question est de savoir si telle atteinte à la santé trouve sa cause dans les conditions de travail de l'intéressé. Dans une perspective de prévention, il s'agit plutôt de déterminer si les conditions de travail créent un risque pour la santé du travailleur qui s'y trouve soumis, c'est-à-dire sont la cause potentielle d'un préjudice probable⁴⁷ ». Elles ont toutefois en commun la nécessité d'une connaissance du risque, et donc d'une étape préalable indispensable de recherche sur les causes et les facteurs de risque de la maladie cancéreuse.

Si la plupart des maladies professionnelles présentent un caractère multifactoriel, l'origine des pathologies cancéreuses en particulier n'est jamais déterminable avec certitude. Ces affections résultent en effet de processus complexes, d'expositions à de multiples facteurs de risques dont les effets ne se déclarent qu'après un long temps de latence et sans qu'un marqueur biologique spécifique ne permette d'attribuer la maladie à telle

⁴⁶ Durand, C., & Ferre, N. (2016). Responsabilité des employeurs et financement des maladies professionnelles. *Perspectives interdisciplinaires sur le travail et la santé*, (18-1). <https://doi.org/10.4000/pistes.4635>

⁴⁷ Babin, M. (2003). *Le risque professionnel : Étude critique* [Nantes]. (141).

ou telle situation d'exposition⁴⁸. Elles ne correspondent dès lors pas au schéma biomédical classique selon lequel une cause particulière provoque un effet particulier. Les connaissances scientifiques sur les facteurs de risques de développement de telles maladies sont à ce jour limitées. Dans la recherche causale, les sciences biomédicales font face à plusieurs obstacles qui ralentissent, voire empêchent leur progression. Or, ces mêmes « sciences » sont aussi bien convoquées à l'appui des réglementations portant sur la prévention des risques cancérigènes sur les lieux de travail que pour la réparation des maladies professionnelles que ces risques sont susceptibles de provoquer. Les limitations de cette recherche sont de différentes natures : certaines sont proprement disciplinaires et donc inhérentes aux limites des savoirs qu'il est possible de produire à un instant *t*, alors que d'autres relèvent de postures idéologiques également propres aux disciplines concernées. Enfin, il existe également des lobbies qui, pour défendre leurs intérêts, influencent l'état des connaissances.

La connaissance des facteurs de risques de cancer implique principalement les sciences de la toxicologie et de l'épidémiologie. Tandis que la première étudie le potentiel toxique d'une substance chimique donnée au regard de ses propriétés intrinsèques sur des cellules *in vivo* et *in vitro*, la seconde cherche par l'outil statistique à confirmer cette toxicité à partir de l'expérience humaine. Au niveau mondial, l'organisation de référence en matière de recherche sur l'étiologie du cancer est le Centre international de recherche sur le cancer (CIRC). Le CIRC établit une classification des substances selon le degré de cancérigénicité pour l'humain. Il s'appuie pour cela sur des expertises périodiques analysant les résultats des études épidémiologiques et toxicologiques à travers le monde. La classification qui résulte de cette analyse comprend quatre catégories : le groupe 1, correspondant aux agents cancérigènes avérés pour l'humain ; le groupe 2A, qui regroupe les agents probablement cancérigènes ; le groupe 2B, pour les agents peut-être (ou possiblement) cancérigènes ; et enfin le groupe 3, concernant les agents inclassables quant à leur cancérigénicité pour l'humain. Pour qu'une substance soit reconnue comme un cancérigène avéré, la preuve scientifique requiert que la toxicité constatée chez l'animal soit confirmée chez l'être humain, ce qui ne peut se faire que par des études épidémiologiques. En cas de preuve insuffisante pour l'humain, mais suffisante chez l'animal, l'agent sera considéré comme un cancérigène probable pour l'humain. Des scientifiques estiment qu'un cancérigène pour l'animal l'est certainement

⁴⁸ Même en prenant le contre-exemple du mésothéliome, cancer caractéristique d'une exposition à l'amiante, il est médicalement impossible de savoir si la pathologie résulte d'une exposition professionnelle ou environnementale.

aussi pour l'être humain, bien qu'il n'existe pas de consensus sur la validité de cette extrapolation. Son invalidité n'est pas non plus démontrée⁴⁹.

La certitude scientifique est donc conditionnée à la production d'études épidémiologiques convergentes. L'épidémiologie fait ainsi figure de discipline maîtresse en matière d'évaluation des risques cancérigènes, mais aussi plus généralement des risques sanitaires, et contribue largement à définir les priorités en santé, à guider la décision politique. Elle se définit comme « l'étude de la distribution, de la fréquence et des causes des maladies humaines⁵⁰ ». Ses deux objectifs principaux sont d'identifier des facteurs susceptibles d'augmenter le risque de développer une maladie et de quantifier ce risque. La quantification aboutit à ce qu'on appelle la « prévalence » du risque dans une population déterminée. Autrement dit, il s'agit de la proportion de la population dont la maladie peut être attribuée au risque étudié. Les épidémiologistes parlent alors de « parts » ou de « fractions » « attribuables ».

En France, l'estimation de la part attribuable de cas de cancers à une origine professionnelle est variable. Le Plan cancer 2014-2019 retenait une fourchette comprise entre 4 et 8,5 % des cas de cancers incidents⁵¹. Une autre étude l'a estimée, pour l'année 2015, à 2,3 %, 3,9 % pour les hommes et 0,4 % pour les femmes⁵². De récents travaux s'intéressant à la genèse de la construction de ces fractions attribuables rappellent leur caractère irréductiblement sous-estimé⁵³ et démontrent qu'elles ne présentent pas l'absolue neutralité dont elles se prévalent⁵⁴. Les calculs impliquent en effet certains choix quant aux variables retenues – telles que les localisations pathologiques ou les substances cancérigènes prises en compte – et à l'exclusion d'autres qui influent de fait sur les résultats, conduisant souvent à minimiser le rôle du travail⁵⁵.

Pour ce qui est de l'identification des causes professionnelles de cancer, l'épidémiologie présente également plusieurs limites. D'un point de vue méthodologique, établir un rapport de causalité nécessite d'avoir la

⁴⁹ Epstein, S. S. (1978). *The politics of cancer*. Sierra Club Books.

⁵⁰ MacMahon, B., Pugh, T.F. (1970). *Epidemiology : Principles and methods*. Little, Brown.

⁵¹ Plan cancer 2014-2019, préc.

⁵² Marant Micallef, C., Shield, K. D., Vignat, J., Baldi, I., Charbotel, B., Fervers, B., Gilg Soit Ilg, A., Guénel, P., Olsson, A., Rushton, L., Hutchings, S. J., Cléro, E., Laurier, D., Scanff, P., Bray, F., Straif, K., & Soerjomataram, I. (2019). Cancers in France in 2015 attributable to occupational exposures. *International Journal of Hygiene and Environmental Health*, 222(1), 22–29. <https://doi.org/10.1016/j.ijheh.2018.07.015>

⁵³ Counil, É., & Henry, E. (2016). Produire de l'ignorance plutôt que du savoir ? *Travail et emploi*, (148), 5–29. <https://doi.org/10.4000/travailemploi.7347>

⁵⁴ Counil, E. (2017). Causes du cancer : Pourquoi le travail échappe aux radars. *Santé et travail*, (100).

⁵⁵ Counil, É. (2019). Le travail comme analyseur des tensions dans la construction épidémiologique de causes et de responsabilités. *Sociologie du travail*, 61(2). <https://doi.org/10.4000/sdt.18116>

capacité d'isoler l'agent pathogène suspecté pour savoir s'il présente effectivement une nocivité pour les individus qui y sont exposés. En outre, la puissance statistique requise pour atteindre le niveau de preuve suffisant pour établir un tel lien est rarement atteignable. Comme énoncé précédemment, rien ne distingue biologiquement le cancer d'origine professionnelle des autres cas de cancer. Il s'avère dès lors particulièrement difficile dans un monde où les risques cancérigènes se sont démultipliés d'étudier l'influence de l'un d'entre eux en particulier, alors que différentes sources de risques peuvent aussi bien conduire indistinctement aux mêmes effets ou à l'absence d'effet.

Relever une association statistiquement significative pour établir un lien causal nécessite de mener des enquêtes sur de larges populations présentant les mêmes caractéristiques d'exposition. Or, les populations de travailleuses sont marquées par la diversité des conditions de travail et des formes d'emploi, ce qui induit une variabilité des expositions difficile à appréhender par les modèles statistiques. Il existe par ailleurs un déficit de connaissance quant aux activités réelles de travail qui exposent aux cancérigènes, notamment pour les travailleurs les plus précaires, les travailleuses plus particulièrement.

Sur le plan de la posture idéologique dominant la discipline, le standard de preuve de l'association causale, c'est-à-dire le niveau de certitude scientifique exigée, privilégie l'absence de « faux positifs », à savoir le risque de conclure à tort qu'une association statistique est significative plutôt que celui de « faux négatifs » soit de conclure à tort qu'une association est non significative par des calculs probabilistes. Alors que le risque de « faux positifs » ne doit pas dépasser 5 %, celui de « faux négatifs » n'est pas toujours calculé *a priori* et excèderait les 20 %⁵⁶. Autrement dit, ce postulat appliqué dans la situation qui nous intéresse conduit plus fréquemment à écarter la relation causale entre l'agent et la pathologie étudiée lorsque celle-ci se révèle en fait avérée par la suite qu'à déclarer, à l'inverse, l'agent pathogène, alors qu'en réalité, il ne l'est pas.

Enfin, avant même que des études épidémiologiques ne puissent être menées, il existe un déficit de connaissances sur la toxicité d'un grand nombre de substances chimiques ou de leurs dérivés issus des procédés de production. Le caractère cancérigène d'une substance peut être suggéré par des études toxicologiques, mais celles-ci ne couvrent qu'une faible proportion des toxiques existants. Après avoir identifié l'action nocive, les

⁵⁶ *Ibid.*

toxicologues tentent de déterminer une relation dose/effet entre l'agent et le sujet biologique. Plus précisément, ils vont chercher à déterminer un seuil d'exposition au-dessus duquel l'agent est susceptible de provoquer des effets indésirables tels qu'une maladie et, *a contrario*, un seuil en dessous duquel il y a moins ou pas de risque. Il faut toutefois rappeler qu'en ce qui concerne les cancers, « il n'existe pas de dose seuil en dessous de laquelle la probabilité d'apparition d'un cancer serait inexistante⁵⁷ ».

Au-delà de ces limites ou des idéologies disciplinaires qui contribuent à l'ignorance dans certains cas et à la sous-estimation des risques dans d'autres, l'Histoire est également le meilleur témoin de l'existence de manipulations de données scientifiques orchestrées par certains industriels aux fins d'empêcher ou de ralentir l'adoption de réglementations contraignantes. De nombreux travaux démontrent en effet la contribution des lobbies industriels dans le maintien d'une ignorance autour des risques chimiques et de la construction de « stratégies du doute » pour éviter l'adoption de mesures de prévention, voire l'interdiction de certaines substances dangereuses, dont l'amiante est l'exemple emblématique⁵⁸.

Bien que le classement établi par CIRC soit reconnu pour sa fiabilité scientifique, il ne revêt aucun caractère réglementaire. Ainsi, les réglementations européennes et nationales en matière de prévention et d'indemnisation ne sont soumises à aucune obligation d'actualisation en fonction de ce classement. La reconnaissance du caractère avéré ou probable d'un risque cancérigène va devoir passer au travers de plusieurs « filtres » pour produire des effets juridiques. Ces « filtres » seront tantôt ceux de la négociation politique ou syndicale, tantôt ceux de l'appréciation de certains décideurs.

Le droit européen, moteur dans l'évolution des mesures de prévention des risques du travail, intervient de deux manières pour tenter de limiter l'exposition des travailleurs aux risques cancérigènes : tout d'abord par la réglementation des conditions de travail, puis plus indirectement par la réglementation de la circulation et de la mise sur le marché des substances chimiques⁵⁹.

⁵⁷ Picot, A., & Thébaud-Mony, A. (2015). Risques et atteintes toxiques. Dans A. Thébaud-Mony (Dir.), *Les risques du travail. Pour ne pas perdre sa vie à la gagner* (p. 271–281). La Découverte.

⁵⁸ Michaels, D. (2007). *Doubt is their product : How industry scientists manufacture uncertainty and threaten your health*. Oxford University Press.; Thébaud-Mony, A. (2014). *La science asservie: Santé publique : les collusions mortifères entre industriels et chercheurs*. Paris: La Découverte. <https://doi.org/10.3917/dec.theba.2014.01>

⁵⁹ Pour une analyse détaillée V. Vogel, L. (2018). Les deux versants de la législation européenne : Régulation du marché et prévention sur les lieux de travail. Dans L. Vogel & T. Musu (Dir.), *Cancer et travail. Comprendre et agir pour éliminer les cancers professionnels* (p. 137–154). European Trade Union Institute.

Sur le versant de la réglementation du marché, il existe deux règlements actuellement en vigueur au sein de l'UE : le règlement REACH⁶⁰ qui prévoit un dispositif d'évaluation, voire d'autorisation des substances mises sur le marché, et le règlement CLP⁶¹ qui vient harmoniser les règles de classification, d'étiquetage et d'emballage des substances chimiques et des mélanges. Si ces textes sont porteurs de progrès en termes de connaissance et de prévention, ils présentent aussi un champ d'application parfois jugé insuffisant au regard de l'enjeu des cancers professionnels et des lacunes dans leur mise en œuvre⁶². En effet, il apparaît que des substances notifiées comme cancérogènes, mutagènes et toxique pour la reproduction (CMR) dans le cadre de REACH ne sont pas reprises dans le classement du règlement CLP et peuvent donc circuler librement sans être prises en compte en tant que telles⁶³.

Du côté de la réglementation des conditions de travail, deux textes ont une importance majeure pour la prévention des cancers professionnels : la directive-cadre de 1989 relative à la sécurité et à la santé au travail⁶⁴ et la directive sur la protection des travailleurs exposés à des agents cancérogènes et mutagènes⁶⁵. L'apport principal de la directive-cadre de 1989 est d'amener une nouvelle approche en matière de prévention. Elle va instaurer l'obligation d'évaluation des risques par les employeurs et affirmer le principe selon lequel le travail doit s'adapter à l'humain et non l'inverse. Cette directive, depuis transposée en droit national⁶⁶, met en place une hiérarchie déclinant neuf objectifs de prévention tournés vers l'évitement du risque et, lorsque cela est impossible, la réduction de celui-ci à son minimum.

La directive de 1990 sur la protection des travailleurs exposés à des agents cancérogènes, révisée en 2004⁶⁷ et de nouveau en cours de révision, s'inscrit dans le même esprit que la directive-cadre de 1989. Elle va toutefois plus loin, puisqu'elle priorise le principe de substitution d'un agent dangereux par un produit moins ou non nocif⁶⁸. Dans l'optique d'une réduction des risques, des valeurs limites d'exposition professionnelle (VLEP) sont instaurées pour certaines substances. La VLEP fait référence à la concentration maximale d'un composé chimique, le plus souvent dans l'air, à laquelle un e

⁶⁰ Règlement CE/1907/2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques (Registration, Evaluation, Autorisation of CHemicals) dit « REACH ».

⁶¹ Règlement 1272/2008, Classification, Labelling, Packaging, dit « CLP ».

⁶² Vogel, *supra* note 59.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Directive 89/391 CEE, du 12 juin 1989 dite « directive-cadre ».

⁶⁵ Directive 90/394/CEE, du 28 juin 1990, concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérigènes au travail.

⁶⁶ Aux articles L.1421-1 et suivants du Code du travail.

⁶⁷ Directive 2004/37/CE, du 29 avril 2004.

⁶⁸ Article 4 de la directive, transposé à l'article R.4412-15 du Code du travail.

travailleur·euse peut être exposé·e durant un temps défini et en dessous de laquelle on estime que le risque d'atteinte à la santé est, soit inexistant, soit acceptable⁶⁹. Ce seuil d'exposition est basé sur les données produites dans le cadre des études toxicologiques précédemment décrites et de la relation dose/effet qui a pu y être déterminée. Cet instrument de prévention a été privilégié dans de nombreux pays industrialisés sans qu'il constitue toutefois la garantie d'une prévention efficace pour les travailleur·euses. Les négociations autour de cette norme, qu'elles soient européenne ou nationale, témoignent d'une mise en balance permanente entre les intérêts économiques des secteurs d'activités exposants aux cancérrogènes et la santé des travailleur·euses⁷⁰.

Selon cet ensemble législatif, les agents CMR⁷¹ doivent obligatoirement faire l'objet d'une recherche de substitution. À défaut de substitution, l'employeur devra limiter l'exposition de ses salarié·es au risque en respectant les VLEP réglementaires, en mettant en place des moyens de prévention collective, en informant et formant ses salarié·es sur les risques, puis – faute de mieux –, en fournissant des équipements de protection individuels⁷².

Les classifications de l'UE ou du CIRC n'ont que peu d'incidence sur le champ de l'indemnisation. Les tableaux de maladie professionnelle ne font pas l'objet d'une actualisation systématique lorsque des substances sont classées en tant que cancérogène avéré pour l'humain, principalement car cette actualisation relève de la négociation entre des partenaires sociaux aux intérêts divergents.

La reconnaissance du risque dans la logique d'indemnisation est une démarche de causalité⁷³. Elle rejoint en partie la démarche préventive quant à l'identification scientifique des risques, cependant, elle est capable, du moins théoriquement, de dépasser les incertitudes scientifiques suscitées et le cadre rigide des tableaux de maladie professionnelle. Cette démarche obéit au cadre strict des articles L.461-1 et suivants du Code de la sécurité sociale. La démonstration causale se situe à deux niveaux : celle d'une

⁶⁹ Musu, T. (2018). Les valeurs limites d'exposition professionnelle : utilités et limites pour la protection des travailleurs. Dans L. Vogel & T. Musu (Dir.), *Cancer et travail. Comprendre et agir pour éliminer les cancers professionnels* (p. 155-162). European Trade Union Institute.

⁷⁰ Henry, *supra* note 34.

⁷¹ Correspondant aux catégories 1A (risque avéré) et 1B (risque supposé pour la santé humaine) du règlement CLP.

⁷² Articles R. 4412-1 à R. 4412-160 du Code du travail visent spécifiquement les risques chimiques.

⁷³ Babin, M. (1998). Les logiques de reconnaissance des maladies professionnelles. *Droit social*, (7), 673.

causalité objective, ou abstraite⁷⁴, à savoir la preuve que l'agent désigné est capable de provoquer la maladie, et celle d'une causalité subjective, concrète⁷⁵, tenant à la preuve que l'agent est bel et bien en cause dans le cas particulier du demandeur. Dans le cas où un tableau existe, la condition de causalité objective est présumée entre l'affection et l'exposition spécifiquement visées par ce tableau. Au niveau individuel, le demandeur devra présenter une pathologie associée aux conditions décrites dans le tableau pour bénéficier de la présomption. Il sera alors exempté de la démonstration du lien causal entre sa maladie et son travail.

Face au caractère trop restrictif de ce système de tableaux, la France va se doter d'une voie complémentaire de reconnaissance par la loi du 27 janvier 1993⁷⁶. Le régime désormais dit « mixte » combine un système de listes sous forme de tableaux et un système « d'expertise individuelle ». Lorsque la maladie n'est pas visée par un tableau ou bien si tous les critères du tableau ne sont pas réunis, alors l'évaluation du rapport de causalité est confiée à un comité médical, le comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP). Ce comité composé de trois médecins⁷⁷ va être chargé de déterminer si la pathologie présentée est en lien « direct » ou « direct et essentiel » avec l'activité professionnelle du demandeur⁷⁸.

L'analyse d'un corpus d'avis rendus par ces comités⁷⁹ rend compte d'une appréhension très rigoureuse, même restrictive, de la part des médecins qui les composent des critères de causalité prescrits par les textes. L'appréciation médicale qui en est faite, laquelle engage les caisses d'assurance maladie quant à la réponse à apporter au demandeur, répond au raisonnement scientifique précédemment décrit, c'est-à-dire celui d'une relation causale basée sur le standard de la certitude scientifique. Le doute est alors excluant de la qualification de maladie professionnelle.

Pour les pathologies désignées sur un tableau, mais pour lesquelles les critères ne sont pas entièrement remplis, le doute sur le caractère direct entre l'affection et l'activité habituelle de travail du demandeur réside souvent

⁷⁴ Terme emprunté à Etienne Vergès, Vergès, E. (2012). Les liens entre la connaissance scientifique et la responsabilité civile : Preuve et conditions de la responsabilité civile. Dans E. Truilhé-Marengo (Dir.), *Preuve scientifique, preuve juridique* (p. 129-160). Larcier.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Loi n° 93-121 du 27 janv. 1993, faisant suite à la recommandation européenne du 22 mai 1990 (90/776), JOCE, n° L160, 26 juin 1990, p. 39.

⁷⁷ Article D. 461-27 CSS.

⁷⁸ Alinéas 6 à 8 de l'article L. 461-1 CSS.

⁷⁹ Ce corpus est mobilisé dans le cadre d'une thèse de doctorat en droit privé analysant l'appréhension de la notion de relation causale dans les régimes sur les maladies professionnelles en France et au Québec. L'accès à ces documents est rendu possible grâce au GISOP93, V. *Infra*.

dans la matérialité et le degré d'exposition à la substance invoquée⁸⁰. C'est ici la causalité subjective qui est en question. La preuve des expositions passées est peu évidente à apporter pour le demandeur⁸¹, notamment en raison du défaut d'application d'une partie de la réglementation⁸². Dans l'impossibilité d'avoir la certitude de l'existence de l'exposition ou de son intensité, les CRRMP vont alors rejeter le lien avec le travail. Les motifs invoqués sont souvent lapidaires, ils se rapportent à l'« absence de preuve d'exposition » ou à une « quantification impossible de l'exposition ». La reconnaissance présente moins de difficultés lorsque les conditions non réunies par le demandeur tiennent au dépassement du délai de latence ou aux travaux prévus dans le tableau. D'autres avis se réfèrent parfois à l'« existence de facteurs extraprofessionnels » ou au fait que l'exposition soit « environnementale ».

Ces deux dernières interprétations ont pourtant été écartées par la Cour de cassation qui est venue éclairer à plusieurs reprises l'appréciation qu'il convenait d'avoir du lien direct. Depuis un arrêt du 19 décembre 2002, indiquant que « ce texte [l'alinéa 3 de l'article L461-1 CSS⁸³] n'exige pas que le travail habituel soit la cause unique ou essentielle de la maladie⁸⁴ », l'existence d'un facteur de risque concurrent tel qu'une consommation tabagique antérieure de la victime n'est pas de nature à exclure le caractère professionnel de la pathologie. Dans un arrêt du 12 février 2015⁸⁵, la Cour de cassation va en outre confirmer la possibilité d'établir l'existence d'un lien direct entre la survenance d'un cancer du poumon et l'exposition « indirecte » à l'amiante résultant de l'environnement de travail. L'examen d'avis récents de CRRMP démontre que ces jurisprudences n'ont que peu d'incidence sur leur appréciation du lien causal.

Si aucun tableau ne vise la pathologie présentée par le demandeur et l'exposition invoquée par celui-ci, le CRRMP va devoir décider si la maladie a été « essentiellement et directement causée par le travail habituel de la victime⁸⁶ ». Dans cette hypothèse, le demandeur ne doit plus seulement faire la preuve d'une causalité subjective ou concrète, mais aussi démontrer une causalité objective entre sa pathologie et l'agent cancérigène incriminé.

⁸⁰ Le caractère direct du lien entre la pathologie et le travail est mieux admis lorsque ce sont les critères de temps de latence ou d'activité professionnelle qui ne correspondent pas aux prescriptions des tableaux.

⁸¹ Marchand, A. (2018). *Reconnaissance et occultation des cancers professionnels : Le droit à réparation à l'épreuve de la pratique (Seine-Saint-Denis)* [Thèse pour le doctorat d'histoire et de sociologie non publiée]. Université Paris Saclay.

⁸² V. *Infra*.

⁸³ Nouveau Al.6 du même article.

⁸⁴ Cass. Civ 2e, 19 décembre 2019, 00-13.097, Bull. 2002 V N° 402 p. 395.

⁸⁵ Cass. Civ 2e, 12 février 2015, 14-10.931, Inédit.

⁸⁶ Al. 7 de l'article L461-1 du CSS.

Pour les médecins, cette preuve n'est apportée qu'en présence d'études épidémiologiques suffisantes et concordantes. Le manque de certitude scientifique est ainsi un obstacle à la reconnaissance du caractère professionnel de la maladie. Or, « la statistique est [ainsi] un outil qui ne permet pas d'apporter de certitude, mais de modéliser l'incertitude. De la même façon le raisonnement inductif couramment employé en médecine ne peut qu'apporter des conclusions probables, jamais certaines⁸⁷ ».

Le critère de cause « essentielle » n'a jamais fait l'objet de clarification jurisprudentielle explicite, les décisions en la matière renvoient au pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve par les juges du fond. En ce qui concerne l'analyse de la causalité subjective, l'attitude des CRRMP est d'exclure systématiquement tout lien causal en présence d'un facteur de risque confondant. Les avis qui formalisent leur jugement de causalité ne font toutefois pas part du détail de leur raisonnement quant à la prépondérance de la consommation tabagique sur l'exposition professionnelle⁸⁸. La Cour de cassation ne donne pas non plus de ligne directrice sur cette appréciation.

La mise en place d'une voie complémentaire de reconnaissance des maladies professionnelles était censée contribuer à l'extension du champ de l'indemnisation. Après près de trente ans d'existence, il est possible de constater que cet objectif n'est pas rempli. Le manque de preuves quant aux expositions et le défaut d'émancipation face à l'incertitude scientifique viennent entretenir une sorte de cercle vicieux d'ignorance et d'occultation des liens entre cancer et travail. Considérer les logiques d'indemnisation et de prévention de manière complémentaire pourrait toutefois inverser cette tendance.

2. L'indemnisation et la prévention, des logiques complémentaires

Si l'on s'en tient à l'analyse précédente, les points saillants de l'opposition de l'indemnisation et de la prévention des risques professionnels se caractérisent par leur différence de finalités et de priorisation. Ces constats occultent le fait que les deux logiques, bien que séparées sur le plan

⁸⁷ Azria, É. (2010). Connaissance, incertitude et décision dans la pratique du soin : De la nécessité de décider. Dans *Traité de bioéthique* (p. 707). ERES. <https://doi.org/10.3917/eres.hirsc.2010.01.0707>

⁸⁸ Cela traduit la tendance à attribuer les causes du cancer aux comportements individuels plutôt qu'aux facteurs de risque collectif.

normatif⁸⁹, avaient initialement été conçues selon une certaine harmonie avec l'idée sous-jacente commune du caractère évitable des pathologies professionnelles (2.1). Leur opposition apparente doit donc en fait s'analyser comme résultant de l'ineffectivité de certaines dispositions venant entraver la circularité du système global de gestion des risques (2.2).

2.1. L'idée commune de maladies professionnelles évitables

Les travaux juridiques analysant la notion de risque professionnel sont assez nombreux, mais très peu d'entre eux s'intéressent spécifiquement à la législation sur les maladies professionnelles adoptée en 1919. Ils se contentent en effet souvent de désigner cette loi comme une extension de celle sur les AT et de présenter les conditions d'indemnisation qu'elle instaure. La dimension préventive du régime est alors souvent oubliée des analyses. La fonction méconnue de cette loi est en effet d'organiser un véritable système de veille sanitaire censé contribuer à la prévention et, à terme, à l'élimination des maladies professionnelles.

La nécessité d'une indemnisation des maladies professionnelles dans les débats parlementaires de 1913 est défendue sur la base de l'idée que ces maladies, contrairement aux accidents du travail, ne sont pas une fatalité. Au contraire, leur reconnaissance juridique doit participer à la connaissance des facteurs de risques et donc à leur prévention. De cette manière, ces pathologies apparaissent comme étant évitables et éliminables. C'est le propos défendu par le rapporteur du projet de loi tel que peut en rendre compte l'extrait suivant des débats⁹⁰ :

[...] J'espère qu'il apparaîtra à la Chambre qu'en suivant l'exemple de la Suisse et de l'Angleterre, qui nous ont précédés dans cette voie, elle fera une œuvre d'amélioration de l'hygiène industrielle et sociale autant et plus encore qu'une œuvre d'équité, de justice et de réparation.

[...] La grande, la principale, presque la seule objection qu'on fait à l'assimilation des maladies professionnelles aux accidents du travail, c'est que cette charge nouvelle, ajoutée à bien d'autres, est une menace pour toutes les industries en général, et qu'elle sera une cause de ruine pour les industries qui y seront assujetties.

⁸⁹ Les règles de prévention étant inscrites dans le Code du travail et celles d'indemnisation dans le Code de la sécurité sociale.

⁹⁰ Journal officiel de la République française. Débats parlementaires. Chambre des députés, compte rendu in-extenso. 1913-06-19.

[...] Non seulement nous ne voulons pas la ruine de ces industries, mais nous croyons que la loi coûtera infiniment moins cher qu'on ne le dit, beaucoup moins cher qu'on ne le croit, et que les améliorations apportées aux conditions du travail et à la santé des ouvriers, par suite d'une meilleure hygiène industrielle, seront à la fois une cause de bien-être et de salut pour les ouvriers, ce qui est indiscutable, et ce qui n'est contesté par personne, et très souvent aussi, une cause d'économie réelle, d'économie positive sérieuse et non négligeable pour le patron; d'où une diminution du prix de la main-d'œuvre et par conséquent du prix de revient.

M. Henry Chéron, ministre du travail et de la prévoyance sociale. Et ce sera une économie de vies humaines, ce qui est d'abord à considérer.

M. le rapporteur. C'est indiscutable; mais même au point de vue où l'on se place de la charge supplémentaire que cette loi imposerait à l'industrie, je soutiens que très souvent au contraire on supprimera ainsi, en supprimant la maladie, une cause de dépenses et de charges. Si, pour améliorer l'hygiène des ouvriers et les conditions de leur travail dans des industries malsaines, on était amené à faire des dépenses telles qu'elles ruinent les industriels, c'est que l'industrie en question serait tout d'abord et sûrement une industrie qui ruinerait la santé des ouvriers; ce que nous ne pouvons admettre dans une société civilisée. Mais soyez tranquille, la loi ne ruinera personne. D'abord, la loi fera disparaître la maladie professionnelle, par conséquent il n'y aura pas besoin de la réparer, la réparation obligatoire de la maladie amènera la préservation.

Waldeck-Rousseau a dit devant le Sénat, il y a quelques années : Je crois plus encore à l'hygiène préventive qu'à la médication. La médication, c'est un peu comme le secours après le désastre. On peut l'atténuer; il vaudrait mieux le prévenir. C'est absolument exact. [...]

M. le rapporteur. En effet, l'assimilation des maladies professionnelles aux accidents du travail empêchera la maladie professionnelle. Elle évitera, en la prévenant, d'avoir ensuite à la réparer.

L'accident, malgré toutes les précautions qu'on prend, peut n'être pas évitable. Je soutiens que médicalement la maladie professionnelle, au contraire, est presque toujours évitable. Elle est évitable sinon complètement, entièrement, absolument, au moins en partie dans ses conséquences les plus graves, les plus pénibles, les plus douloureuses. Dans un mémoire que nous a envoyé l'Union du commerce et de

l'industrie, et qui a été soumis à la commission d'assurance, cette association soutient que sans prédisposition, sans faiblesse organique, il n'y a pas de maladie même professionnelle. C'est une erreur scientifique et médicale absolue.

Le système de réparation des maladies professionnelles devait ainsi participer à une véritable veille des risques et contribuer à l'élimination des maladies professionnelles.

La loi finalement adoptée respecte effectivement cette idée de veille sanitaire et de participation à la prévention. Au-delà de la définition de critères de détermination du caractère professionnel de la pathologie, le régime de reconnaissance est pensé comme un ensemble cohérent de dispositions contribuant à un cercle vertueux de prévention. La reconnaissance des maladies professionnelles comprises dans les tableaux est combinée au signalement des pathologies professionnelles émergentes devant alimenter la connaissance des risques professionnels et étendre à terme le champ de la reconnaissance. Une Commission supérieure des maladies professionnelles est chargée de l'adoption de nouveaux tableaux à mesure que les connaissances scientifiques et l'incidence des pathologies professionnelles progresseraient⁹¹.

Cette connaissance des risques et de leur incidence sur la santé est organisée autour de deux types de signalements : la déclaration des maladies indemnisables au titre des tableaux existants et celle des maladies « à caractère professionnel ». L'article 12 de la loi prévoit qu'« [e]n vue de la prévention des maladies professionnelles et de l'extension ultérieure de la présente loi, la déclaration de toute maladie ayant un caractère professionnel et comprise dans une liste établie par décret est obligatoire pour tout docteur en médecine ou officier de santé qui peut en connaître l'existence ». Les maladies à caractère professionnel correspondent ainsi à des pathologies pour lesquelles il existe une suspicion d'origine professionnelle, mais qui n'entrent pas dans les critères d'indemnisation.

Dès 1933, le constat d'une « pénurie de déclaration lourde de conséquences⁹² » de ces pathologies est effectué. Le défaut de déclaration provoque à la fois une ignorance autour des causes de maladies professionnelles, mais aussi une impossibilité de hiérarchiser les actions à mener sur ces causes en fonction de la gravité de leurs effets. Elle a également pour conséquence, dans le cas du cancer, de servir d'argument

⁹¹ Article 10 de la loi du 25 octobre 1919.

⁹² *Marchand, supra note 35.*

pour refuser l'extension des tableaux. Le manque de sensibilisation des médecins, pourtant placés dans un rôle moteur du dispositif, est pointé comme responsable de cette absence de déclarations⁹³.

Bien que très peu appliquée, et ce, encore aujourd'hui, cette obligation est pourtant toujours prévue à l'article L461-6 du *Code de la sécurité sociale*⁹⁴, qui a depuis été complété par la disposition suivante : « Il doit également déclarer tout symptôme et toute maladie non compris dans cette liste mais qui présentent, à son avis, un caractère professionnel. »

Pour parfaire ce dispositif, il est également prévu à l'article L.461-4 que « tout employeur qui utilise des procédés de travail susceptibles de provoquer les maladies professionnelles mentionnées à l'article L. 461-2 est tenu [...] d'en faire la déclaration à la caisse primaire d'assurance maladie et à l'inspecteur du travail ou au fonctionnaire qui en exerce les attributions en vertu d'une législation spéciale ».

Cet ensemble est ainsi prévu pour faciliter l'indemnisation des maladies professionnelles, mais aussi pour contribuer à la surveillance sanitaire des risques dans une optique de prévention. Après cent ans d'existence, il apparaît cependant que ce système de veille sanitaire n'a jamais été totalement effectif. La lenteur des négociations autour de l'élargissement des maladies prises en charge au titre des maladies professionnelles a contribué à ce manque d'effectivité. Mais, plus encore, l'inapplication des dispositions précitées a distendu le lien entre réparation et prévention initialement prévu. Encore aujourd'hui, il existe un phénomène de sous-déclaration important en matière de maladies professionnelles, particulièrement en matière de cancers. Ce phénomène de sous-déclaration est reconnu de manière officielle depuis longtemps puisqu'une commission spécifique est chargée d'évaluer le poids économique de cette sous-déclaration pour qu'un reversement soit annuellement effectué de la branche ATMP vers la branche maladie, gérées par la Caisse nationale d'assurance maladie⁹⁵.

⁹³ *Ibid.*, V. également Daubas-Letourneux, V. (2008). Produire des connaissances en santé au travail à l'échelle régionale : Le signalement des maladies à caractère professionnel dans les Pays de la Loire. *Revue française des affaires sociales*, 213-235. <https://doi.org/10.3917/rfas.082.0213>

⁹⁴ Dans sa version actuelle à cet article : « En vue, tant de la prévention des maladies professionnelles que d'une meilleure connaissance de la pathologie professionnelle et de l'extension ou de la révision des tableaux, est obligatoire, pour tout docteur en médecine qui peut en connaître l'existence, notamment les médecins du travail, la déclaration de tout symptôme d'imprégnation toxique et de toute maladie, lorsqu'ils ont un caractère professionnel et figurent sur une liste établie par arrêté interministériel, après avis du Conseil d'orientation des conditions de travail. [...] ».

⁹⁵ Article L. 176-2 CSS.

Malgré ces difficultés de fonctionnement, le régime d'indemnisation des maladies professionnelles a été porteur d'évolutions majeures concernant la portée de l'obligation de prévention des risques à la charge de l'employeur. Grâce au maintien d'une forme de responsabilité civile au travers de la responsabilité pour faute inexcusable de l'employeur (ou du salarié), le régime s'est voulu garant du respect d'un certain devoir de vigilance.

Dans les débats précédant l'adoption de la loi de 1898 sur les accidents du travail, la volonté de maintenir un certain niveau de responsabilité des ouvriers et des patrons s'est élevée. L'immunité civile et l'automatisme de la réparation envisagées dans le projet de loi faisaient craindre un laisser-aller des uns ou des autres quant aux précautions minimales de prévention à maintenir dans les activités industrielles. C'est pourquoi, pour une majorité de parlementaires, l'idée d'une responsabilité pour faute devait subsister. À côté du maintien d'un certain degré de vigilance des patrons et des ouvriers, un argument moral était aussi avancé. Il apparaissait en effet y avoir une forme d'immoralité et d'injustice dans l'instauration d'une immunité totale des parties quel que soit leur rôle dans la réalisation du risque. Il s'agissait davantage, en fait, de contester qu'un ouvrier puisse être indemnisé pour un accident causé par sa faute que la situation inverse, dans laquelle l'employeur serait exonéré de sa responsabilité tout en ayant fautivement permis la réalisation de l'accident⁹⁶. Pour d'autres, maintenir une responsabilité pour faute « inexcusable » au sein du régime était en contradiction avec l'objectif premier de pacification sociale de la loi.

La loi du 9 avril 1898 retient finalement des cas d'exonération totale ou partielle de la responsabilité de l'employeur en présence d'une faute intentionnelle ou inexcusable du salarié ainsi que, inversement, une majoration de la rente due en cas de faute inexcusable du patron. La loi ne donne toutefois pas de définition de la faute inexcusable. Pendant longtemps sa caractérisation va ainsi relever de l'appréciation souveraine des juges du fond⁹⁷. Ce n'est qu'en 1941 qu'une définition jurisprudentielle de la faute inexcusable émerge à l'occasion de l'arrêt « veuve Villa⁹⁸ ». Celle-ci est définie comme devant « s'entendre d'une faute d'une gravité exceptionnelle dérivant d'un acte ou d'une omission volontaire, de la conscience du danger que devait en avoir son auteur, de l'absence de toute cause justificative, et se distinguant par le défaut d'un élément

⁹⁶ Cabouat, J. (1901). *Traité des accidents du travail. Exposé du système de responsabilité et d'indemnisation établi par la loi du 9 avril 1898*. Paris : Aux bureaux des lois nouvelles.

⁹⁷ V. Civ. 21 janv. 1903, DP 1903. I. 105.

⁹⁸ Cass. ch. réunies, 15 juill. 1941, D. 1941, p. 117, JCP G 1941, II, n° 1705, note Mihura J.; Prétot X., *Grands arrêts du droit de la Sécurité sociale*, Dalloz, 2002, n° 56.

intentionnel⁹⁹ ». Cette définition posée par la Cour de cassation est très stricte et requiert la réunion des cinq éléments constitutifs énumérés de manière cumulative de sorte que le nombre de reconnaissances d'une telle faute ne sera qu'insignifiant durant la seconde moitié du XX^e siècle. Il faudra attendre les célèbres arrêts « Amiante » en date du 28 février 2002¹⁰⁰ pour que la faute inexcusable de l'employeur soit réinterprétée et vienne renforcer la portée de l'obligation de l'employeur en matière de santé et sécurité au travail. Dans ces arrêts, les juges vont énoncer qu'« en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce salarié du fait des produits fabriqués ou utilisés dans l'entreprise; le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable [...] lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'avait pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver¹⁰¹ ».

La finalité avancée de cette nouvelle approche était de permettre aux victimes d'obtenir une indemnisation se rapprochant du principe de la réparation intégrale du droit commun de la responsabilité civile. La nouvelle interprétation va en fait, par la même occasion, donner corps à l'obligation de prévention à la charge de l'employeur qui existait déjà en l'érigeant en obligation de résultat plutôt qu'en obligation de moyen. Elle amorce ainsi un rapprochement des logiques d'indemnisation et de prévention du risque professionnel. La survenance d'une maladie professionnelle devient le miroir des manquements de l'employeur à son obligation de prévention. Dans le prolongement des arrêts de 2002, la formation plénière de la Cour de cassation vient préciser le 24 juin 2005 qu'« il est indifférent que la faute inexcusable commise par l'employeur ait été la cause déterminante de l'accident survenu au salarié mais [...] il suffit qu'elle en soit une cause nécessaire pour que la responsabilité de l'employeur soit engagée, alors même que d'autres fautes auraient concouru au dommage¹⁰² ».

Par son assise contractuelle au travers de l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur à l'égard de son salarié, la définition de la faute inexcusable a permis « de réaliser une transcendance¹⁰³ » du droit de la sécurité sociale vers le droit du travail, des règles d'indemnisation vers celles

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ Cass. soc., 28 févr. 2002, nos 99-21.255, 99-18.389, 00-13.172, 99-17.221, 00-41.220, 00-11.793, 99-17.201 et 00-10.051, Bull. civ. V, n° 81, Dr. soc. 2002, p. 445, obs. Lyon-Caen A., D. 2002, p. 2696, note Prétot X., Dr. ouvrier 2002, p. 166, note Meyer F.

¹⁰¹ Définition étendue aux accidents du travail par l'arrêt Cass. soc., 11 avril 2002, Bull. civ., V, n° 133.

¹⁰² Cass. ass. plén., 24 juin 2005, n° 03-30.038, Bull. civ. ass. plén., n° 7, JCP S 2005, 1056, note Morvan P., D. 2005, p. 2375, note Saint-Jours Y.

¹⁰³ *Keim-Bagot, supra note 11.*

de prévention¹⁰⁴. La survenance de la maladie ou de l'accident n'induit pas automatiquement la reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur. En revanche, l'obligation de résultat implique qu'il ait pris toutes les mesures de prévention adéquates¹⁰⁵. Une telle définition de la faute inexcusable a été critiquée en ce que l'employeur n'aurait pas intérêt à produire les documents de traçabilité du risque pouvant se retourner contre lui¹⁰⁶. Ces observations peuvent être relativisées au regard de l'incidence réelle du contentieux de la faute inexcusable qui reste globalement peu fréquent dans les cas de maladie professionnelle. Par ailleurs, l'employeur peut désormais s'assurer contre les conséquences de sa faute inexcusable¹⁰⁷. Enfin, il existe un contentieux important initié par les employeurs tendant à faire invalider l'opposabilité des décisions de reconnaissance d'ATMP à leur égard et, de la même manière, celle de leur faute inexcusable. Dans ce contentieux, il apparaît que le caractère professionnel de la pathologie n'est contesté qu'en dernier ressort, après toute une série de moyens tenant à soulever des défaillances de forme imputables aux organismes sociaux chargés de la procédure d'instruction¹⁰⁸.

L'évolution de la faute inexcusable de l'employeur a constitué un vecteur important dans la remobilisation des questions de prévention. Dans la prolongation de ce mouvement, un contentieux spécifique est engagé par certaines travailleuses désirant faire sanctionner les expositions subies alors qu'aucune maladie ne s'est (encore) déclarée. Ainsi, sur le fondement d'un « préjudice d'anxiété » de développer une maladie grave, d'anciennes salariées exposées à l'amiante ont pu obtenir une indemnisation du fait de leur exposition¹⁰⁹. Le 29 janvier 2021, la Cour d'appel de Douai, après renvoi sur cassation¹¹⁰, a par ailleurs admis l'indemnisation du préjudice d'anxiété de plus de 700 mineurs au titre de leur multiexposition à des produits toxiques¹¹¹.

Loin d'être un frein à la prévention, il apparaît ici qu'au contraire, la logique de reconnaissance des maladies professionnelles a été pensée

¹⁰⁴ En témoigne l'introduction de présomptions de faute inexcusable aux articles L. 4131-4 et L. 4154-3 du Code du travail.

¹⁰⁵ La deuxième chambre civile de la Cour de cassation est récemment venue par deux arrêts, en date du 8 octobre 2020, modifier le fondement de la faute inexcusable de l'employeur se référant désormais non plus à l'obligation contractuelle de sécurité mais à l'obligation légale de prévention résultant de l'article L.4121-1 du Code du travail (arrêts n° 18-25.021 et n° 18-26.677).

¹⁰⁶ *Quinton & Legros, supra* note 12.

¹⁰⁷ Article L.452-4 CSS, depuis la loi 87-39 du 28 janvier 1987.

¹⁰⁸ V. Verkindt, P.-Y. (2007). À propos de l'opposabilité à l'employeur de la décision de prise en charge d'une pathologie ou d'un accident au titre du livre IV du CSS. *RDSS*, (04), 706.

¹⁰⁹ Asquinazi-Bailleux, D. (2019). L'anxiété des travailleurs exposés à des substances nocives ou toxiques : Quel espoir de réparation ? *JCP S*, 1282.

¹¹⁰ C. cass. soc., 11 sept. 2019 n° 17-24879.

¹¹¹ C.A. Douai, 29 janv. 2021.

comme un moyen de prévention. L'ineffectivité de pans entiers de la réglementation a mis à mal cette logique d'ensemble et a contribué à distendre le lien entre indemnisation et prévention. Les actions en indemnisation ont en revanche favorisé le développement d'une jurisprudence exigeante quant à l'obligation de prévention pesant sur l'employeur. Si cette jurisprudence est porteuse de progrès importants en termes de santé au travail, elle ne suffit toutefois pas à activer le cercle vertueux auquel aspiraient les promoteurs de la loi de 1919.

2.2. Les chaînons manquants à la circularité du lien entre prévention et réparation

Du point de vue juridique, la distinction entre les logiques d'indemnisation et de prévention des risques renvoie à la dissociation normative formelle du droit social entre le droit de la sécurité sociale et le droit du travail. Il convient toutefois de relativiser ce cloisonnement apparent des deux matières tant leurs liens apparaissent étroits¹¹². La gestion des risques professionnels, et en particulier celle des risques cancérigènes, suppose de mettre en cohérence la prise en charge des victimes et la prévention des risques sur les lieux de travail. La législation sur les maladies professionnelles, bien qu'imparfaite, a tenté dès son adoption cette mise en cohérence par l'instauration d'une forme de circularité du système de reconnaissance comme décrit ci-dessus. Cependant, les imperfections structurelles de ce système et les manquements dans l'application de la réglementation empêchent ce fonctionnement vertueux. L'on observe ainsi à l'inverse l'entretien d'un manque de connaissance sur les expositions aux cancérigènes qui induit à la fois un défaut de leur prévention et un défaut d'indemnisation des victimes, faute pour elles de pouvoir relier d'abord mentalement puis le cas échéant juridiquement leur maladie à une exposition professionnelle¹¹³.

Comme le relevait l'Agence européenne pour la santé et sécurité au travail dans un rapport de 2014¹¹⁴, il existe un déficit notable d'information sur les conditions d'exposition des travailleurs en situation réelle de travail qui entrave l'élaboration de mesures préventives. Parmi les sources françaises qui produisent une telle connaissance, le rapport fait référence à l'enquête permanente du Groupement scientifique sur les cancers d'origine

¹¹² Barthélémy, J. (2007). Peut-on dissocier le droit du travail et le droit de la Sécurité sociale ? Contribution à la théorie des vases communicants. *Droit social*, (07-08), 787.

¹¹³ Marchand, A. (2020). Les ressorts du non-recours au droit de la réparation en maladie professionnelle. *Droit social*, (12), 983.

¹¹⁴ Lißner, L., Kuhl, K., Kauppinen, T., & Uuksulainen, S. (2014). *Exposition aux cancérigènes et cancer lié au travail : une analyse des méthodes d'évaluation* (European Risk Observatory Report). Publications Office of the European Union.

professionnelle en Seine-Saint-Denis, le Giscop93. Ce groupe de recherche a mis en place, il y a près de vingt ans, une méthodologie innovante pour explorer les activités de travail exposant aux cancérogènes des patient·es atteints de cancer hospitalisé·es dans un département particulièrement sinistré de la région d'Île-de-France. Il s'agit de reconstituer, sur la base de la mémoire de la travailleuse ou du travailleur, une fine description, poste par poste, de l'ensemble de ses activités de travail. Cette reconstitution est ensuite soumise à un groupe d'experts chargé d'identifier les travaux qui ont exposé la travailleuse ou le travailleur ou qui ont pu l'exposer à des cancérogènes¹¹⁵. Le résultat de cette évaluation est mis en regard avec la réglementation sur les maladies professionnelles et une préconisation quant à l'opportunité d'une demande de reconnaissance au titre de ce régime est effectuée. En cas d'éligibilité, elle ou il est accompagné·e dans la procédure de reconnaissance à engager devant sa caisse d'assurance maladie d'affiliation.

Cette enquête originale permet de produire à la fois de la connaissance sur les expositions des travailleur·euses aux cancérogènes et sur le fonctionnement du système de prise en charge des pathologies professionnelles. Les données rétrospectives et prospectives recueillies révèlent l'incidence autrement peu visible des manquements aux règles de prévention sur le droit à l'indemnisation des travailleur·euses. Peuvent ainsi être relevés non exhaustivement : le défaut quasi systématique de transmission des documents de suivi individuel des expositions; l'absence d'information et de formation des salarié·es sur les risques; le défaut d'équipement de protection individuelle et/ou collective; l'absence de déclaration des procédés à risque prévue par l'article L.461-4 du CSS; l'absence de suivi médical post-professionnel qui permettrait un diagnostic précoce de la pathologie et donc un traitement avec de meilleures chances de survie¹¹⁶.

Les difficultés de mise en œuvre de la réglementation sur les risques professionnels ont récemment mené à l'ouverture de débats politiques dans le but d'aboutir à une réforme globale. Trois rapports ont vu le jour en 2018 autour du sujet de la santé au travail, émettant respectivement, seize¹¹⁷,

¹¹⁵ Thébaud-Mony, A. (2008). Construire la visibilité des cancers professionnels. *Revue française des affaires sociales*, 1 (2), 237. <https://doi.org/10.3917/rfas.082.0237>

¹¹⁶ Le constat de diagnostics très tardifs a pu être observé concernant les patientes/s de l'enquête atteintes/s de cancers pulmonaires.

¹¹⁷ Lecocq, C., Dupuis, B., Forest, H., & Lanouzière, H. (2018). *Santé au travail : vers un système simplifié pour une prévention renforcée* (Rapport au Premier ministre).

vingt-trois¹¹⁸ et quarante-trois¹¹⁹ recommandations visant à améliorer la gestion des risques professionnels. Puis, dans la continuité d'un accord national interprofessionnel sur la santé au travail conclu entre les organisations patronales et les syndicats de salariés à la fin de l'année 2020¹²⁰, une réforme ambitieuse a finalement été adoptée au cours de l'été 2021. La loi « pour renforcer la prévention en santé au travail »¹²¹ en date du 2 août 2021, apporte des modifications substantielles à la réglementation en vigueur, spécifiquement orientées sur la prévention primaire des risques¹²².

Sans revenir sur l'intégralité des dispositions prévues par le texte¹²³, certaines d'entre elles doivent être relevées dans le cadre de la présente analyse. Sur le plan collectif tout d'abord, la loi réaffirme le rôle majeur du *Document unique d'évaluation des risques* (DUER)¹²⁴ dans la stratégie de prévention mise en place par l'employeur. Ce document qui se présente comme un inventaire des risques au sein de l'entreprise sert de base à l'élaboration d'actions de prévention. Les nouveautés apportées à ce dispositif sont, d'une part, l'instauration d'une obligation de consultation du Comité social économique (CSE), instance de représentation du personnel, lorsqu'il en existe un, dans le cadre de son élaboration. Le texte précise également que l'employeur peut se faire assister dans cette tâche par une diversité d'acteurs¹²⁵ comprenant notamment les services de santé au travail¹²⁶. D'autre part, le document et ses mises à jour doivent être conservés par l'employeur et « tenu à la disposition des travailleurs, des anciens travailleurs ainsi que de toute personne ou instance pouvant justifier d'un intérêt à y avoir accès » durant une période d'au moins 40 ans¹²⁷. Le DUER devient le document référence en matière de traçabilité des risques professionnels.

¹¹⁸ Frimat, P. (2018). *Mission relative à la prévention et à la prise en compte de l'exposition des travailleurs aux agents chimiques dangereux* (Rapport au Ministère du Travail).

¹¹⁹ Borowczyk, J., & Dharréville, P. (2018). *Rapport de la commission d'enquête sur les maladies et pathologies professionnelles dans l'industrie (risques chimiques, psychosociaux ou physiques) et les moyens à déployer pour leur élimination* (Rapport d'enquête n°1181).

¹²⁰ A l'exception de la Confédération générale du travail (CGT).

¹²¹ Loi n° 2021-1018, JORF n°0178 du 3 août 2021.

¹²² L'exposé des motifs du projet de loi faisait explicitement état de cette volonté énonçant qu'« une culture de la prévention doit prévaloir sur des mécanismes de réparation des atteintes à la santé des travailleurs ».

¹²³ Organisé en quatre axes : renforcer la prévention au sein des entreprises et décloisonner santé publique et santé au travail ; définir une offre socle de services à fournir par les services de santé au travail ; mieux accompagner certains publics vulnérables et lutter contre la désinsertion professionnelle ; réorganiser la gouvernance du système de santé au travail.

¹²⁴ Articles R4121-1 à R4121-4 du Code du travail.

¹²⁵ Mentionnés à l'article L. 4644-1, I, du Code du travail.

¹²⁶ Rebaptisé « services de prévention et de santé au travail » (SPST).

¹²⁷ L'article 3 de la loi prévoit que le document et ses mises à jour seront archivés sur un portail numérique déployé par les organisations patronales représentatives au niveau national et interprofessionnel.

Malgré l'intérêt de ces mesures que l'on peut souligner, il convient également de rester prudent quant à la portée réelle qu'elles auront. En effet, alors que le DUER avait été créé en 2001¹²⁸, en 2016 moins de la moitié des entreprises l'avaient réellement mis en place¹²⁹. Ce document ne rend pas compte des expositions individuelles aux risques, mais uniquement du risque collectif, sans garantie qui plus est d'être exhaustif. La réforme laisse ainsi perdurer un manque de traçabilité des expositions individuelles aux cancérogènes préjudiciable à leur prévention et à l'action en indemnisation de potentielles victimes¹³⁰.

Au niveau individuel, l'article 5 de la loi renforce le suivi médical des salarié·es en prévoyant notamment que le médecin du travail constatant une exposition à certains risques dangereux, dont les risques chimiques, devra mettre en place une surveillance « post-exposition ou post-professionnelle », en lien avec le médecin traitant et le médecin-conseil de la sécurité sociale, ce qui, jusqu'à présent, n'était pour lui qu'une simple faculté. Reste à savoir si en cas de défaut de mention de tels risques dans le DUER, le médecin sera en mesure de relever par lui-même la ou les expositions, compte tenu des difficultés de leur repérage et évaluation dont ils ont déjà pu faire l'aveu¹³¹. Ce même article 5 prévoit également une redéfinition, par décret, des règles de prévention des risques chimiques qui devra tenir compte des « situations de poly-expositions ». Il est difficile pour l'heure d'avoir une idée de l'incidence de cette disposition. Les règles de reconnaissance des ATMP ne sont pas visées par cette réforme, mais le régime a lui aussi fait l'objet d'un certain nombre d'évolutions importantes ces dernières années. Ce sont surtout les règles ayant trait à la procédure d'instruction des déclarations ou des demandes de reconnaissance par les caisses d'assurance maladie qui ont été modifiées avec un allongement des délais d'instruction et une dématérialisation quasi complète de la procédure. Le premier constat possible à observer concernant la déclaration des cancers est que ces règles tendent à renforcer les difficultés du côté du malade à s'engager dans ce processus complexe, notamment du fait d'un manque d'accès à l'outil informatique ou de maîtrise de ce dernier.

Sur le fond, les conditions de la reconnaissance des maladies professionnelles restent inchangées. Pour autant, certains rapports récents

¹²⁸ Décret n°2001-1016 du 5 novembre 2001 portant création d'un document relatif à l'évaluation des risques pour la santé et la sécurité des travailleurs.

¹²⁹ DARES. (2016). *La prévention des risques professionnels* (DARES Analyses n°13).

¹³⁰ V. Fantoni-Quinton, S. (2018). L'absence de traçabilité des expositions aux cancérogènes : une aubaine pour les employeurs ? *RDSS*, 605.

¹³¹ V. not. Bartet, B., & Malmey, H. (2020). *Les conditions concrètes du recueil des données de l'enquête Sumer 2016-2017 : un regard à travers deux études sociologiques* (Rapport d'études n°2, DARES).

avancent des propositions s'attaquant directement à la présomption d'imputabilité, socle du régime. À rebours des recommandations déjà anciennes de l'UE préconisant la suppression des critères restrictifs de définition des maladies professionnelles¹³², le rapport d'un professeur de médecine du travail préconise l'introduction d'un diagnostic différentiel dans les tableaux. Il s'agirait concrètement d'inscrire à côté de la désignation de la maladie des examens complémentaires permettant de mieux « caractériser la pathologie et d'éliminer des causes extra professionnelles » et de préciser « pour certaines pathologies plurifactorielles, de façon explicite et limitative, la ou les affections à éliminer ». L'avantage serait selon lui de « permettre le maintien d'une présomption d'imputabilité, tout en "l'aménageant" ». Un autre rapport¹³³ propose pour certaines pathologies de procéder au calcul d'un pourcentage de risque attribuable pour déterminer l'origine professionnelle de la maladie en tenant compte des facteurs non professionnels dans l'émergence et l'évolution de la maladie.

Le caractère multifactoriel des maladies professionnelles est depuis quelques années désigné comme constituant une difficulté nouvelle, expliquant la crise de légitimité du régime. Or, la question de savoir si l'affection résulte des conditions de travail ou bien de facteurs extraprofessionnels propres au travailleur constitue, au même titre que l'était la cause de l'accident du travail, la raison d'être du compromis instauré par le régime de réparation. En contrepartie de l'admission d'une présomption d'imputabilité au bénéfice de la victime, la réparation de son préjudice n'est que partielle. Cette question de la multifactorialité, loin d'être nouvelle, est consubstantielle aux maladies professionnelles¹³⁴.

Ces propositions témoignent d'une quête d'objectivation scientifique toujours plus grande quant à la reconnaissance du caractère professionnel d'une pathologie et de la tendance toujours forte à minimiser le rôle du travail dans l'apparition du cancer au profit des comportements individuels à risque. Or, cette vision médico-scientifique méconnaît le raisonnement juridique de causalité qui n'est pas de déterminer avec certitude la cause d'un dommage, mais de vérifier si un lien suffisant entre un préjudice et un

¹³² Recommandation CEE du 23 juillet 1962, JOCE, n° 80, 31 août 1962, p. 2181 et du 9 août 1966, JOCE, 147, 9 août 1966, p. 2696.

¹³³ Artano, S., & Gruny, P. (2019). *Pour un service universel de santé au travail* (Rapport d'information).

¹³⁴ Keim-Bagot, M. (2017). Santé au travail, multifactorialité et présomption d'imputabilité : l'équation impossible ? *Les cahiers sociaux*, (301).

fait dommageable, ici une contribution notable du travail à l'apparition du cancer, peut être caractérisé¹³⁵.

Pour se convaincre de la prudence à avoir quant au recours proposé à la probabilité de causalité, ou calcul de parts de risque attribuable, un parallèle peut être effectué avec le régime d'indemnisation des victimes des essais nucléaires. Le régime mis en place par la loi de 2010¹³⁶ prévoyait une présomption d'imputabilité de certaines pathologies radio-induites aux essais nucléaires dès lors que la victime justifiait sa présence dans les zones concernées et à des périodes définies. Cette présomption n'était pas irréfragable et pouvait être renversée s'il était établi « qu'au regard de la nature de la maladie et des conditions de son exposition le risque attribuable aux essais nucléaires puisse être considéré comme négligeable ». Il appartenait au Comité d'indemnisation des victimes des essais nucléaires (CIVEN) d'évaluer, selon une méthode d'analyse de probabilité, si la maladie était effectivement attribuable aux essais. Le recours à la statistique calculant la probabilité de causalité avait été pensé comme une mesure de simplification. Un constat établi en 2013 un taux de rejet de 98,7 % des demandes d'indemnisation : sur 840 demandes reçues par le CIVEN, seules 11 avaient été satisfaites. La notion de « risque négligeable » induisait le refus d'un grand nombre de demandes au motif que le risque d'un lien entre un cancer et les impacts des essais était inférieur à 1 %. Les données pouvant servir de base à l'élaboration du calcul de probabilité de causalité conduisaient intrinsèquement à ce faible pourcentage¹³⁷. Une loi est venue supprimer la référence à ce critère de risque négligeable en 2017¹³⁸. Cependant, la possibilité d'écarter la présomption d'imputabilité a été réintroduite par loi de 2018 en se référant cette fois à un seuil d'exposition¹³⁹.

Les outils statistiques sont utiles pour relever des corrélations informant sur la relation causale entre une pathologie et un risque donné. Leurs résultats ne doivent toutefois pas constituer le seul élément du jugement de causalité puisque, comme nous avons pu l'évoquer, ces outils présentent des limites dans leur appréhension des risques cancérigènes¹⁴⁰.

¹³⁵ En ce sens, Saint-Jours, Y., (1991), « Normaliser l'indemnisation des victimes de maladies d'origine professionnelle », *JCP*, E, 50.; Leroy, P. (1984). Les problèmes médicaux légaux des cancers professionnels, *Histoire des accidents du travail*, LHDS, (17).

¹³⁶ La loi n° 2010-2 du 5 janvier 2010 dite loi « Morin ».

¹³⁷ V. Reymond-Kellal, R. (2015). Le contentieux de l'indemnisation des conséquences dommageables des essais nucléaires menés en Polynésie française. *RFDA*, (04), 795.

¹³⁸ Loi n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'égalité réelle outre-mer.

¹³⁹ Article 232 de la loi du 28 décembre 2018 de finances pour 2019.

¹⁴⁰ Counil, E., & Henry, E. (2019). Is It Time to Rethink the Way We Assess the Burden of Work-Related Cancer? *Current Epidemiology Reports*, 6(2), 138–147. <https://doi.org/10.1007/s40471-019-00190-9>

En définitive, il est possible de conclure que les logiques d'indemnisation et de prévention des cancers professionnels, loin d'entrer en conflit, ont été pensées, il y a plus de cent ans, comme un ensemble de normes cohérentes devant mener à l'élimination des maladies professionnelles. Cependant l'inapplication d'une large partie de la réglementation en matière de prévention et les rigidités structurelles du système d'indemnisation ont mis à mal les ambitions premières du régime. Ces difficultés ont une incidence particulièrement grave concernant les cancers professionnels qui souffrent par voie de conséquence d'un manque de prévention effective et efficace d'une part, et d'une juste réparation d'autre part.