

L'abus d'arrêt de travail en Algérie

Par Saheb Bachagha

Comptable
et commissaire aux
comptes *

En Algérie, l'abus d'arrêt de travail a atteint des proportions inquiétantes. Ainsi, non seulement le législateur est interpellé à l'effet de légiférer pour contenir ce mal qui nuit beaucoup à la bonne gestion de nos entreprises, sans oublier le préjudice causé au Trésor public, mais aussi les contrôles médicaux doivent être renforcés. Il y a de l'équilibre des comptes sociaux et de la pérennité du lien social.

La notion d'abus d'arrêt de travail n'existe pas dans les prétoires. Comment un arrêt de travail prescrit dans les règles de l'art pourrait-il être «abusif»? Pour le juge, une prescription médicale d'arrêt de travail formellement régulière est toujours nécessaire et justifiée. Il y a aussi une réticence des juristes à se pencher sur une prescription d'un médecin. Aborder l'abus de prescription d'arrêt de travail, c'est évoquer la situation de faiblesse et de détresse de son bénéficiaire. L'affect l'emporte : on ne soumet pas une prescription, qui résulte de la souffrance d'une personne, à la critique juridique. Le droit ignore tout autant l'abus d'arrêt de travail. On exige bien du bénéficiaire d'un arrêt de travail un comportement compatible avec son état. Il doit adresser à son employeur son arrêt de travail dans un délai de 2 jours. En cas de manquement répété, il commet une faute grave.

Le code de la sécurité sociale impose, pour sa part, un comportement auquel doit se soumettre le bénéficiaire d'un arrêt de travail. Toutefois, les règles destinées à l'employeur et au salarié ne prévoient absolument pas qu'une prescription médicale formellement régulière puisse être abusive. Il n'est pas plus envisagé par le code de la sécurité sociale que le service du contrôle médical de la caisse puisse caractériser un abus d'arrêt de travail.

Le contrôle médical de la caisse peut fixer une date de consolidation ou de guérison des lésions, mettant un terme au versement des indemnités. Cette décision n'aura pas d'effet rétroactif.

Des fraudes portent sur des arrêts matérielle-

ment vicieux, par exemple par la falsification. Le calcul ne retient pas l'hypothèse selon laquelle un arrêt régulièrement présent puisse être abusif. Tout indique l'inexistence de la notion d'abus d'arrêt de travail. L'expérience prouve néanmoins qu'il y a de tels abus, qu'ils sont ignorés et que le droit n'est pas armé pour y répondre. L'abus d'arrêt de travail est, pour l'instant, «une évidence qui aveugle quand elle ne crève pas les yeux».

1. CONSTATER L'ABUS D'ARRÊT DE TRAVAIL

L'examen des statistiques des arrêts de travail constatés sur les rapports de la CNAS donne des chiffres effrayants à couper le souffle et à donner du vertige. Pour les seuls 11 premiers mois de l'année 2013, le montant versé par la sécurité sociale au titre des indemnités d'arrêt de travail s'élève à 12 861 164 676,00 DA, c'est-à-dire plus de mille deux cents milliards de centimes pour cette période du 01/01/2013 au 30/11/2013, on a recensé au niveau de la CNAS 652 770 arrêts de travail, ce qui correspond à un nombre de jours non travaillés recensé par la CNAS de 11 801 292 jours.

Par ailleurs, l'examen de ces rapports de contrôle laisse apparaître une grande disparité géographique de prescriptions d'arrêts de travail. Rien n'explique qu'un habitant d'une région donnée soit largement plus sujet aux arrêts de travail que celui d'une autre région. Les caractéristiques socio-économiques locales ne justifient pas les écarts statistiques relevés.

En fait, l'explication de ces disparités régionales réside, entre autres, dans les pratiques prescriptives d'une minorité de médecins au niveau local. Des litiges opposent souvent les employeurs à la caisse de sécurité sociale, concernant la durée des arrêts de travail prescrits au titre de la législation professionnelle. Les juridictions y constatent régulièrement que des arrêts sont prescrits de façon excessive.

2. DÉFINIR L'ABUS D'ARRÊT DE TRAVAIL

La prescription manifestement excessive d'arrêts de travail doit relever de l'abus de droit. Le doyen Cornu définit l'abus comme «l'usage excessif d'une prérogative». Cette théorie de l'abus de droit est prospère : elle a été appliquée, par exemple, au droit de propriété ou au

droit fiscal. L'extension de l'abus de droit à de nombreux domaines rappelle que les droits subjectifs sont, sauf exception non discrétionnaires. Les droits subjectifs ne confèrent pas des prérogatives illimitées à leurs bénéficiaires. Il en va de même pour le droit selon lequel «tout être humain qui, en raison (...) de son état physique ou mental (...), se trouve dans l'incapacité de travailler, a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence». Le droit à être protégé face aux accidents de la vie n'est pas un droit inconditionnel d'obtenir un revenu financé par la collectivité sous forme d'indemnités.

En ce qui concerne l'abus d'arrêt de travail, la séparation entre mesure et excès tient de la frontière floue. On ne saurait dire à quel moment exact l'arrêt de travail cesse d'être raisonnable : la limite doit être fixée par un médecin expert. Aussi, les comportements abusifs forment l'exception et non la règle. La définition de l'abus d'arrêt de travail doit tenir compte de ces paramètres ; le bénéfice du doute doit profiter aux situations intermédiaires dont il n'est pas certain qu'elles soient abusives ou non. Ainsi, on peut estimer qu'il y a excès qualifié lorsque l'arrêt de travail atteint trois fois la norme fixée conjointement par le ministère de la Santé et la Caisse nationale d'assurance sociale.

3. LUTTER CONTRE L'ABUS D'ARRÊT DE TRAVAIL

Lutter contre les arrêts de travail abusifs supposera :

la volonté de la caisse de rechercher la vérité. La situation est manifestement excessive lorsque l'arrêt de travail est supérieur à trois fois la norme fixée par le ministère de la Santé. En présence d'une situation manifestement excessive, le recours à un expert médical judiciaire assure la manifestation de la vérité. Les juridictions ont depuis longtemps consacré le droit de solliciter la mise en œuvre d'une expertise médicale devant la juridiction de sécurité sociale lorsqu'on entend contester un élément d'ordre médical relatif à l'état de santé de la victime, répondant à l'exigence du droit à un procès équitable.

La diligence d'une expertise judiciaire a pour objectif d'éclairer le juge dans un domaine technique échappant à sa connaissance et de

lui permettre d'apprécier la régularité des décisions de la caisse de sécurité sociale.

La Cour européenne des droits de l'homme s'est récemment prononcée sur le droit à expertise : «Un grief portant sur le caractère contradictoire de la procédure, elle doit également prendre en considération le droit du salarié victime au respect du secret médical.

A cet égard, la cour souligne que la protection des données à caractère personnel, et spécialement des données médicales, revêt une importance fondamentale pour l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Certes, le droit au respect du secret médical n'est pas absolu, mais il doit en être tenu compte au même titre que le droit de la requérante à une procédure contradictoire. En d'autres termes, ces deux droits doivent coexister de manière à ce qu'aucun ne soit atteint dans sa substance même. Cet équilibre est réalisé, de l'avis de la cour, dès lors que l'employeur contestant le caractère professionnel de la maladie peut solliciter du juge la désignation d'un expert médecin indépendant à qui seront remises les pièces composant le dossier médical du salarié et dont le rapport, établi dans le respect du secret médical, aura pour objet d'éclairer la juridiction et les parties.» Chaque partie est tenue de se soumettre à l'expertise ordonnée par le juge).

En tout état de cause, le secret médical ne saurait être invoqué pour faire obstacle au recours à une expertise judiciaire ou à la communication des pièces médicales à l'expert désigné par le juge. Il appartient aujourd'hui aux juristes de franchir un pas. La préservation de notre modèle de solidarité et de sécurité sociale passera par l'affirmation qu'il est possible d'abuser d'un arrêt de travail pourtant formellement prescrit par un médecin. C'est la notion de pertinence médicale d'une prescription ou d'un arrêt qui devrait être dégagée pour qualifier ou non une situation d'abus. L'impact financier de ces abus sur la trésorerie de la caisse est important en plus, ces abus constituent un fardeau qui handicape la bonne gestion de nos entreprises qu'elles soient publiques ou privées. **S.B.**

*Membre de l'Académie des sciences et techniques financières et comptable

Harkis : trop de tabous pour une réconciliation entre la France et l'Algérie

Par Pierre Daum (*)

Ecrivain et journaliste



Hier, 25 septembre, a été célébrée en France, pour la douzième fois, une «Journée nationale d'hommage aux harkis», en reconnaissance «aux sacrifices qu'ils ont consentis pour la France» lors de la guerre d'Algérie. Instaurée en 2003 par le président Jacques Chirac, cette journée est marquée depuis 12 ans par des cérémonies organisées à Paris et dans de nombreuses villes de province. Des cérémonies qui, à chaque fois, provoquent l'irritation des autorités algériennes (pour qui les harkis ne sont que des «collabos»), avec lesquelles le gouvernement français voudrait pourtant enfin «tourner la page du passé», afin d'élargir une coopération économique et policière dont tout le monde a besoin –notamment dans la lutte contre le terrorisme. Mais ces cérémonies provoquent aussi la colère de nombreuses associations harkies, ulcérées par les promesses jamais tenues des candidats à la présidence de la République (promesses formulées par Nicolas Sarkozy le 31 mars 2007, puis par François Hollande le 5 avril 2012) d'une reconnaissance officielle de «la

responsabilité de la France dans l'abandon et le massacre des harkis» en 1962.

La question des harkis, ces civils algériens utilisés comme supplétifs par l'armée française pendant la guerre de Libération algérienne, constitue un des derniers blocages à une relation apaisée entre les deux pays. Trop de tabous, des deux côtés de la Méditerranée, empêchent de tourner la page de cette guerre et des souffrances qu'elle provoqua, et dont des milliers de personnes (enfants de moudjahidines, enfants de harkis, enfants d'appelés, enfants de tués, enfants de disparus, etc.) continuent aujourd'hui de souffrir.

En Algérie, l'histoire officielle s'est construite sur le mythe d'un peuple uni qui se serait soulevé héroïquement en 1954 contre l'oppression coloniale. Dans cette vision idéalisée, les harkis, «infâmes traîtres», ne représentent forcément qu'une minuscule minorité. Celle-ci se serait enfuie en France en 1962, et une juste vengeance populaire aurait tué les quelques restants. Depuis, la société algérienne ne serait composée que d'enfants de héros. La réalité est toute autre. Le nombre d'Algériens engagés dans les formations supplétives s'élève à au moins 250 000, soit 15% des hommes disponibles à l'époque. En face, les combattants de l'ALN (les moudjahidines) n'étaient guère plus

nombreux. En 1962, seuls 25 000 harkis partirent en France. Pour ceux qui restèrent en Algérie, si plusieurs milliers furent effectivement assassinés, la majorité retourna dans son village sans être tuée. Ils se marièrent, eurent des enfants, puis des petits-enfants. Aujourd'hui, une partie de la société algérienne est héritière de leur histoire.

En France, le discours martelé depuis cinquante ans par les héritiers des défenseurs de l'Algérie française cherche à imposer comme une évidence que pour les harkis, il n'aurait existé en 1962 qu'une alternative : s'enfuir en France ou être «massacrés» jusqu'au dernier –certains parlent même du «génocide des harkis». Cette fausse évidence, combinée à l'image de harkis engagés par «amour du drapeau français», est utilisée pour tenter de légitimer le combat des anciens ultras (militaires putschistes et terroristes de l'FOAS), qui disent en substance : «Nous avions raison de nous battre contre les «fellaghas», car nous défendions les «bons musulmans» (les harkis) contre des «barbares» (du FLN). Ces derniers ont d'ailleurs démontré leur «barbarie» en exterminant les harkis lorsque de Gaulle a honteusement abandonné l'Algérie. Ce discours repose sur deux erreurs historiques : d'une part, la motivation principale des harkis à s'engager «chez les Français»

était la misère dans laquelle le système colonial maintenait les masses paysannes depuis 130 ans. Et d'autre part, la majorité des harkis est restée en Algérie sans être «massacrée».

Si on veut enfin tourner la page de ce passé colonial qui continue de miner les sociétés française et algérienne, des efforts de vérité doivent être consentis des deux côtés. En Algérie, on doit reconnaître que les harkis n'étaient pas d'«infâmes traîtres», mais eux aussi des victimes de l'oppression coloniale. En France, on doit dissocier l'abandon planifié des harkis en 1962 (fait réel et scandaleux dont l'Etat français est en effet responsable, et qui de plus fut suivi par l'internement dans des camps de relégation d'une partie des 25 000 rapatriés et leur famille) d'un «massacre» dont la réalité reste historiquement très incertaine et dont, quoiqu'il en soit, l'Etat français n'est pas responsable. **P.D.**

(*) auteur de plusieurs essais sur la colonisation et vient de publier en France, aux éditions Actes Sud : «Le Dernier Tabou : les harkis restés en Algérie après l'indépendance». Cet ouvrage sortira en Algérie à l'occasion de la 20ème édition du Salon international du livre d'Alger (SILA), qui se tient du 27 octobre au 07 Novembre 2015.