

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt mai deux mille dix-neuf

Composition:

M.	Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme	Mylène Regenwetter, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme	Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M.	Gilles Cabos, conseiller juridique, Luxembourg,	assesseur-employeur
M.	Paul Becker, délégué permanent, Diekirch,	assesseur-assuré
M.	Jean-Paul Sinner,	secrétaire



ENTRE:

X, née le [...], demeurant à [...],
appelante,
comparant par Maître Luc Majerus, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette;

ET:

la Caisse nationale de santé, établie à Luxembourg,
représentée par son président actuellement en fonction,
intimée,
comparant par Monsieur Mike Walch, attaché, demeurant à Luxembourg.

Par requête entrée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 26 mars 2018, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 2 mars 2018, dans la cause pendante entre elle et la Caisse nationale de santé, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, statuant dans la continuité du jugement du 17 mars 2017, quant au fond : * confirme partiellement la décision entreprise en ce qu'elle porte suspension des indemnités pécuniaires de maladie pour la période du 6 janvier 2016 au 29 février 2016, * quant à la période du 1^{er} mars 2016 au 31 mai 2016 : - invite l'expert, le docteur Roland Hirsch, médecin-spécialiste en neuropsychiatrie à Diekirch : a) à réexaminer, au besoin, la requérante, ainsi que son dossier médical, si nécessaire avec le concours d'un ou de plusieurs médecins-spécialistes de son choix, b) à se prononcer dans un rapport complémentaire motivé sur la question de savoir si de la prise de position versée le 7 février 2018 par la Caisse nationale de santé en réplique à son rapport du 10 juillet 2017 se dégagent des considérations ou des éléments d'ordre médical pertinents et concluants qui ne lui auraient pas été connus lors de son expertise ou qui seraient, le cas échéant, de nature à lui faire modifier ses conclusions rendues dans ce rapport, c) à s'entourer de tous renseignements, explorations ou examens complémentaires qu'il juge utiles ou nécessaires pour accomplir sa mission, d) à déposer son rapport complémentaire au Conseil arbitral de la sécurité sociale le 15 juin 2018, sauf demande de prorogation ; - met l'affaire au rôle général.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 29 avril 2019, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Luc Majerus, pour l'appelante, conclut à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 2 mars 2018.

Monsieur Mike Walch, pour l'intimée, conclut à l'irrecevabilité de la requête d'appel.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Sur oppositions de X contre les décisions présidentielles du 21 janvier 2016, du 15 avril 2016 et du 9 mai 2016 ayant refusé l'indemnisation à charge de la Caisse nationale de santé (ci-après la CNS) de la période d'arrêt de maladie du 6 janvier au 31 janvier 2016, du 1^{er} février au 30 avril 2016 et du 1^{er} mai au 31 mai 2016 le comité directeur a par décision du 3 août 2016 constaté principalement que pour la période du 6 janvier au 31 janvier 2016 et du 1^{er} février au 29 février 2016, il appartenait à l'employeur conformément aux dispositions de l'article L.121-6, paragraphe 3 du code du travail (ci-après CT), de prendre en charge la période litigieuse, l'indemnité pécuniaire de maladie étant suspendue conformément à l'article 11, alinéa 2 du code de la sécurité sociale (ci-après CSS) en cas de conservation légale ou conventionnelle de la rémunération et, subsidiairement, que sur base des avis du Contrôle médical de la sécurité sociale (ci-après Contrôle médical) pour les périodes du 6 janvier au 31 janvier 2016, du 1^{er} février au 30 avril 2016 ainsi que du 1^{er} au 31 mai 2016, la requérante ne présentait pas d'incapacité de travail de sorte que les périodes litigieuses n'étaient pas indemnifiables. Le comité directeur a en outre rappelé que conformément à l'article 419, alinéa 5 du CSS, les avis du Contrôle médical s'imposaient à la CNS.

Saisi d'un recours formé par X contre cette décision du comité directeur, le Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral), après avoir chargé l'expert

Roland HIRSCH d'une mission d'expertise par jugement du 17 mars 2017, a, par jugement du 2 mars 2018, partiellement confirmé la décision entreprise en ce qu'elle porte suspension des indemnités pécuniaires de maladie pour la période du 6 janvier au 29 février 2016, au motif que le Conseil arbitral serait incompétent *ratione materiae* pour se prononcer sur une question relative au contrat de travail et a chargé l'expert d'une mission complémentaire pour se prononcer sur la prise de position de la CNS du 7 février 2018, en donnant à considérer par ailleurs que l'incapacité de travail visée par l'article 9, alinéa 1^{er} du CSS n'est pas une incapacité totale sur le marché du travail, mais une impossibilité d'exercer ou de reprendre l'activité professionnelle habituelle pour cause de maladie.

Par arrêt du 13 novembre 2017 le Conseil supérieur de la sécurité sociale a déclaré irrecevable pour être prématuré l'appel interjeté contre le jugement du 17 mars 2017, alors qu'il n'avait pas tranché une partie du principal.

Par jugement du 18 janvier 2019 le Conseil arbitral a déclaré le recours fondé en ce qu'il tend aux indemnités pécuniaires de maladie pour la période du 1^{er} mars au 31 mai 2016 et y a fait droit sur base des conclusions de l'expert. Par ailleurs le Conseil arbitral a rejeté la demande en paiement d'une indemnité de procédure.

Par requête entrée le 26 mars 2018 X a fait interjeter appel contre le jugement du 2 mars 2018 (page 1 de l'acte d'appel, 1^{re} phrase). Dans le dispositif il est encore précisé que la réformation du jugement du 6 mars 2018 « (*en continuité du jugement du 17 mars 2017*) » est demandée, au motif que cette décision lui causait torts et griefs en ce qu'elle se limitait à ordonner une expertise pour la période allant du 1^{er} mars au 31 mai 2016, au lieu de l'ordonner pour l'intégralité de la période litigieuse et dans la mesure où elle n'a pas tout simplement entériné le rapport d'expertise sans équivoque du docteur HIRSCH et fait droit à la demande de l'appelante.

Cet acte d'appel est motivé comme suit :

« A l'honneur de vous exposer très respectueusement par son mandataire soussigné Maître **Luc MAJERUS**, avocat à la Cour, demeurant à L-4260 Esch-sur-Alzette, 25, rue du Nord, en l'étude duquel domicile est élu par ;

Madame X, employée, demeurant à [...],

Qu'elle interjette appel contre une décision rendue en date du 02 mars 2018 par le Conseil Arbitral de la Sécurité Sociale, sous le numéro CNS 260/16, entre elle-même et **la Caisse Nationale de Santé**, dont le siège est à Luxembourg, représentée par le président de son comité-directeur, Monsieur Paul SCHMIT, Luxembourg, et dont le dispositif est conçu comme suit :

« *Par ces motifs,*

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort,

Statuant dans la continuité du jugement du 17 mars 2017,

Quant au fond :

Confirme partiellement la décision entreprise en ce qu'elle porte suspension des indemnités pécuniaires de maladie pour la période du 6 janvier 2016 au 29 février 2016

Quant à la période du 1^{er} mars 2016 au 31 mai 2016,

Invite l'expert, le docteur Roland HIRSCH, médecin-spécialiste en neuropsychiatrie à Diekirch :

- a) *à réexaminer la requérante ainsi que son dossier médical, au besoin avec le concours d'un ou de plusieurs médecins-spécialistes de son choix,*
- b) *et de se prononcer dans un rapport complémentaire motivé sur la question de savoir si de la prise de position versée le 07 février 2018 par la Caisse nationale de santé en réplique à son rapport du 10 juillet 2017 se dégagent des considérations ou d'éléments d'ordre médical pertinents et concluants qui ne lui auraient pas été connus lors de l'expertise ou qui seraient, le cas échéant, de nature à lui faire modifier ses conclusions rendues dans ce rapport*
- c) *de s'entourer de tous renseignements, explorations ou examens complémentaires qu'il juge utiles ou nécessaires pour accomplir sa mission,*
- d) *à déposer son rapport au Conseil arbitral de la sécurité sociale le 15 juin 2018, sauf demande de prorogation ;*

met l'affaire au rôle général. »

1/ La décision du 02 mars 2018 (pièce n° 1) cause torts et griefs à la partie appelante en ce qu'elle limite à ordonner une expertise pour la période allant du 1^{er} mars au 31 mai 2016 ;

2/ Elle cause encore grief à la partie appelante dans la mesure où elle n'a pas tout simplement entériné le rapport d'expertise sans équivoque du Docteur HIRSCH et à avoir fait droit à la demande de Madame X.

Quant au point 1/

Qu'en effet, la décision attaquée retient que « *la demande de la partie requérante tendant à l'indemnisation de la période du 6 janvier au 29 février 2016 est à rejeter comme sans fondement* » (décision attaquée, p.4) alors même qu'elle retient que « *l'examen de la question de savoir si la requérante a subi une incapacité de travail au cours de la période du 6 janvier 2016 au 29 février 2016 en raison d'une maladie à la lumière d'une jurisprudence bien consacrée du Conseil supérieur de la sécurité sociale, conditionne nécessairement celle de savoir si elle aurait dû ou non continuer à bénéficier de son salaire* » ;

C'est à tort que le Conseil arbitral de la sécurité sociale refuse de se prononcer concernant le caractère indemnisable ou non de la période allant du 1^{er} janvier 2016 au 29 février 2016 ;

Qu'en effet, cette période est pourtant couverte par les décisions de la CNS des 21 janvier 2016 (pièce n°5) et 15 avril 2016 (pièce n°6) selon lesquelles les périodes précitées « *ne sont pas reconnu[es] comme indemnisable[s] par le Contrôle médical de la sécurité sociale* » ;

Ces décisions stipulent expressément que: « *l'indemnité pécuniaire est accordée tant que persiste l'incapacité de travail suivant l'avis de contrôle médical de la sécurité sociale, la*

Caisse nationale de santé refuse le paiement d'une indemnité pécuniaire pour la période du 06.01.2016 au 31.01.2016. [...] Si l'incapacité de travail se trouve à charge de l'employeur, la conservation légale de la rémunération cesse pour les mêmes motifs de refus que l'indemnité pécuniaire de maladie » ;

Dès lors, la décision attaquée cause tort et griefs à la salariée en ce qu'elle s'impose également à l'employeur qui se trouve par conséquent déchargé de l'indemnisation du salarié « pour les mêmes motifs de refus que l'indemnité pécuniaire de maladie » (op.cit) ;

Par conséquent, et alors que le Conseil arbitral a reconnu la pertinence d'une expertise sur la ou les maladies invoquées à l'appui de l'interruption de travail au cours de la période du 1^{er} mars 2016 au 31 mai 2016, il y a également lieu de se prononcer pour la totalité des périodes couvertes par les décisions attaquées, à savoir dès le mois de janvier 2016 ;

La décision attaquée doit par conséquent être réformée en ce qu'elle limite la période d'expertise à la période où la salariée avait droit à une indemnité pécuniaire versée par la Caisse nationale de santé ;

Il convient de rappeler que la période d'incapacité de travail de X a commencé dès le mois de décembre 2015.

Deux décisions antérieures de la Caisse nationale de santé avaient d'ailleurs reconnu comme non indemnissables les périodes d'arrêt de travail du 02.12.2015 au 20.12.2015 et du 21.12.2015 au 05.01.2016 (pièces n°2 et 3).

Cependant, et alors même que ces périodes n'étaient pas non plus indemnissables par la Caisse nationale de santé, une décision rectificative du 14 avril 2016 (pièce n°3) a reconnu le caractère indemnissable de la période du 02.12.2015 au 05.01.2016 : « la Caisse nationale de santé versera une indemnité pécuniaire pour la période précitée sous réserve que la charge lui incombe. [...] Lorsque l'incapacité de travail se situe au cours de la période visée par [...] les articles 11 alinéa 2 du CSS, la conservation légale de la rémunération est rétablie » ;

La situation de X est identique concernant le mois de décembre 2015 et les mois de janvier et février 2016 ;

Dès lors, et alors même que le fait de reconnaître le caractère indemnissable d'une période entre dans les compétences de la Caisse nationale de santé, il y a lieu de faire droit à la demande de X en ce qu'elle vise à obtenir une décision sur le point précis du caractère indemnissable des périodes d'incapacité de travail ;

La période visée par l'expertise doit par conséquent être étendue aux mois de janvier et février 2016 ;

Quant au point 2/

Le rapport d'expertise du Docteur HIRSCH est sans équivoque et le conseil arbitral n'avait aucun élément pour instituer un rapport d'expertise complémentaire devant les conclusions évidentes du Docteur.

La partie appelante tend à croire qu'elle est en train de subir un harcèlement indescriptible dans l'affaire reprise sous rubrique.

Comme le rapport du Docteur HIRSCH lui est largement favorable, la partie adverse a fait plaider que le médecin n'aurait pas tenu compte d'une note versée 8 mois après l'expertise.

Premièrement l'expert a pu s'entourer de tous renseignements explorations ou examens pour accomplir sa mission, ce qu'il a fait en âme et conscience.

Ensuite il a reçu en copie toutes les pièces échangées entre parties et déposées au Conseil Arbitral ; ces pièces reflètent la position des deux parties qui est restée inchangée depuis le début de cette affaire de sorte qu'une note postérieure à l'examen, et qui n'apporte aucun élément nouveau au débat, n'est pas de nature à énerver les conclusions de l'expert ni à justifier un rapport complémentaire.

A lire le jugement appelé on pourrait croire que le Conseil arbitral essaie par tous moyens de suivre l'argumentation de la CNS au détriment de Madame X.

Et voilà qu'on institue une expertise...

Et voilà que l'expertise n'est pas seulement neutre ou objective ou sujette à interprétation, non, elle est carrément en faveur de la requérante pour laquelle le médecin n'a aucun doute sur la relation causale entre sa maladie et son absence...

Et voilà qu'une nouvelle expertise est instituée parce que la première ne plaît pas... .

La partie appelante est d'avis qu'il n'y avait aucun élément qui justifiait un complément d'expertise du genre : « Eh, Monsieur le médecin, vous êtes sûr, vous vous n'êtes pas trompé en ce que vous avez écrit sur Madame X... » C'est un manque de respect évident par rapport au médecin-spécialiste et une invitation, une insinuation à rédiger un rapport différent ?

La partie appelante demande par réformation d'entériner le rapport d'expertise et de faire d'ores et déjà droit à la demande en ce qui concerne la période du 1^{er} mars 2016 au 31 mai 2016.

A CES CAUSES

L'appelante, par le ministère de son mandataire soussigné, conclut à ce qu'il Vous plaise, Mesdames, Messieurs les Président et Conseillers,

Recevoir le présent acte d'appel en la pure forme,

Au fond le dire fondé et justifié,

Partant par réformation de la décision du 6 mars 2018 (en continuité du jugement du 17 mars 2017) dire que l'expertise ordonnée doit porter également sur la période du 6 janvier au 29 février 2016, soit sur la période complète correspondant aux décisions attaquées, à savoir du 6 janvier au 31 mai 2016 ;

par réformation dire qu'il n'y a pas lieu à un complément d'expertise et d'entériner le rapport d'expertise du Docteur HIRSCH

faire droit à la demande de la partie appelante, en attendant de statuer sur la période de janvier 2016 au 29 février 2016, en ce qui concerne la période du 1er mars 2016 au 31 mai 2016.

Réserver à l'appelante tous autres droits, dus, moyens et actions, et notamment le droit de verser des pièces supplémentaires en cours d'instance ;

Statuer sur les frais ce qu'en droit il appartiendra ; »

A l'audience du 29 avril 2019, le mandataire de l'appelante a précisé qu'il renonçait à son appel pour autant qu'il demandait l'entérinement du rapport de l'expert HIRSCH, alors qu'entretemps et par jugement du 18 janvier 2019, ce rapport a été entériné.

La partie intimée a soulevé l'irrecevabilité de cet appel au motif qu'il tend à élargir une mission d'expertise ordonnée par jugement du 17 mars 2017, contre lequel aucun recours n'a été introduit et qu'il a pour objet de contester l'instauration d'une mesure d'instruction complémentaire. Il y a lieu de lui en donner acte.

La partie appelante avait introduit un recours contre le jugement du 17 mars 2017, mais cet appel a été déclaré irrecevable pour être prématuré.

Conformément aux dispositions des articles 579 et 580 du nouveau code de procédure civile, les jugements qui ne tranchent pas une partie du fond ne peuvent être frappés d'appel indépendamment des jugements sur le fond.

Il convient d'admettre que la partie appelante a introduit un appel tant contre le jugement du 17 mars 2017 que contre le jugement du 2 mars 2018, alors qu'elle précise bien dans le dispositif de sa requête d'appel que le jugement du 2 mars 2018, en continuité de celui du 17 mars 2017, est visé.

Il convient de constater en outre que c'est par jugement du 17 mars 2017 que l'expert s'est vu confier une mission concernant l'interruption de travail pour la période du 1^{er} mars au 31 mai 2016.

Le jugement du 2 mars 2018 a statué quant au fond, dans la mesure où pour la période du 6 janvier au 29 février 2016 il a confirmé la décision entreprise en ce qu'elle porte suspension des indemnités pécuniaires de maladie, au motif qu' « *en l'absence de contestations de la conservation de la rémunération à charge de l'employeur pour la période litigieuse du 6 janvier 2016 au 29 février 2016, il y a lieu de confirmer la décision en question en ce qu'elle porte suspension des indemnités pécuniaires de maladie au cours de cette période, le Conseil arbitral de la sécurité sociale étant au demeurant incompétent pour statuer au-delà de l'objet de cette décision par laquelle le comité directeur se borne au refus d'une prise en charge par la Caisse nationale de santé par les biais des indemnités pécuniaires de maladie sans décider de façon claire, formelle et univoque la cessation du droit à la conservation légale de la rémunération.* »

Même si sur ce point l'acte d'appel manque singulièrement de précision, il convient d'admettre que la partie appelante a relevé appel alors qu'elle estime que c'est à tort que le Conseil arbitral a refusé de se prononcer quant au caractère indemnisable ou non de la période allant du 1^{er} janvier 2016 au 29 février 2016.

Se posent en l'occurrence deux questions différentes, mais intimement liées entre elles, à savoir d'abord la question de savoir si la période du 1^{er} janvier 2016 au 29 février 2016 est une période indemnisable, et, ensuite, à supposer qu'il s'agisse d'une période indemnisable, la question de savoir si cette période est le cas échéant à charge de l'employeur, au titre de la continuation légale de la rémunération au regard de l'article L.121-6 du CT, ou de la CNS.

C'est à tort que le Conseil arbitral a refusé de se prononcer sur la question de savoir si la période du 1^{er} janvier 2016 au 29 février 2016 est une période de maladie indemnisable, cette question étant nécessairement à trancher préliminairement à la question de savoir si c'est l'employeur ou la CNS qui doit prendre en charge cette période à la supposer indemnisable et il n'est pas contestable qu'il appartient aux juridictions sociales de se prononcer sur la justification de la période de maladie, à défaut de quoi les assurés n'auraient aucun recours si l'indemnisation leur est refusée.

Etant donné que le Conseil arbitral ne s'est pas prononcé sur le caractère indemnisable de la période de maladie du 1^{er} janvier 2016 au 29 février 2016, le jugement est à réformer sur ce point.

Par jugement du 18 janvier 2019, la période du 1^{er} mars au 31 mai 2016 a été reconnue comme période indemnisable sur base des conclusions de l'expert HIRSCH.

L'appel pour autant qu'il tend à voir dire que l'expertise doit également porter sur la période du 6 janvier au 29 février 2016 est fondé, alors que la partie appelante doit rapporter la preuve que contrairement à l'avis du Contrôle médical, cette période est une période de maladie indemnisable.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant sur le rapport oral du président et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,

donne acte à la partie appelante qu'elle renonce à son appel pour autant qu'il vise la mission complémentaire confiée à l'expert HIRSCH par jugement du 2 mars 2018,

déclare l'appel fondé pour le surplus,

avant tout autre progrès en cause, nomme comme expert le docteur Roland HIRSCH, médecin spécialiste en neuropsychiatrie à Diekirch, avec la mission :

a) d'examiner la requérante ainsi que son dossier médical, au besoin avec le concours d'un

- ou de plusieurs médecins-spécialistes de son choix, et de se prononcer dans un rapport d'expertise détaillé, circonstancié et motivé sur la ou les maladies invoquées à l'appui de l'interruption du travail au cours de la période du 6 janvier 2016 au 29 février 2016,
- b) de se prononcer sur la question de savoir si en raison de l'intensité et des manifestations cliniques de la ou des affections déclarées, de leurs répercussions sur les capacités de la requérante ou encore des nécessités de traitement, celle-ci n'a pas été capable de reprendre son travail habituel d'employée de banque au cours de la période du 6 janvier 2016 au 29 février 2016,
 - c) de s'entourer de tous renseignements, explorations ou examens complémentaires qu'il juge utiles ou nécessaires pour accomplir sa mission,
 - d) de déposer son rapport au Conseil supérieur de la sécurité sociale le 31 octobre 2019, sauf demande de prorogation,

réserve pour le surplus.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 20 mai 2019 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Sinner