

RGDA2011-4-010

Revue générale du droit des assurances, 01 octobre 2011 n° 2011-04, P. 976 - Tous droits réservés

**Assurances en général**

## **Assurances en général**

### **Prescription**

Interruption. Assignation en référé. Article 2243 du Code civil. Ordonnance accueillant partiellement la demande. Interruption (oui).

*Une assignation en référé interrompt la prescription dès lors que l'ordonnance de référé accueillant partiellement la demande de la requérante ne rejette pas définitivement la demande au sens de l'article 2243 du Code civil et l'interruption de prescription n'est donc pas non avenue.*

## **Cour de cassation (2<sup>e</sup> Ch. civ.) 5 mai 2011 Pourvoi n° 10-18712**

*Non publié au Bulletin*

### **SCI Anne de la Belle Europe c/ Groupama Transport**

La Cour,

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un sinistre ayant détruit le 7 juillet 2005 un navire de la SCI Anne de la Belle Europe (la SCI), celle-ci a assigné son assureur, la société Groupama Transport, en référé devant le président du tribunal de commerce de Marseille ; que celui-ci, par ordonnance du 11 mai 2007, a condamné l'assureur à payer à la SCI une somme de 310 000 euros et rejeté le surplus des demandes ; que, sur assignation au fond du 9 juillet 2008, le tribunal de commerce a condamné l'assureur à payer à la SCI une somme de 256 579,77 euros ;

*Sur le second moyen :*

[...]

D'où il suit que le moyen manque en fait ;

*Mais sur le premier moyen pris en sa première branche :*

Vu l'article 2243 du Code civil ;

Attendu que, pour déclarer la SCI irrecevable en son action pour cause de prescription, l'arrêt énonce qu'aucun principe de garantie et/ou de créance indemnitaire n'ont été reconnus au profit de la SCI par l'ordonnance de référé, que l'assignation en référé est dépourvue de caractère interruptif et que l'assignation au fond est tardive pour être intervenue trois années après le sinistre ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'ordonnance de référé, en accueillant partiellement la demande de la SCI, avait interrompu la prescription, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du premier moyen :

Casse et annule [...]

### **Note**

Voilà une décision dont nous ne retiendrons qu'une partie, la cassation sur le premier moyen, le second étant rejeté et ne présentant guère d'intérêt. La cassation pouvait à première vue paraître évidente et même n'appeler aucun commentaire. Pourtant, si la solution retenue (absence d'acquisition de la prescription biennale) doit être approuvée, la manière d'y arriver suscite quelques interrogations et observations. Et l'on sait qu'en manière juridique, la manière compte.

À commencer par l'énoncé du principe que la Haute juridiction entend appliquer, qui ne reflète pas le raisonnement juridique l'étayant. On peut lire dans l'arrêt de cassation « *qu'en statuant ainsi, alors que l'ordonnance de référé, en accueillant partiellement la demande de la SCI, avait interrompu la prescription, la cour d'appel a violé [l'article 2243] susvisé* ». Il y a là une certaine approximation car ce n'est pas l'ordonnance de référé, allouant ici une provision, qui interrompt la prescription. Une ordonnance désignant un expert pourrait le faire, mais l'interruption tiendrait alors à la désignation d'expert conformément à l'article L. 114-2 du Code des assurances, et non à l'ordonnance elle-même (cf. notre commentaire sous Cass. 2<sup>e</sup> civ. 1<sup>er</sup> juin 2011, n<sup>o</sup> 10-18752, RGDA 2011, p. 960). C'est en réalité la *demande*, ici formulée par l'assignation en référé, qui est interruptive : aux termes de l'article 2241 du Code civil, « *la demande en justice, même en référé, interrompt le délai de prescription ainsi que le délai de forclusion* ».

La Cour de cassation voulait peut-être dire que l'effet interruptif de l'assignation s'était bien produit et s'était prolongé jusqu'à l'ordonnance. Selon l'article 2242 du Code civil, « *l'interruption résultant de la demande en justice produit ses effets jusqu'à l'extinction de l'instance* » et la jurisprudence en a déduit que « *si une citation en référé interrompt la prescription, l'effet interruptif cesse dès que l'ordonnance est rendue* » (Cass. 2<sup>e</sup> civ. 18 septembre 2003, n<sup>o</sup> 01-17584, Bull. n<sup>o</sup> 282, D 2003 IR 2548) ou « *se prolonge jusqu'à ce que le litige porté devant le juge des référés ait trouvé sa solution* » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 février 1991, n<sup>o</sup> 88-19826, Bull. n<sup>o</sup> 61, RTD civ. 1991, p. 797, note R. Perrot). Là n'était toutefois pas la question, et le texte visé au soutien de la cassation n'est pas l'article 2241 ou 2242 du Code civil, mais l'article 2243.

En effet, il s'agissait en l'espèce de savoir si un assuré (la SCI) avait valablement interrompu la prescription biennale en assignant son assureur en référé. L'assureur, suivi par la cour d'appel, soutenait que l'assignation en référé était dépourvue d'effet interruptif en application de l'article 2243 du Code civil qui dispose : « *l'interruption est non avenue si le demandeur se désiste de sa demande ou laisse périmer l'instance, ou si sa demande est définitivement rejetée* ». C'est le rejet définitif de la demande qui était invoqué par l'assureur, et a été retenu par le juge du fond.

La Cour de cassation censure cette décision car elle estime que le juge des référés a accueilli, ne serait-ce que partiellement, la demande de l'assuré puisqu'il a condamné l'assureur à une provision, même si son montant est inférieur à celui réclamé. En d'autres termes, la Cour de cassation a estimé que la demande de l'assuré n'ayant pas été définitivement rejetée, l'article 2243 ne s'appliquait pas, et cette demande formulée par l'assignation en référé interrompait la prescription en application de l'article 2241, cette interruption se prolongeant jusqu'à l'extinction de l'instance par l'ordonnance en application de l'article 2242. La formulation de l'arrêt de cassation ne rend pas justice à ce raisonnement.

En outre, bien que la cassation nous paraisse justifiée, la manière dont la violation de l'article 2243 a été retenue suscite quelques commentaires à la lumière du pourvoi. La cassation est prononcée « *sur le premier moyen pris en sa première branche* » alors que ce moyen comportait quatre branches, sur lesquelles nous reviendrons successivement.

En premier lieu, dans la mesure où l'article 2243 vise le cas où la demande est « *définitivement rejetée* », il était peut-être plus facile de retenir l'absence de décision *définitive* que l'absence de décision *rejetant* la demande, ce dernier point étant discuté en l'espèce.

On pouvait en effet se demander si la demande de l'assuré n'avait pas été rejetée par le juge des référés bien qu'une somme lui ait été allouée. Comme l'a relevé le juge du fond, l'assuré « *a sollicité du juge des référés le paiement d'une provision de 720 561,40 € que ce dernier a rejeté en l'état d'une contestation sérieuse tirée de l'analyse du contrat d'assurance ne relevant pas de sa compétence et a alloué la somme de 310 000 € à titre subsidiaire sur l'offre de [l'assureur] effectuée en vertu de l'accord transactionnel du 20 novembre 2006* » (motifs repris dans le pourvoi). À l'évidence, la demande susvisée de provision de l'assuré n'a pas été accueillie, ni dans son montant, ni dans son fondement juridique. Ce dernier point est formulé par le juge du fond de manière quelque peu maladroite : « *qu'aucun principe de garantie et/ou de créance indemnitaire n'ont donc été reconnus* » au profit de l'assuré demandeur. Il est vrai que le juge des référés n'a pas retenu une créance fondée sans contestation sérieuse sur la garantie d'assurance ou même sur une créance indemnitaire. Il a retenu une dette née d'un accord transactionnel. Mais cela excluait-il la garantie d'assurance ? On sait que le paiement *ex gratia* n'est pas fondé sur la garantie (l'assureur ne pouvant en conséquence se prévaloir de la subrogation légale : Cass. com., 16 juin 2009, n<sup>o</sup> 07-16840, Bull. n<sup>o</sup> 85, RGDA 2009, p. 919, note F. Turgné, RGDA 2009, p. 1171, note A. Astegiano-La Rizza). Mais le paiement transactionnel n'est pas forcément consenti *ex gratia*, la concession de l'assureur pouvant porter sur le montant de l'indemnité tandis que le principe de l'indemnisation au titre de la garantie est par ailleurs admis. D'où l'utilité, en pratique, de stipuler expressément

qu'un accord transactionnel ne vaut pas reconnaissance de garantie lorsque l'assureur entend effectivement consentir un règlement amiable en dehors de la garantie.

Ainsi, du point de vue de son *fondement juridique* la demande paraît avoir été rejetée dans la mesure où la créance indemnitaires de garantie alléguée par l'assuré contre l'assureur n'a pas été retenue. Néanmoins, du point de vue de son *objet*, la demande en paiement n'a pas été rejetée en ce sens qu'une provision ayant été allouée, la demande a été *partiellement accueillie*. Nous retrouvons ici la substance du motif de cassation. Alors que la cour d'appel s'était attachée au fondement juridique de la demande de l'assuré, qui n'avait pas été retenu par le juge des référés, la Cour de cassation a envisagé la question sous l'angle de l'objet de la demande, pour estimer que cette dernière n'avait pas été rejetée puisqu'elle avait été partiellement accueillie. Il faut, pour que l'article 2243 du Code civil puisse jouer, que la demande ait été « totalement rejetée », ainsi que cela est invoqué dans la première branche du premier moyen du pourvoi. C'est donc visiblement en cette première branche que le moyen de cassation est accueilli.

Il y avait peut-être moyen (si l'on ose dire) de couper court à la discussion sur le fondement juridique de la demande. Au-delà du fondement du droit invoqué (obligation à garantie née du contrat d'assurance ou obligation de payer née de l'accord transactionnel), on pouvait considérer que de toute manière le fondement juridique de la condamnation à payer une provision prononcée par le juge des référés était tout simplement l'existence d'une *obligation non contestable* au sens de l'article 873 du Code de procédure civile (plus précisément le cas « où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable », aux termes de ce texte). La deuxième branche du moyen allait en ce sens.

En tout état de cause, y avait un argument plus efficace et en l'espèce imparable pour écarter l'application de l'article 2243 du Code civil. Plutôt que sur le rejet de la demande, on pouvait orienter le débat sur le caractère définitif du rejet. En effet, à supposer établi que l'ordonnance du 11 mai 2007 rejetât la demande, force était de constater qu'au jour où l'assuré a assigné au fond, le 9 juillet 2008, l'ordonnance de référé n'était pas définitive. Ainsi que cela est rappelé dans la troisième branche du premier moyen du pourvoi, cette ordonnance n'avait pas été signifiée. Or, en l'absence de signification, le délai d'appel de 15 jours n'a pas couru (articles 490 et 528 du Code de procédure civile). Et au jour de l'assignation au fond, le délai de deux ans à compter du prononcé de l'ordonnance, prévu par l'article 528-1 du code de procédure civile, n'avait pas expiré. Un appel de l'ordonnance restait donc possible et celle-ci n'était pas définitive : elle ne pouvait en aucun cas constituer une décision *définitive* de rejet de la demande au sens de l'article 2243 du Code civil. La cassation pouvait donc être obtenue par le demandeur au pourvoi et prononcée par la Cour de cassation sans s'engager sur le terrain du rejet ou de l'absence de rejet de la demande.

Toutefois, c'est le demandeur au pourvoi qui a hiérarchisé ses branches du premier moyen en invoquant à titre principal l'absence de rejet de la demande (deux premières branches) et à titre subsidiaire l'absence de caractère définitif du rejet (troisième branche). Ce qui restitue bien la démarche juridique du pourvoi. On ne peut guère reprocher à la Cour de cassation d'avoir suivi le cheminement proposé par le demandeur au pourvoi, et de s'être arrêtée à la première étape justifiant la cassation (les autres branches devenant en quelque sorte surabondantes).

Une quatrième branche a été présentée « *en tout état de cause* », bien que l'on puisse y voir un argument très subsidiaire par rapport aux précédents. C'est ici un autre mode d'interruption de la prescription, la reconnaissance du droit par le débiteur (article 2240 du Code civil), qui est invoqué en renfort à l'interruption par l'assignation en référé. Comme la notion de rejet de la demande, celle de reconnaissance du droit pouvait ouvrir une discussion sur le fondement juridique : il se serait agi ici de l'adéquation entre d'une part le droit de l'action dont l'assuré veut interrompre la prescription, et d'autre part le droit reconnu par l'assureur. On retrouverait alors l'antinomie entre la demande fondée sur la garantie d'assurance et le paiement consenti au titre d'une transaction, laquelle ne reconnaît pas forcément le droit à garantie.

Mais, appréhendée sous l'angle de l'article 2240 du Code civil, la question ne risque-t-elle pas de faire l'objet d'une appréciation différente de celle découlant de l'article 2243 du Code civil ? Le problème de la reconnaissance du droit du créancier (art. 2240) n'est pas le même que celui du rejet de la demande (art. 2243). En particulier, la reconnaissance d'un droit peut difficilement se résumer à un paiement ou à une offre de paiement sans tenir compte du fondement juridique. On en revient à l'idée que l'indemnisation accordée par l'assureur *ex gratia* n'a pas la même valeur qu'une indemnisation fondée sur la garantie d'assurance, et ne vaut pas reconnaissance de cette dernière. La réponse relève de l'appréciation des faits, notamment de l'analyse de l'intention de l'assureur dans le cadre de l'accord transactionnel qu'il invoque : geste commercial pur et simple, ou reconnaissance du principe de garantie en contrepartie d'une diminution du quantum ? La preuve de la reconnaissance de la garantie par l'assureur apparaissant difficile à apporter, il n'est pas certain que l'assuré aurait eu gain de cause sur ce terrain.

**R. Schulz**