

RGDA2012-1-027

Revue générale du droit des assurances, 01 janvier 2012 n° 2012-01, P. 145 - Tous droits réservés

**Procédure**

## Procédure

### Expertise

Expertise amiable. Résultats contradictoires. Expertise judiciaire. Référé *in futurum* (art. 145 CPC). Motif légitime (oui). Contre-expertise (non).

*En l'état de résultats contradictoires des expertises amiables intervenues et du rapport du médecin choisi par l'assuré, il y a lieu, en application des dispositions de l'article 145 du Code de procédure civile, d'infirmer l'ordonnance entreprise et d'ordonner une expertise judiciaire aux frais avancés par l'appelant.*

## Cour d'appel de Bastia (Ch. civ. B) 6 juillet 2011 RG n° 10/00750

*Inédit*

### M. F... c/ Société Sogessur

La Cour,

Monsieur F... a souscrit auprès de la compagnie d'assurances Sogessur un contrat garantie des accidents de la vie qui prévoit des prestations en cas d'accident ayant provoqué un taux d'incapacité permanente partielle supérieur ou égal à 5 %.

Il a chuté le 29 juillet 2008 alors qu'il se promenait à Bastia et a demandé la mise en œuvre d'une indemnisation. Les expertises médicales réalisées à la demande de la compagnie Sogessur en présence d'un médecin assistant l'assuré ont donné lieu à un taux d'incapacité permanente partielle retenu de 3 % par le docteur A... le 9 février et de 4 % par le docteur L... le 10 juillet 2009. Le docteur G... choisi par Monsieur F... a retenu un taux de 6 % le 25 mars 2009 tandis que le docteur R... a estimé le 16 décembre 2009 qu'il n'y avait pas d'incapacité permanente partielle de travail.

Par acte d'huissier du 2 juillet 2010, Monsieur F... a assigné en référé la compagnie Sogessur afin d'obtenir une expertise judiciaire mais, par ordonnance du 15 septembre 2010, le juge des référés du Tribunal de grande instance de Bastia a rejeté cette demande au motif que sa demande ne consistait pas à conserver ou à établir avant tout procès la preuve de faits dont dépend la solution du litige mais à obtenir une contre-expertise et que cette demande touche au fond du droit et ne relève pas de la compétence du juge des référés.

Devant la Cour, Monsieur F... fait valoir que le lien de causalité entre la chute et les problèmes lombaires qui ont entraîné une opération est établi par le certificat médical du docteur V... qui l'a opéré.

L'appelant précise qu'à défaut d'expertise judiciaire, il sera impossible pour le juge du fond de dire si les garanties du contrat sont acquises à l'assuré et qu'il est fondé à demander cette expertise.

La compagnie Sogessur réplique en indiquant que l'article 145 du Code de procédure civile n'est pas applicable à l'espèce et qu'il appartenait à Monsieur F... de saisir le juge du fond.

Elle fait valoir que si les expertises n'ont pas attribué à Monsieur F... un taux d'incapacité identique, celles organisées de manière contradictoire ont fixé un taux inférieur à 5 %, le docteur R... ayant quant à lui conclu à l'absence totale de séquelles.

Elle considère que le premier juge a pu retenir que Monsieur F. demandait en fait une contre-expertise et que l'article 145 du Code de procédure civile ne rend pas le juge des référés compétent pour ordonner une contre-expertise.

Sur ce :

Attendu qu'aucune mesure d'expertise judiciaire n'a été ordonnée en l'espèce ; que Monsieur F. peut n'être pas convaincu par les taux d'incapacité retenus par des médecins mandatés par son assureur même s'il a bénéficié de l'assistance d'un médecin-conseil lors de deux des trois expertises et qu'il existe pour lui un motif légitime d'obtenir une expertise judiciaire, ne serait-ce que pour éviter la saisine du juge du fond s'il résultait de l'expertise que le taux d'incapacité n'atteignait pas 5 % et ne permettait pas la mise en œuvre de la garantie prévue au contrat d'assurance ;

Attendu qu'en l'état de résultats contradictoires des expertises amiables intervenues et du rapport du docteur G. choisi par Monsieur F., il y a lieu, en application des dispositions de l'article 145 du Code de procédure civile, d'infirmier l'ordonnance entreprise et d'ordonner une expertise judiciaire aux frais avancés par l'appelant ;

Attendu que l'équité commande, à ce stade de la procédure, de laisser à la charge de chacune des parties leurs frais non compris dans les dépens ;

Attendu que les dépens de l'instance seront mis à la charge du demandeur à la mesure d'instruction, sauf son recours devant le juge du fond ;

Par ces motifs,

La Cour :

Infirmier l'ordonnance de référé rendue le 15 septembre 2010 en toutes ses dispositions,

Statuant à nouveau,

Ordonne une expertise et commet pour y procéder le docteur Véronique M..., expert près la cour d'appel de Bastia [...]

## Note

On savait que sur l'Île de Beauté, certains dossiers judiciaires peuvent trouver leur origine dans une cueillette de champignons. On saura désormais qu'une promenade en ville, en l'occurrence à Bastia, peut également générer un contentieux.

Le litige est exposé de manière tout à fait claire dans l'arrêt commenté : à la suite d'une chute, l'assuré sollicite la mise en œuvre de la garantie des accidents de la vie et au terme de plusieurs expertises amiables et d'avis de médecins, il n'y a pas d'accord entre l'assureur et l'assuré sur le fait de savoir si le taux d'incapacité permanente partielle (IPP) dépasse ou non le seuil de déclenchement de la garantie (5 %). L'assuré saisit le juge des référés pour obtenir une expertise judiciaire sur le fondement de l'article 145 du Code de procédure civile. Sa demande est rejetée par le juge des référés, mais l'ordonnance est infirmée par la cour d'appel qui nomme un expert dans l'arrêt commenté.

Cette décision nous donne l'opportunité de revenir sur les conditions d'application de l'article 145 du Code de procédure civile, aux termes duquel : « *s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* ». Il est précisé à l'article 146 qu'« *une telle mesure d'instruction ne peut être ordonnée sur un fait que si la partie qui l'allègue ne dispose pas d'éléments suffisants pour le prouver. En aucun cas une mesure d'instruction ne peut être ordonnée en vue de suppléer la carence de la partie dans l'administration de la preuve* ».

Il ressort de la décision commentée que le débat n'a été apprécié que sous l'angle de l'article 145, dont nous pouvons dégager deux séries de conditions tenant tant aux mesures d'instructions du référé *in futurum* qu'au motif légitime d'ordonner ces mesures. Ces conditions ne sont pas très bien distinguées en l'espèce car c'est sur la deuxième que l'accent est porté.

## I. LES MESURES D'INSTRUCTION LÉGALEMENT ADMISSIBLES

La cour d'appel commence par rectifier une erreur commise par le juge de première instance qui a analysé la demande de l'assuré en une demande de « contre-expertise ». Or, ainsi que le relève la Cour d'appel, « *aucune mesure d'expertise judiciaire n'a été ordonnée en l'espèce* », ce dont il résulte que l'expertise judiciaire sollicitée en référé ne peut être une contre-expertise (à défaut d'autre expertise judiciaire à contrer).

Les mesures d'instruction légalement admissibles au sens de l'article 145 sont celles prévues par les articles 232 à 284-1 (Cass. 2<sup>e</sup> Civ., 8 février 2006, n<sup>o</sup> 05-14198, Bull. n<sup>o</sup> 44). Ceci inclut les constatations, la consultation et l'expertise car aux termes de l'article 232, « *le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien* ».

L'expertise judiciaire sollicitée par l'assuré est bien une mesure d'instruction légalement admissible, dans la mesure où elle a pour objet de déterminer le taux d'IPP qui est un point de fait. D'ailleurs, malgré son erreur d'analyse sur la nature de « contre-expertise » de la mesure sollicitée, le juge du premier degré ne l'a pas rejetée au motif qu'il ne s'agissait pas d'une mesure d'instruction légalement admissible. C'est plutôt sur la légitimité de la mesure que le débat a porté.

## II. LA LÉGITIMITÉ DU MOTIF JUSTIFIANT LA MESURE D'INSTRUCTION

En substance, le raisonnement du juge du premier degré est qu'en présence de plusieurs expertises déjà réalisées, il n'y avait pas nécessité d'en ajouter une nouvelle. Un élément qui a pu être déterminant devant ce juge est que l'assuré a été assisté d'un médecin lors de deux expertises réalisées à la demande de l'assureur, ce qui conférait un caractère contradictoire à ces expertises. C'est dans ces conditions que le juge des référés n'a vu dans la demande qu'une tentative de l'assuré d'obtenir une contre-expertise effaçant les précédents rapports d'expert qui lui étaient défavorables car retenant une IPP inférieure à 5 %.

C'était cependant oublier que les expertises antérieurement réalisées, pour contradictoires qu'elles aient pu être, n'en restaient pas moins des expertises amiables et que l'expertise judiciaire sollicitée ne pouvait être placée sur le même plan. Les expertises amiables avaient en l'espèce cette caractéristique (qui n'est d'ailleurs pas propre à cette affaire mais très répandue) que les conclusions de chaque expert étaient conformes à la position de la personne l'ayant désigné et contraires à la position de l'autre partie. Non seulement les parties, mais également leurs experts n'ont pu se mettre d'accord.

D'où la nécessité de recourir à l'expertise judiciaire afin que l'expert soit désigné par le juge et non par l'assureur ou par l'assuré. En effet, et c'est un aspect qui n'est pas soulevé dans l'arrêt commenté, le contrat d'assurance ne comportait pas de clause prévoyant la désignation d'un tiers-expert en cas de désaccord persistant entre l'assureur et l'assuré malgré la réalisation d'expertises en application du contrat.

Une énième expertise amiable n'eût pas permis de trancher le point du taux d'IPP, mais une expertise judiciaire a vocation à le faire. L'assuré a mis cet argument en avant, ainsi que le relève la Cour : « *l'appelant précise qu'à défaut d'expertise judiciaire, il sera impossible pour le juge du fond de dire si les garanties du contrat sont acquises à l'assuré* ». Il y a bien nécessité d'établir un fait (le taux d'IPP) dont dépend la résolution du litige : résolution presque automatique car selon que le taux atteint ou non 5 %, la garantie est due ou non.

Outre que la décision du juge d'appel nous paraît fondée et opportune, l'affaire devrait trouver là son épilogue judiciaire. D'une part, l'arrêt d'appel désignant l'expert ne se prête guère à un pourvoi : l'appréciation de la légitimité du motif relève du pouvoir souverain du juge du fond (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 février 1983, n<sup>o</sup> 81-16184, Bull. n<sup>o</sup> 56 ; Cass. com., 18 février 1986, n<sup>o</sup> 84-10620, Bull. n<sup>o</sup> 26 ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 10 juillet 1991, n<sup>o</sup> 90-14306, Bull. n<sup>o</sup> 224). D'autre part, bien que le juge du fond ne soit juridiquement pas lié par les conclusions de l'expert judiciaire, il ne devrait guère être opportun de le saisir dès lors que l'expert se sera clairement prononcé dans un sens ou dans l'autre sur le dépassement du seuil de 5 % d'IPP : la solution du litige sur l'acquisition de la garantie dépendra étroitement, pour ne pas dire totalement, des conclusions de l'expert judiciaire.

**R. Schulz**