

## L'expertise après sinistre

08/09/2003

Au titre des obligations de l'assureur, figure très certainement en premier lieu, l'obligation fondamentale du paiement de la prestation due en cas de sinistre. Pour ce faire, le paiement de l'indemnité repose sur une juste évaluation des dommages pour laquelle l'expertise est de nature à déterminer la gravité du dommage et l'évaluation chiffrée du sinistre. La loi du 13 juillet 1930 ne déterminât pas comment les dommages devaient être évalués après le sinistre, il est vrai que le terme " *sinistre* " n'est guère présent au sein des dispositions législatives de la loi de 1930 [Le terme " *expertise* " n'est utilisé que dans le second alinéa de l'art.41 ]. Cet apparent silence s'explique en grande partie par la volonté du législateur de laisser aux parties au contrat, la plus grande liberté en la matière. Le développement du risque particulier, les risques de grande échelle, l'émergence de nouveaux risques pour lesquels la couverture assurantielle était à inventer ont tous mis en évidence le poids considérable de l'expertise [Cf. Traité des nouveaux risques, éd.Folio Actuel.2002 p.328 Cf. Le Renouveau de la profession ; Dossier Experts Automobile, l'Argus de l'Assurance n° 6838, 23 juin 2003 p.40] et ce dans un contexte où l'expertise devient obligatoire dans la phase amiable ou préalable à un mode alternatif de règlements des conflits.

### 1 Nature de l'expertise

Dans une acceptation large, l'expertise peut se définir comme une mesure d'instruction confiée à une ou plusieurs personnes (Collège d'experts) chargées de procéder à un examen technique des conditions de réalisation d'un dommage, puis d'en exposer les résultats dans un rapport verbal ou écrit. Il est de constat de distinguer trois catégories d'expertises :

- L'expertise officieuse ou unilatérale. Cette expertise est demandée par la personne sollicitant un expert pour un renseignement technique. Si la force probante de cette expertise ne fait a priori peu de doutes dès lors qu'un " *homme de l'art* " a été sollicité, elle s'inscrit dans un souci d'évaluation d'un bien en vue de sa vente ou en vue de la souscription d'un contrat d'assurance.

- L'expertise amiable. L'expertise a ici un caractère bilatéral et contradictoire. Elle peut intervenir dans différents cadres juridiques contractuels ou en dehors de tout lien entre les parties ayant sollicité l'expertise. Ainsi par exemple, l'expertise amiable peut être imposée par une clause du contrat lorsque la fixation du dommage le nécessite. Les parties peuvent également procéder à une expertise amiable afin de régler un conflit né de l'exécution du contrat. Enfin, l'expertise amiable peut permettre une indemnisation amiable par l'auteur du dommage.

- L'expertise judiciaire est une mesure d'instruction confiée par un magistrat judiciaire ou administratif en vue d'obtenir tout élément de nature à préciser le dommage. L'objet de l'expertise est fixé dans la mission : le rôle de l'expert est d'éclairer l'assureur en recherchant les causes techniques et en chiffrant le sinistre. [Cf. Y LAMBERT FAIVRE, Droit des assurances, Dalloz 2001, n°502]

#### **\*Nature de l'expertise amiable/Caractéristiques de l'expertise contradictoire.**

Comme le souligne avec force et conviction, Madame le Professeur LAMBERT-FAIVRE, la nature juridique du contrat d'expertise révèle un étrange paradoxe [Cf. Y LAMBERT FAIVRE, Droit des assurances, Dalloz 2001, n° 501]. L'analyse juridique semble devoir reconnaître à l'expert un contrat de louage d'ouvrage là où les pratiques professionnelles et les usages veulent y voir un mandat (au point d'ailleurs d'assimiler l'expert à un préposé de la compagnie d'assurance).

- Le louage d'ouvrage est aux termes de l'article 1710 du Code Civil la convention par laquelle une personne appelée entrepreneur est chargée de faire un ouvrage au profit d'un autre maître d'ouvrage moyennant un prix convenu à l'avance ou fixé selon l'importance des travaux qu'ils soient matériels ou intellectuels. Il se distingue principalement du louage de service ou contrat de travail par le fait qu'il ne crée pas de lien de subordination de l'entrepreneur vis à vis du maître d'ouvrage. Ce contrat est caractérisé par l'indépendance reconnue à l'entrepreneur dans l'exercice de sa mission. Cette analyse juridique est confortée par le fait que l'assureur n'est pas lié par les conclusions de l'expert ou du Collège d'experts. Il demeure en effet libre de fixer le règlement du sinistre au vu du rapport d'expert [Avis d'expert qu'il n'avait pas sollicité Cass, 3ème civ 5/03/2003 C/P Juris Data : n° 2003 0/80/8]. L'indépendance de l'expert a conduit la majorité des auteurs ainsi que la jurisprudence la plus dominante à examiner le contrat d'expertise sous l'angle du louage d'ouvrage [Cf. Y LAMBERT FAIVRE n° 501, cf Civ,1e 15/11/1990 RCA 1991 ch n°3 H.Groutel].

- La théorie du mandat apparent dans le contrat d'expertise : une application hypothéquée.

Aux termes de l'article 1984 du Code Civil, le mandat est défini comme " *l'acte par lequel une personne donne à une autre*

*le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom* ". Le mandat se caractérise essentiellement par le pouvoir que le mandant confie au mandataire d'effectuer en son nom, des actes strictement déterminés par le contrat de mandat. Appliqué à l'espèce, le contrat de mandat fait de l'expert le représentant des intérêts de la compagnie d'assurances. C'est ainsi que la théorie du mandat s'oppose à un principe fondamental en matière d'expertise l'indépendance de l'expert. La doctrine la plus autorisée [Cf. L NAMIN, Mandat ou louage d'ouvrage ? le contrat d'expertise : Halte aux idées reçues, l'Assurance française. Les conditions de la responsabilité de l'expert, Tribune de l'assurance 2002, n°54 p26] a combattu cette qualification entretenant l'idée chez l'assuré que l'expert n'est que le représentant de l'assureur sans indépendance et impartialité dans la mission qui lui est confiée.

Bien que quelques juridictions du fond aient pu être séduites par cette qualification du mandat, la théorie du contrat d'expertise louage d'ouvrage est à privilégier et ce d'autant que les conséquences de la qualification du contrat d'expertise sur la possible révocation de l'expert sont importantes :

- Si le contrat d'expertise est un mandat, l'expert ou le collègue d'experts peut à tout moment faire l'objet d'une révocation par le mandant conformément aux dispositions de l'article 2004 du Code Civil. L'expert en qualité de mandataire peut obtenir outre le paiement de son expertise, des dommages et intérêts s'il est en mesure de rapporter la preuve d'une révocation effectuée dans le seul objet de lui nuire. A défaut, il ne peut prétendre qu'au paiement de son expertise.
- Si le contrat d'expertise est qualifié de louage d'ouvrage selon la théorie dominante, le contrat d'expertise ne pourra être révoqué que pour un motif grave qu'il appartient à l'assureur de prouver. Ainsi est qualifiée de faute grave, l'expert qui n'effectue pas l'expertise prévue ou qui commet de graves erreurs d'appréciation [Cf. Cass, 1<sup>er</sup> Civ. 16 mars 1999, RCA 1999 n°198].

## **2 Effets de l'expertise amiable**

On distingue généralement 4 types d'effets de l'expertise amiable :

- sur la garantie due au titre du contrat
- à l'égard des parties
- à l'égard des tiers
- à l'égard des juges

- A l'égard de la garantie. La désignation d'un expert a pour effet d'interrompre la prescription biennale. L'article L 114.2 du Code des assurances énonce en effet que " *la prescription est interrompue (...) par la désignation d'experts à la suite d'un sinistre* ". Il convient de noter que c'est la désignation de l'expert qui vaut interruption de la prescription et non le déroulement de l'expertise [Cass 1<sup>er</sup> Civ, 13 juin 1995, RGAT 1995 p576]. La désignation d'un expert par le responsable du sinistre ou son assureur n'a pas d'effet interruptif à l'égard de la victime et de son assureur.

- A l'égard des parties. Comme nous l'avons mentionné, l'expert n'a pas de lien de subordination vis à vis de l'assureur qui l'a missionné. Il n'exerce pas sa mission en qualité de mandataire mais en qualité d'homme de l'art chargé d'émettre un avis sur les conditions techniques du dommage et de son évaluation.

De même, l'assureur ne peut se voir imputer les fautes et négligences de l'expert dans la conduite de l'expert seules susceptibles d'entraîner la responsabilité de l'expert.

- A l'égard des tiers. Effet relatif des conventions, en principe l'expertise amiable et contradictoire n'est opposable qu'aux parties soit l'assureur et l'assuré. Toutefois lorsque la responsabilité d'un tiers est engagée à l'occasion du sinistre, le tiers et son assureur sont présents à l'expertise afin de respecter le principe du contradictoire. Il est d'importance de s'assurer de cette convocation des tiers afin d'éviter tout risque d'inopposabilité de l'expertise dû au défaut du respect du contradictoire.

- A l'égard des juges. Le juge est libre de forger sa conviction au vu d'une expertise amiable. De même le juge reste libre de suivre ou non les conclusions de l'expertise amiable lorsque celle-ci est produite en justice.

## **3 Opposabilité de l'expertise**

La question de l'opposabilité recoupe en partie celle des effets de l'expertise. Il s'agira essentiellement d'examiner la question de l'opposabilité de l'expertise sous l'angle du principe du contradictoire.

Ainsi, la Cour de cassation s'attache au respect du principe du contradictoire avant toute opposabilité aux parties. Il en découle que seul le rapport d'expertise amiable ayant fait l'objet d'une libre discussion entre les parties peut valoir de preuve [Cass, 1e Civ 11 mars 2003 : " Attendu que tout rapport d'expertise amiable peut valoir à titre de preuve dès lors qu'il est soumis à la libre discussion des parties "]. L'opposabilité de l'expertise amiable résulte du fait que les parties ont été mises en mesure d'assister ou de se faire représenter aux opérations d'expertise pour faire valoir leurs observations [Cf. article 16 NCPC : " Le juge doit, en toute circonstance, faire observer et observer lui-même le principe du contradictoire "]. De même le rapport d'expertise amiable sera opposable à l'assureur dès qu'il est versé régulièrement au débat. Enfin, le juge peut se fonder sur les points d'un avis d'expert qu'il n'avait pas lui-même sollicité [Cass, 3e civ ; 5 mars 2003 ; R c/ P ; Juris-Data n° 2003-018018]. Comme le souligne M. COURTIEU [Cf. G..COURTIEU : Evolution de la jurisprudence : de la méfiance à la reconnaissance, L'Assurance française n° 697, 1er juin 1994, p.386 spéc p388] " *l'opposabilité de l'expertise notamment " dommages - ouvrage " et son rapport n'est acquise que si le caractère contradictoire de la procédure a été rigoureusement respecté* ".

#### **4 Valeur juridique du contrat d'expertise**

L'essentiel des contrats d'assurance prévoit que l'expertise amiable est toujours obligatoire sous réserve des droits respectifs des parties. Il s'agit selon la règle de l'article 1134 du Code civil, d'une stipulation contractuelle quasi systématique.

Les tribunaux qualifient le plus souvent l'expertise amiable de mesure amiable et préalable d'information et de conciliation ayant pour objet de faciliter un accord sur le chiffre de l'indemnité [Cf.Lamy Assurances 2002, n° 4213, Fasc *Expertise amiable contradictoire*]. On le perçoit nettement, l'expertise amiable s'inscrit alors dans un souci constant de l'assureur comme des autres parties de privilégier le mode alternatif de règlement des conflits à un règlement judiciaire. Bien que ne liant ni les parties, ni le juge en raison du caractère amiable, l'expertise n'est pas pour autant dépourvue de toute valeur juridique dès lors que le respect du contradictoire est assuré [Cf. G. DEFRANCE, la Valeur de l'expertise amiable ; l'Argus de l'assurance n°6831, 25 avril 2003]. En outre, la régularité de l'expertise repose sur une juste définition des obligations comme des missions de l'expert.

L'expert, lors de la réalisation de sa mission, est tenu à quelques obligations :

-les obligations de l'expert

L'expert en assurance est tenu de conserver son indépendance. Des devoirs envers son donneur d'ordre et les autres parties à l'expertise incombent à l'expert :

*\*Les obligations de l'expert à l'égard du donneur d'ordre.*

L'expert doit accomplir la mission qui lui est confiée avec diligence, conscience, probité et impartialité. Tout professionnel peut invoquer la clause de conscience afin de refuser une mission, à condition que ce refus ne nuise pas à son donneur d'ordre. Aux termes de l'article L.127-7 du Code des assurances, l'expert en assurance dommage est également tenu à un devoir de réserve et de discrétion en ce qui concerne les informations qui lui sont transmises. In fine, l'expertise étant définie comme l'observation et l'examen de dommages, l'expert doit procéder aux opérations d'expertise **sur les lieux du sinistre**.

*\*Les obligations de l'expert à l'égard des autres parties à l'expertise amiable.*

L'expertise amiable étant contradictoire, l'expert est tenu de communiquer à la partie adverse les documents relatifs au sinistre. Corrélativement, les documents transmis par d'autres experts ou les avocats de la partie adverse, doivent être examinés et contrôlés par l'expert. En cas de violation de ses obligations, l'expert s'expose à des poursuites civiles et pénales ainsi qu'à des sanctions disciplinaires telles qu'un avertissement simple, une suspension ou le retrait de sa certification, décidées par la Fédération des experts.

-les missions de l'expert

-Dans le cadre de l'expertise contradictoire amiable, plusieurs missions incombent à l'expert. Aux termes de l'annexe II- B à l'article A.243-1 du Code des assurances, il se rend dans un premier temps sur les lieux du sinistre pour procéder aux premières constatations :

- il constate alors la réalité et la matérialité du sinistre ;
- l'expert recherche les circonstances de la survenance du sinistre ainsi que son origine afin de déterminer les responsabilités éventuelles ;
- il réalise un premier examen des contrats et des garanties, des situations juridiques et des biens sinistrés ;
- il effectue une première estimation des dommages.

- Dans un second temps, les deux experts mettent en commun leurs inventaires respectifs et leur évaluation des dommages afin d'aboutir à un accord.

- L'accord réalisé conclu sous la forme d'un procès-verbal d'expertise. Un désaccord est également enregistré sous cette forme et permet la poursuite de l'expertise contradictoire par l'intervention d'un tiers expert.

- In fine, l'assureur fixe le montant des dommages avec l'aide des experts et effectue une proposition d'indemnisation à l'assuré qui est libre de l'accepter ou non.

## **5 Force probante de l'expertise amiable**

L'examen de la force probante de l'expertise confirme le rôle premier de l'expertise amiable et contradictoire. La récente réforme de l'expertise amiable dans le secteur médical en est un illustre exemple.

### **- La réforme de l'expertise médicale**

Cette réforme est de première importance. Le titre 4 de la **loi n° 2002-303 du 4 mars 2002** relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé fixe des conditions particulières d'accès au statut d'experts et institue une expertise spécifique en matière d'accidents médicaux. Cette réforme conforte les droits de patients par un accès facilité et gratuit à l'expertise.

### **- La Commission nationale des accidents médicaux**

Le **Décret n° 2002-656 du 29 avril 2002** relatif à la commission nationale des accidents médicaux prévue à l'article L 1142-10 du Code de la santé publique est relatif à la Commission nationale des accidents médicaux prévu à l'art. L 1142-10 du Code de la santé publique. Cette commission est chargée d'inscrire les experts en accidents médicaux sur la liste nationale d'experts après avoir procédé à une évaluation de leurs connaissances. Elle doit assurer leur formation en responsabilité médicale, établir des recommandations sur la conduite des expertises, veiller à une application homogène de la procédure par les commissions régionales et évaluer l'ensemble du dispositif dans le cadre d'un rapport annuel remis au Gouvernement et au Parlement. La commission nationale est composée de professionnels de santé, de représentants d'usagers et de personnes qualifiées. Son président est désigné par le ministre de la justice et le ministre chargé de la santé. L'ensemble de ces missions confère à la commission nationale une autorité morale et scientifique qui doit en faire la garante de la qualité de l'expertise médicale rénovée.

### **- L'inscription sur la liste nationale des experts en accidents médicaux**

Les conditions d'inscription sur la liste nationale des experts en accidents médicaux sont précises et rigoureuses. Ces experts doivent justifier d'une qualification vérifiée par une évaluation des connaissances et des pratiques professionnelles. Suite logique des dispositions de la loi du 4 mars 2002 relatives à la formation continue des médecins, l'inscription est valable cinq ans et son renouvellement subordonné à une nouvelle évaluation des connaissances et pratiques professionnelles. Ces experts qui sont à la disposition des juridictions comme des commissions régionales, sont des experts judiciaires déjà inscrits sur une des listes prévues par la loi du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires. La liste nationale est adressée annuellement aux juridictions administratives ainsi qu'aux juridictions judiciaires. Conformément à la règle qui prévaut pour les experts judiciaires, les personnes inscrites sur la liste nationale ne pourront faire état de leur qualité que sous la dénomination d'expert agréé par la commission nationale des accidents médicaux. Les experts spécialisés dans les accidents médicaux sont soumis au secret médical dans les conditions et sous les peines prévues par les articles 226.13 et 226.14 du nouveau code pénal. L'article 226-32 du code pénal a également prévu comme la loi du 29 juin 1971, une procédure de radiation des experts, assortie de garanties en cas de manquement à ses obligations ou de faits contraires à l'honneur ou à la probité. (article 6-2 de la loi du 29 juin 1971)

Pendant un délai de deux ans, le législateur a souhaité que la commission nationale des accidents médicaux puissent

inscrire au titre d'experts en accidents médicaux, en raison de leur qualification particulière en matière d'accidents médicaux, des experts qui ne sont pas inscrits sur une des listes prévues par la loi du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires. On peut constater le souci de ne pas bloquer le fonctionnement des commissions régionales de conciliation.

### **-Le déroulement de l'expertise**

La commission régionale saisit en principe un collège d'experts choisis sur la liste nationale après s'être assuré qu'ils remplissent toutes les conditions propres à garantir leur indépendance vis-à-vis des parties. Cette expertise est en règle générale et sauf exception collégiale. La commission garde la faculté de désigner un seul expert lorsque cela est nécessaire. La commission régionale fixe la mission d'expertise ainsi que le délai dans lequel le rapport doit être déposé.

Le collège d'experts ou l'expert disposent d'un pouvoir d'instruction assez large : ils pourront effectuer toute investigation et demander la communication de tout document qu'ils jugent utiles ou nécessaires sans que puisse leur être opposé le secret médical ou professionnel. En cas de carence des parties dans la transmission des documents, la commission régionale peut autoriser l'expert à rendre son rapport en l'état et tenir compte de l'attitude des parties dans son avis. En outre, l'expertise doit respecter le principe du contradictoire, ce qui permet aux parties d'être présentes ou éventuellement assistées d'une ou plusieurs personnes de leur choix ou qu'elles aient été dûment appelées. Enfin, dans le cadre de cette procédure non contentieuse, l'expertise est gratuite pour les victimes ou leurs ayants droit. Les frais sont pris en charge par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux sous réserve d'un éventuel remboursement par l'assureur si une responsabilité est ultérieurement admise. C'est la raison pour laquelle, l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux est informé des missions d'expertise.