

## CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du treize novembre deux mille dix-sept

### 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.	Jean-Pierre Wagner, maître électricien, Mamer,	assesseur-employeur
M.	Nico Walentiny, retraité, Mensdorf,	assesseur-assuré
M.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



### ENTRE:

la Caisse nationale de santé, établie à Luxembourg,  
représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonction,  
appelante,  
comparant par Madame Nadine Hirtz, attaché, demeurant à Luxembourg;

### ET:

X, né le [...], demeurant à [...],  
intimé,  
comparant par Maître Pemy Koumba-Koumba, avocat, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 10 avril 2017, la Caisse nationale de santé a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 17 février 2017, dans la cause pendante entre elle et X, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, vidant les jugements du 23 octobre 2015 et du 10 juin 2016, rejette comme non fondées les demandes de la partie défenderesse tendant à voir annuler le rapport d'expertise, sinon à le voir requalifier en rapport préliminaire, quant au fond, déclare les recours fondés et y fait droit: réforme les décisions entreprises et renvoie les affaires en prosécution de cause devant la Caisse nationale de santé.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 23 octobre 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Madame Nadine Hirtz, pour l'appelante, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur le 10 avril 2017.

Maître Pemy Koumba-Koumba, pour l'intimé, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 17 février 2017.

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:

Par jugement du 17 février 2017 le Conseil arbitral de la sécurité sociale, après avoir rejeté les demandes en annulation du rapport d'expertise judiciaire du docteur Olivier RICART, a déclaré fondés les recours formés par X contre les décisions du comité directeur de la Caisse nationale de santé (la CNS) du 1<sup>er</sup> avril 2015 et du 22 mai 2015 ayant refusé le paiement des indemnités pécuniaires de maladie pour les périodes du 26 janvier 2015 au 28 février 2015 et du 1<sup>er</sup> mars 2015 au 31 mars 2015, ces refus ayant été basés sur les dispositions de l'article 177, alinéa 1<sup>er</sup> des statuts de la CNS, alors que le requérant avait été déclaré apte à reprendre le travail. Pour prendre sa décision, le Conseil arbitral s'est basé sur les conclusions de l'expert le docteur Olivier RICART, médecin spécialiste en orthopédie, nommé par jugement interlocutoire du 10 juin 2016, après que le premier expert, nommé par jugement interlocutoire du 23 octobre 2015, n'avait pas pu procéder aux opérations d'expertise, le requérant ne s'étant pas présenté à plusieurs reprises devant lui. L'expert Olivier RICART est venu à la conclusion que X, qui exerçait la profession d'agent de sécurité, était inapte à reprendre le travail du 26 janvier 2015 au 31 mars 2015, alors qu'il marchait avec des béquilles. A ce propos le Conseil arbitral avait rappelé que l'assuré, qui demande l'allocation d'une indemnité pécuniaire de maladie, doit établir qu'il n'est pas apte à exercer son travail, c'est-à-dire son activité professionnelle habituelle et non pas toute activité sur le marché général du travail.

Au préalable le Conseil arbitral avait refusé d'annuler l'expertise du docteur RICART pour violation du principe du contradictoire, au motif que ce principe n'avait pas été violé, les parties ayant pu discuter le rapport d'expertise à l'audience et au motif que le règlement grand-ducal du 24 septembre 1993 a institué une procédure dérogatoire au droit commun devant les juridictions sociales, dans la mesure où l'article 5 de ce règlement dispose notamment que le président décide dans quelle mesure les intéressés ou leurs représentants peuvent consulter les rapports médicaux.

Contre ce jugement la CNS a régulièrement interjeté appel le 10 avril 2017 en faisant valoir que le principe du contradictoire a en l'occurrence bien été violé dans la mesure où la CNS n'a pas pu communiquer à l'expert ses observations concernant l'expertise et dans la mesure où la CNS n'a pas été convoquée aux opérations d'expertise. L'appelante fait valoir que le simple fait que le rapport d'expertise a pu être débattu à l'audience du Conseil arbitral ne suffit pas pour couvrir cette violation du principe du contradictoire. L'appelante demande dès lors au Conseil supérieur d'annuler le rapport d'expertise RICART, sinon de le requalifier en rapport préliminaire et de renvoyer le dossier devant l'expert pour lui permettre de compléter ses travaux au regard des exigences du contradictoire.

Pour le surplus et quant au fond l'appelante conteste les conclusions de l'expert RICART pour ne pas avoir apprécié à sa juste valeur les pièces du dossier et plus particulièrement l'avis du docteur APSNER d'une part et les avis du docteur DELFOSSE, du docteur CECCONI et du docteur JACQUOT.

L'appelante demande dès lors la réformation de la décision entreprise.

L'intimé demande la confirmation de la décision entreprise.

Concernant le principe du contradictoire il y a lieu de rappeler quelques principes élémentaires à respecter qui s'appliquent également en matière d'expertise:

Les parties doivent communiquer à leurs adversaires les pièces dont ils entendent faire état. Ce principe est énoncé à l'article 279 du nouveau code de procédure civile, article applicable devant les juridictions sociales.

L'article 5, alinéa 1<sup>er</sup> du règlement grand-ducal du 24 décembre 1993 déterminant la procédure à suivre devant les juridictions sociales dispose ce qui suit :

*« Les assurés et leurs mandataires peuvent prendre connaissance des dossier au secrétariat du Conseil arbitral de la sécurité sociale. Sur demande ils obtiennent communication des pièces relatives au litige, le cas échéant, contre paiement.*

*Le président décide dans quelle mesure les intéressés ou leurs représentants peuvent consulter les rapports médicaux. »*

L'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 5 précité signifie dès lors que, nonobstant l'obligation légale des organismes de sécurité sociale de communiquer aux assurés les pièces dont ils entendent faire état, les assurés ou leurs représentants peuvent prendre connaissance des dossiers auprès du secrétariat.

L'alinéa 2 de cet article signifie, que le cas échéant, le président peut autoriser les « intéressés ou leurs représentants » à consulter les rapports médicaux qui se trouvent dans le dossier administratif. Il tombe sous le sens que cette disposition ne peut pas viser les expertises ordonnées par les juridictions de la sécurité sociale. Il serait aberrant de concevoir que notamment les assurés ne peuvent consulter les expertises judiciaires qui les concernent que sur autorisation du président.

Les expertises judiciaires ordonnées par les juridictions de la sécurité sociale ne sont pas des expertises sui generis. Les expertises ordonnées par ces juridictions dans ce domaine particulièrement sensible qui touche la santé des individus, doivent, dans l'intérêt, tant des assurés, que des organismes de sécurité sociale, remplir de toute évidence les mêmes garanties de probité que les expertises ordonnées par les juridictions ordinaires.

Ces principes arrêtés dans l'arrêt A (arrêt du 22 décembre 2016, CSSS n° 2016/0278) sont les suivants :

L'article 472 du NCPC dispose que l'expert doit prendre en considération les observations ou réclamations des parties, et, lorsqu'elles sont écrites, les joindre à son avis si les parties le demandent.

L'article 366 du NCPC dispose que lors de l'exécution d'une mesure d'instruction, les parties peuvent se faire assister par l'une des personnes habilitées par la loi.

Le principe du contradictoire des opérations d'expertise est dès lors expressément consacré par le NCPC.

Le principe du contradictoire signifie que l'expert doit mettre en mesure les parties de critiquer les opérations qu'il mène. A ce titre, il est tenu, en matière civile, de convoquer les parties aux opérations d'expertise. De même il doit leur fournir l'ensemble des documents sur lesquels il se fonde pour forger son opinion (cf. Le Juge et l'Expert, par Olivier Leclerc, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, Tome 443, n° 408).

Même dans le cas d'une expertise médicale, les parties concernées doivent être mises en mesure de discuter les conclusions du rapport, même si elles n'assistent pas aux opérations en raison de l'intimité que présuppose l'examen médical (op. cit. n° 411).

Si une expertise purement technique ne nécessite pas la convocation des parties (cf. Chronique de droit judiciaire privé, par Thierry Hoscheit, Pas 32, page 56), le technicien qui a procédé seul dans le cadre d'investigations purement matérielles ou techniques, doit cependant rétablir le contradictoire en soumettant le résultat de ses travaux à la discussion des parties avant qu'il ne puisse déposer son rapport (op. cit. page 58).

S'agissant d'une question fondamentale, la nullité tirée de la violation du principe du contradictoire est à considérer comme une nullité d'ordre public, soumise à la seule preuve de la violation du contradictoire (cf. Le droit judiciaire privé, par Thierry Hoscheit, page 396 ; Cour d'appel, 7<sup>e</sup> chambre, 28 mai 2003, n° 23996 du rôle ; Cassation civile 2<sup>ème</sup> chambre civile, 20 décembre 2001, Bull. civ. II, n° 202 ; Cass. civile, 2<sup>ème</sup> chambre civile, 24 novembre 1999, Bull.civ. II, n° 174).

Il en résulte, d'une part, que l'expertise médicale n'implique pas la convocation des parties aux opérations d'expertise proprement dites, et, d'autre part, que l'expert, avant de déposer son rapport d'expertise, doit soumettre son rapport aux parties pour leur permettre de faire leurs observations ou réclamations, le cas échéant écrites, que l'expert devra prendre en considération.

Il convient de constater qu'en l'occurrence l'expert n'a manifestement pas suffi à ces exigences.

Il est vrai aussi que lorsque l'expert a violé le principe du contradictoire, la jurisprudence permet, au lieu d'annuler le rapport d'expertise, de renvoyer le dossier devant l'expert afin de lui donner la possibilité de compléter son rapport au regard des exigences du contradictoire (cf. Chronique de droit judiciaire privé, Thierry Hoscheit, Pas. 32, page 58).

Il y a partant lieu de renvoyer le dossier devant l'expert Olivier RICART, afin de lui permettre de prendre en considération les contestations formulées par la partie appelante notamment dans sa requête d'appel et le cas échéant celles de la partie intimée.

### 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,

reçoit l'appel en la forme,

le déclare d'ores et déjà partiellement fondé,

partant,

avant tout autre progrès en cause,

renvoie le dossier devant l'expert Olivier RICART, afin de lui permettre de soumettre son rapport à la discussion des parties et de prendre en considération tant les contestations de la partie appelante que le cas échéant celles de la partie intimée,

réserve pour le surplus.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 13 novembre 2017 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,  
signé: Calmes

Le Secrétaire,  
signé: Spagnolo