REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2736/2005 **ATAS/439/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 2 mai 2006

En la cause

Monsieur B_____, domicilié GENEVE, comparant avec élection de domicile en l'Etude de Maître STOLLER FÜLLEMANN Monique	recourant
contre	
SUVA, CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS, ayant son siège Fluhmattstrasse 1, 6002 LUCERNE	intimée

---

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Valérie MONTANI et Juliana BALDE, Juges

EN FAIT

1. Monsieur B_____, né en 1976, était au bénéfice d'indemnités journalières de l'assurance-chômage et, à ce titre, assuré auprès de la SUVA, CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS (ci-après la SUVA), lorsqu'il a été victime d'un accident de la circulation le 17 avril 2003. L'assuré a dû être transporté aux Hôpitaux universitaires de Genève (HUG) et a séjourné du 28 avril au 6 juin 2003 au Département de neurosciences en clinique de rééducation. Les médecins ont posé le diagnostic de traumatisme crânio-cérébral sévère associant des lésions axonales diffuses avec troubles de la vigilance, mutisme et hémosyndrome droit.

2. Il résulte du procès-verbal N° 00625/2003 dressé par la gendarmerie nationale française le 20 décembre 2004 (?) que :

   - Un véhicule Renault Clio conduit par J_____ circule normalement sur la départementale 35 en direction de FERNEY-VOTAIRE. Alors qu'il effectue un changement de direction à gauche pour emprunter la rue Malivert, il est percuté violemment par une motocyclette "A" pilotée par B_____ circulant dans le même sens et qui effectuait une manœuvre de dépassement.

   - Conditions atmosphériques : normales.

   - Luminosité : plein jour.

   - Deux témoins qui ne se trouvaient pas sur les lieux à notre arrivée ont été cités par J_____. "Nous avons pris contact par téléphone avec Mme B_____ demeurant à Croset (France) qui nous a déclaré que les faits s'étaient déjà produits et qu'elle ne pouvait nous apporter aucun renseignement concernant les circonstances de cet accident. Nous avons contacté par téléphone le second témoin, L_____ , il nous a déclaré verbalement que le motocycliste l'avait dépassé à vive allure, puis avait effectué un second dépassement d'un poids-lourd, suite à ce dépassement il était entré en collision avec un véhicule qui était certainement masqué par ce poids-lourd dernier. Mentionnons que ce témoin n'a pu être entendu par nos services celui-ci ayant quitté les lieux avant notre arrivée. Son témoignage pouvait être recueilli par les autorités suisses, à l'adresse suivante : l'Abbaye Vallée de Joux en Suisse".

   - Traces de freinage: non.

   - Monsieur J_____ a déclaré que "je roulais normalement, j'avais attaché ma ceinture de sécurité. A l'approche de l'intersection de la rue Malivert, j'ai actionné mon clignotant gauche pour indiquer mon changement de direction. Je me suis pratiquement arrêté au niveau de cette intersection pour laisser passer les véhicules venant en sens inverse. J'ai observé dans mon rétroviseur intérieur et

j'ai constaté qu'il y avait un véhicule à une dizaine de mètres derrière moi. Lorsque la circulation en sens inverse était libre j'ai commencé à m'engager et soudain j'ai été percuté à l'arrière gauche. Suite au choc mon véhicule a fait une demi-rotation. Je suis sorti du véhicule côté passager, j'ai constaté que c'était une moto et que le pilote se trouvait sur ma portière gauche. Par la suite de nombreuses personnes se sont arrêtées et ont averti les secours. Je suppose que le motocycliste roulait très vite, car je ne l'ai pas vu arriver et le choc a été très violent".

3. L'assuré a été examiné par le médecin d'arrondissement de la SUVA le 23 mars 2004. Il a été constaté que l'incapacité de travail restait justifiée, que le rendement était certainement très faible et les stages en entreprise à considérer comme une activité occupationnelle sans rendement.

4. Un examen neuro-psychologique a été effectué le 28 mai 2004 qui a mis en évidence la persistance d'un défaut du mot en langage spontané, d'empans auditivo-verbal et visuo-spatial insuffisants, d'un ralentissement important observable tant sur le plan clinique que dans certaines épreuves et d'un nombre d'erreurs trop élevé dans une tâche d'attention sélective. Il a ainsi été considéré que les troubles objectivés compromettaient encore une reprise professionnelle (cf. également rapport du Service de neurologie des HUG du 3 juin 2004).

5. Interrogé par la SUVA, à son domicile le 27 juillet 2004, l'assuré a déclaré qu'au moment de l'accident, il ne se trouvait pas sous l'influence de l'alcool ou de tout autre produit illicite, qu'il était de sang froid et en pleine possession de ses moyens, qu'il ne se trouvait pas en état de fatigue excessive non plus, qu'il ne roulait pas à une vitesse excessive, enfin qu'il estimait n'avoir commis aucune faute ni aucune infraction.

6. Par décision du 5 janvier 2005, la SUVA a informé l'assuré que les indemnités journalières qui lui étaient dues seraient réduites de 20% en vertu de l'art. 37 al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-accidents (LAA) pour une durée maximale de deux ans après l'accident. L'indemnité journalière ainsi réduite s'élevait à 91 fr. 55 par jour dès le 20 avril 2004. La SUVA a en effet considéré que l'assuré avait fait preuve de négligence grave en violant une règle élémentaire ou plusieurs prescriptions importantes de la circulation. Elle s'est fondée sur les renseignements en sa possession, plus particulièrement le rapport de la gendarmerie.

7. L'assuré a formé opposition le 31 janvier 2005. Il a complété son opposition le 17 mars 2005, représenté par ASSISTA TCS. Il relève qu'il effectuait une manœuvre de dépassement d'un poids-lourd qui masquait naturellement le véhicule qui le précédait, que le dépasseur est débiteur de la priorité par rapport au véhicule venant en sens inverse et qu'il doit avoir égard au véhicule dépassé, qu'en l'occurrence aucune violation de ses obligations ne peut lui être reprochée. Il précise encore qu'aucun excès de vitesse n'a été formellement constaté, qu'il s'agit-là d'une

appréciation subjective des témoins qui ne saurait être retenue pour étayer la commission d'une faute grave. Il rappelle enfin que le véhicule qui change de direction doit avoir un égard particulier par rapport aux véhicules qui le suivent, et que cette obligation n'a pas été respectée par l'autre conducteur impliqué dans l'accident.

8. Par décision du 15 avril 2005, la SUVA a rejeté l'opposition. Elle considère que l'assuré a réalisé une manœuvre de dépassement dangereuse et signale qu'elle applique une réduction de 10 à 30% lors de telles manœuvres.

9. L'assuré, représenté par Maître Monique STOLLER FÜLLEMANN, a interjeté recours le 29 juillet 2005 contre ladite décision sur opposition. Il reproche à la SUVA d'avoir pris sa décision en ne se basant que sur un entretien téléphonique que la gendarmerie française a eu avec Monsieur L_____, qui n'était pas resté sur les lieux de l'accident et dont le nom avait été communiqué par le tiers impliqué, soit Monsieur J_____. De plus, les déclarations faites par téléphone sont en contradiction avec la description des faits rapportés par Monsieur J_____ lui-même. Il conclut donc à l'annulation de la décision sur opposition.

   Soulignant qu'il n'avait aucun souvenir de l'accident en raison du traumatisme crânio-cérébral sévère subi, l'assuré a produit un dossier de synthèse qu'il a constitué avec sa famille suite à un transport sur place effectué le lendemain de l'accident. La déposition de Monsieur J_____ y est analysée et commentée. Il y est relevé des contradictions entre les différentes déclarations ainsi que des irrégularités dans le rapport de police; il y est fait état d'interrogations quant à l'heure précise réelle à laquelle est survenu l'accident; il y est décrit le déroulement probable de l'accident avec à l'appui des photos prises sur place le lendemain montrant plus particulièrement une trace de freinage en arc de cercle au milieu de la chaussée. Selon l'assuré, "l'emplacement de la trace, sa forme en arc de cercle ainsi que l'absence de témoignage du camionneur induisent à la supposition que l'accident ait pu être causé par imprudence de la part de l'automobiliste de changer de direction brusquement".

   Il résulte plus particulièrement de ce dossier les éléments suivants:

   - Les gendarmes n'ont relevé aucune trace de freinage sur la chaussée. Or, sur les photos prises par son frère le lendemain de l'accident, on peut distinguer une trace de freinage en arc de cercle au milieu de la chaussée. L'assuré en déduit que l'affirmation de Monsieur J_____ quant à sa présélection et celle du témoin quant à la présence derrière Monsieur J_____ d'un poids-lourd peuvent non seulement être mises en doute, mais qui plus est, laissent supposer que l'accident a été causé par une imprudence de l'automobiliste qui aurait brutalement changé de direction.

- Selon Monsieur J_____, "le motocycliste roulait très vite car je ne l'ai pas vu arriver" et selon Monsieur L_____, "le motocycliste l'avait dépassé à vive allure". L'assuré relève à cet égard que la vitesse à laquelle il circulait n'avait pas été établie scientifiquement ni même évaluée par approximation. Lui-même s'est en revanche livré à une estimation, aidé par deux ingénieurs de l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne, sur la base de la trace de freinage relevée de 18.50 mètres, et au vu des dégâts subis par l'automobile et l'absence de blessures/fractures de son conducteur. Selon cette estimation, la différence de vitesse entre les deux véhicules ne devait pas excéder 45 km/h.

- Les témoins ne sont pas dignes de confiance : ils ont été indiqués par l'automobiliste impliqué dans l'accident; la première n'a pu apporter aucune information, le second, collègue de travail de Monsieur J_____, a tenu des propos par téléphone, qui se trouvent être en contradiction avec les propres déclarations de Monsieur J_____ s'agissant de la présence d'un poids-lourd que l'assuré aurait dépassé juste avant d'entrer en collision avec le véhicule de ce dernier.

- Monsieur J_____ ne mentionne pas l'existence d'un poids-lourd, mais d'un véhicule à une dizaine de mètres lorsqu'il regarde dans son rétroviseur. Il indique que, lorsqu'après s'être arrêté quelques instants pour laisser la circulation en sens inverse, il a commencé à s'engager, il a été "soudain percuté à l'arrière gauche". L'assuré relève que s'il avait regardé à ce moment son rétroviseur extérieur gauche, il n'aurait pu manquer de le voir, et constate au surplus que la moto ne pouvait pas être en train de dépasser puisque des véhicules roulaient en sens inverse sur la chaussée de gauche.

- L'assuré s'étonne de ce que les deux témoins n'aient pas attendu l'arrivée des gendarmes alors qu'il était gravement blessé.

- L'assuré a par ailleurs indiqué que l'assurance AXA, soit l'assurance responsabilité civile de Monsieur J_____, avait reconnu l'entière responsabilité de celui-ci (cf. télécopie de AXA du 25 juillet 2005).

10. Dans son mémoire-réponse du 25 août 2005, la SUVA a conclu au rejet du recours. Elle considère que l'assuré a contrevenu aux dispositions des art. 35 de la loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (LCR) et 10 de l'ordonnance du 13 novembre 1962 sur les règles de la circulation routière (OCR) qui lui imposaient de calculer largement la marge de sécurité pour tenir compte des difficultés d'appréciation des vitesses et distances, mais aussi du fait que les données existant au début du dépassement sont susceptibles de se modifier subrepticement. En particulier, il devait tenir compte de la proximité de l'intersection et du risque, en l'occurrence réalisé, qu'un véhicule se mette en présélection, interdisant le dépassement à gauche pour ne l'autoriser que par la droite. La SUVA souligne au surplus que le document dit de "synthèse" établi par

l'assuré n'est pas de nature à remettre en cause l'état de fait tel qu'il ressort du procès-verbal dressé par la gendarmerie.

11. Dans sa réplique du 28 octobre 2005, l'assuré persiste intégralement dans ses conclusions et produit un avis de droit de Maître Jean-Pierre BENOIST, avocat au Barreau de Thonon-les-Bains, aux termes duquel l'accident étant survenu sur territoire français, c'est le droit français qui s'applique.

12. Dans sa duplique du 14 novembre 2005, la SUVA rappelle qu'il s'agit de se limiter à l'objet du litige qui consiste en l'espèce à déterminer si une négligence grave causée par l'assuré justifie une réduction des indemnités journalières auxquelles il a droit. Or, d'une part le code de la route français prévoit des dispositions parfaitement similaires à la loi suisse sur la circulation routière s'agissant de la façon dont il convient d'exécuter un dépassement, et d'autre part, la loi française sur la responsabilité civile du conducteur automobile, évoquée par Maître BENOIST, n'est pas applicable dans le cas d'espèce. Du reste cette loi n'instaure qu'un régime de responsabilité objective ne reposant pas sur la faute éventuelle du responsable mais seulement sur l'implication de son véhicule. La SUVA en conclut que le fait que l'assurance AXA ait reconnu l'entière responsabilité de Monsieur Kurtis J_____ ne démontre ni une faute de circulation de celui-ci, ni l'absence de faute de l'assuré. Enfin, la SUVA relève que les règles de procédure française ne sont pas opposables au juge suisse.

13. La duplique de la SUVA a été transmise à l'assuré et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 5 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. En ce qui concerne le délai de recours, l'art. 60 LPGA prévoit que le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours. L'art. 106 LAA prévoit cependant qu'en dérogation à l'art. 60 LPGA, le délai est de trois mois pour les décisions sur opposition portant sur les prestations d'assurance. A noter qu'en vertu de l'art. 38 al. 3 LPGA, le délai ne court pas du 7ème jour avant Pâques au 7ème jour après Pâques inclusivement. Aussi le recours interjeté par l'assuré l'a-t-il été en temps utile.

4. L'objet du litige porte sur la question de savoir si la SUVA est fondée à réduire de 20% les indemnités d'assurance dues à l'assuré.

5. Aux termes de l'art. 37 al. 2 LAA, teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003, si l'assuré a provoqué l'accident par une négligence grave, les indemnités journalières versées pendant les deux premières années qui suivent l'accident sont, en dérogation à l'art. 21, al. 1, LPGA, réduites dans l'assurance des accidents non professionnels. La réduction ne peut toutefois excéder la moitié du montant des prestations lorsque l'assuré doit, au moment de l'accident, pourvoir à l'entretien de proches auxquels son décès ouvrirait le droit à des rentes de survivants.

   Constitue une négligence grave la violation des règles de prudence élémentaire que tout homme raisonnable eût observées dans la même situation et les mêmes circonstances pour éviter des conséquences prévisibles dans le cours ordinaire des choses (ATF 121 V 45 consid. 3b; RAMA 1999 N° U/357 p. 576 consid. 3a).

   D'après la jurisprudence, la négligence grave au sens de l'art. 37 al. 2 LAA est, en matière de circulation routière, une notion plus large que celle de la "violation grave d'une règle de la circulation" prévue par l'art. 90 ch. 2 de la loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (LCR), laquelle suppose un comportement sans scrupules ou lourdement contraire aux normes c'est-à-dire une faute particulièrement caractérisée. Pour autant, toute violation de la loi sur la circulation routière ou de ses dispositions d'exécution n'implique pas une négligence grave au sens de l'art. 37 al. 2 LAA; dans l'assurance-accidents, une négligence grave est en général retenue lorsqu'il y a transgression grave - causale dans la survenance de l'accident - d'une règle élémentaire ou de plusieurs règles importantes de la circulation routière. Il convient toutefois de tenir compte de toutes les circonstances du cas concret et ne pas se fonder uniquement sur les éléments constitutifs de l'infraction commise (ATF 118 V 307 consid. 2b).

   La réduction des prestations est fonction de l'importance de la faute commise (ATF 126 V 362).

   Elle présuppose l'existence d'un lien de causalité adéquat entre le comportement fautif de l'assuré et la survenance ou l'aggravation du dommage (ATF 121 V 48 consid. 2c). Selon la jurisprudence, il y a rapport de causalité adéquate si d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, l'événement est en soi propre à

entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit de sorte que ce résultat apparaît comme ayant été favorisé par l'événement (ATF 115 V 137 consid. 4a; ATF 115 V 405 consid. 4a).

6. Se fondant sur le rapport de la gendarmerie, la SUVA a retenu que l'assuré avait opéré un premier dépassement avant de doubler un poids-lourd et entrer en collision avec un véhicule automobile arrêté en vue d'effectuer un changement de direction à gauche pour emprunter une rue en intersection et a ainsi considéré qu'il avait contrevenu aux art. 35 al. 2 LCR et 10 OCR.

   Aux termes de l'art. 35 al. 2 LCR :

   "Il n'est permis d'exécuter un dépassement ou de contourner un obstacle que si l'espace nécessaire est libre et bien visible et que si les usagers de la route venant en sens inverse ne sont pas gênés par la manoeuvre. Dans la circulation à la file, seul peut effectuer un dépassement celui qui a la certitude de pouvoir reprendre place assez tôt dans la file des véhicules sans entraver leur circulation".

   L'art. 10 de l'ordonnance du 13 novembre 1962 sur les règles de la circulation routière (OCR) précise que:

   "le conducteur qui veut dépasser, se déplacera prudemment sur la gauche sans gêner les véhicules qui suivent. Il ne dépassera pas lorsque, devant le véhicule qui le précède, se trouve un obstacle tel qu'un chantier, un véhicule en ordre de présélection ou des piétons traversant la chaussée.

   Après le dépassement, le conducteur reviendra sur sa droite dès qu'il peut le faire sans danger pour celui qu'il vient de dépasser.

   A l'extérieur des localités, les conducteurs de voitures automobiles lourdes faciliteront le dépassement aux conducteurs des véhicules plus rapides en tenant l'extrême droite, en maintenant entre eux une distance de 100 m au moins et, au besoin, en s'arrêtant à des places d'évitement. Cette règle s'applique aussi aux autres véhicules à moteur qui circulent lentement".

7. L'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité. Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 121 V 47 consid. 2a; 208 consid. 6b). Aussi n'existe-t-il pas en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer dans le doute, en faveur de l'assuré (RAMA 1993 N° K 921, p. 159, consid. 3b).

8. En l'espèce, l'assuré conteste la valeur du rapport de la gendarmerie pour plusieurs motifs et produit à cet égard un document explicatif. Il considère que la faute grave qui lui est reprochée n'a pu être établie avec suffisamment de certitude.

   A cet égard, le Tribunal de céans s'étonne de ce que certaines constatations figurant dans le procès-verbal établi par la gendarmerie, soit l'absence de traces de freinage ou l'absence de tâche d'huile sur la chaussée, soient contredites par les photos prises le lendemain de l'accident.

   Bien qu'il soit délicat de mettre en doute un document établi par la gendarmerie française, celui-ci doit ainsi être accueilli avec circonspection ce d'autant plus qu'il a été rédigé le 20 décembre 2004 seulement, soit plus d'une année et demie après l'événement, si l'on en croit le timbre apposé sur chacune des pages.

   Force est quoi qu'il en soit de relever qu'aucune constatation objective sur le déroulement de l'accident n'est mentionnée dans ce document. Tout repose sur les déclarations de Monsieur J_____ et des deux témoins entendus par téléphone, lesquelles sont au surplus dans une certaine mesure, contradictoires. Les gendarmes ne se prononcent pas sur les responsabilités respectives des personnes impliquées. Aussi le Tribunal de céans ne peut-il pas exclure que l'accident ait pu se dérouler d'une manière bien différente de celle qui a été retenue par la SUVA. On peut à cet égard sérieusement se demander si, en réalité, une faute de présélection commise par Monsieur J_____ n'aurait pas rompu le lien de causalité adéquate entre le comportement de l'assuré et la survenance de l'accident. Rien ne permet en conséquence d'établir, au regard de la vraisemblance prépondérante appliquée en matière d'assurances sociales, qu'une faute ait été commise par l'assuré justifiant la réduction de la prestation.

   Dès lors, la SUVA n'était pas en droit de faire application de l'art. 37 al. 2 LAA, sur la seule base du rapport de gendarmerie.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule la décision de la SUVA du 5 janvier 2005.

3. Renvoie la cause à la SUVA pour nouveau calcul des prestations dues au sens des considérants.

4. Condamne l'intimée à verser au recourant la somme de 1'200 fr., à titre de participation à ses frais et dépens.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La Présidente :
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique par le greffe le