

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1156/2013

ATAS/581/2015

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 3 août 2015**

**10<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à GENEVE, comparant avec  
élection de domicile en l'étude de Maître Christian van GESSEL

demandeur

contre

SWICA ASSURANCE-MALADIE SA, sise Römerstrasse 38,  
WINTERTHUR, représentée par SWICA ORGANISATION DE  
SANTE

défenderesse

**Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président; Georges ZUFFEREY et Willy  
KNÖPFEL, Juges assesseurs**

---

### **EN FAIT**

1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré), né le \_\_\_\_\_ 1961, est arrivé en Suisse en mars 2002. A compter du 1<sup>er</sup> juin 2002, il a occupé à plein temps la fonction de chef de rang dans une pizzeria exploitée par la société B\_\_\_\_\_ SA (ci-après : l'employeur), pour un revenu annuel brut de CHF 67'400.-. A ce titre, il était au bénéfice d'une assurance d'indemnités journalières complémentaire en cas de maladie, couvrant 80% de son salaire, dès le quatrième jour et pour une durée de 720 jours, conclue auprès de Swica assurance-maladie SA (ci-après : l'assureur).
2. En octobre 2009, l'assuré a été victime d'une ténosynovite post traumatique du long fléchisseur du pouce droit, prise en charge par l'assurance-accidents. Il a pu reprendre son travail le 1<sup>er</sup> juin 2010. Par la suite, il a été victime coup sur coup d'une fracture du gros orteil droit, en chutant en scooter, et d'une déchirure musculaire au biceps droit, en glissant dans sa baignoire.
3. Le 23 octobre 2010, l'assuré a été admis au service de neurologie des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) en raison de l'apparition de violentes céphalées frontales et nucales droites avec douleurs oculaires droites, survenues le jour même. Les imageries réalisées ont mis en évidence une dissection de l'artère vertébrale des segments V2 à V4 droite. La symptomatologie de l'assuré a évolué en cours d'hospitalisation, avec l'apparition de troubles sensitifs de l'hémicorps gauche.
4. Le 28 octobre 2010, le médecin interne de l'unité neurovasculaire des HUG a attesté d'une totale incapacité de travail depuis le 23 octobre 2010.
5. A sa sortie des HUG le 3 novembre 2010, l'assuré souffrait encore d'un syndrome de Wallenberg, avec déviation de la lnette à gauche, d'un syndrome de Claude Bernard-Horner de l'œil droit en régression ainsi que d'un hémisynndrome sensitif tacto-thermo-algique gauche. Un traitement médicamenteux lui a été prescrit.
6. Le 4 janvier 2011, une IRM cérébrale a montré la persistance de l'occlusion complète de V4 droite post-PICA et une séquelle ischémique bulbaire droite.
7. Dans un rapport du 19 janvier 2011, le Dr C\_\_\_\_\_, urologue et médecin-traitant de l'assuré, a expliqué que le diagnostic retenu (séquelles de dissection de l'artère vertébrale, depuis le 23 octobre 2010, se traduisant par des céphalées à répétition et une symptomatologie sensitive alterne de l'hémicorps gauche) entraînait toujours une totale incapacité de travail, mais qu'une reprise de l'activité habituelle était envisageable en cas de guérison. La dyslipidémie et l'hypertension artérielle étaient en revanche sans effet sur la capacité de travail de l'assuré.
8. Selon deux rapports de l'assureur des 13 mai et 30 septembre 2011, suite à des entretiens avec l'assuré, il paraissait probable que ce dernier, toujours en arrêt de travail à 100%, reprenne un jour ses fonctions de directeur administratif dans le restaurant de son employeur, étant précisé que ce poste consistait à organiser le

travail, gérer les stocks et les commandes, s'occuper de la facturation et, occasionnellement, aider au service.

9. À la demande de l'assureur, l'assuré s'est soumis en date des 29 et 30 novembre 2011 à l'examen des Drs D\_\_\_\_\_, psychiatre-psychothérapeute FMH, et E\_\_\_\_\_, neurologue FMH, du Centre médical d'expertises (ci-après : le CEMed), lesquels ont rendu leurs conclusions en date du 21 décembre 2011.

Après avoir retracé l'anamnèse de l'assuré, recueilli ses plaintes et établi son status neurologique et psychique, les experts ont retenu les diagnostics suivants : syndrome de Wallenberg droit, discret syndrome de Claude Bernard-Horner droit résiduel, troubles de l'oculomotricité de l'œil droit, hypoesthésie thermo-algésique faciale droite et hémicorporelle gauche et anxiété généralisée.

D'un point de vue neurologique, les experts ont estimé que les troubles résiduels ne justifiaient pas d'incapacité de travail s'agissant d'une activité administrative exercée par un droitier atteint essentiellement au niveau de l'hémicorps gauche. Ils ont en revanche admis une totale incapacité de travail pour tout ce qui se rapportait aux activités de service. Considérant que l'activité administrative correspondait à une part de 70% et le service à 30%, les experts ont conclu à une capacité de travail globale de 70% au moins dans l'activité habituelle, sous réserve que la répartition des tâches fût effectivement de 70/30%. Sur le plan psychique, ils ont évalué la capacité de travail à 50%.

Évoquant la capacité de travail « sur le marché de l'emploi », les experts ont fait état, sur le plan psychique, d'un retour à une capacité pleine et entière dans un délai de deux mois, moyennant instauration d'un traitement antidépresseur. Sur le plan neurologique, ils ont estimé que la capacité de travail de l'assuré était d'ores et déjà entière dans une activité essentiellement administrative, soit qui permettait d'éviter les tâches physiquement exigeantes, comme celles nécessitant une perception sensitive et un équilibre parfait et le travail en salle.

10. Par téléphone du 16 janvier 2012 confirmé par courrier du 25 janvier 2012, l'assureur a annoncé à l'assuré qu'au regard du rapport d'expertise du 21 décembre 2011, il serait mis fin au versement des indemnités journalières le 30 avril 2012.
11. Par pli du 25 juin 2012 l'assuré a contesté l'analyse de ce rapport, celui-ci attestant que sa capacité de travail était nulle s'agissant de l'activité de service et réduite à 50% sur un plan général, pour raisons psychiques. En conséquence, l'assureur était invité à reprendre immédiatement le versement de ses prestations, avec effet rétroactif.
12. Par courrier du 10 juillet 2012, l'assuré a souligné que la répartition de son temps de travail entre activités administratives et service reposait sur une hypothèse assortie de réserves par les experts. Après avoir détaillé sa journée-type de travail, l'assuré a fait remarquer que les tâches administratives de son activité, ne représentaient que deux heures par jour au maximum, soit à peine 15 % de son temps de travail total (treize heures par jour). L'assuré a mis formellement en

demeure l'assureur de reprendre le versement des indemnités journalières couvrant la période du 1<sup>er</sup> mai au 30 juin 2012.

13. Par courrier du 17 juillet 2012, l'assureur lui a répondu que, selon ses propres déclarations, l'activité de service n'était qu'occasionnelle et que ses tâches principales étaient purement administratives. Estimant qu'il incombait à l'assuré de réduire le dommage, un délai de trois mois lui a été fixé pour trouver un emploi adapté à son état de santé, sous réserve de nouveaux éléments médicaux probants.
14. Par courrier du 5 septembre 2012, l'assuré a fait valoir que la recherche d'un emploi adapté ne pouvait être exigée de sa part avant que des mesures de réadaptation n'aient été entreprises et menées à terme par l'Office de l'assurance-invalidité (ci-après : l'OAI). Il a ajouté souffrir toujours de douleurs hémicrâniennes et faciales à droite en relation avec son accident vasculaire cérébral, rapport médical à l'appui.
15. Par pli du 10 octobre 2012, l'assureur a indiqué qu'il n'entendait pas attendre que l'OAI ait statué. En outre, le rapport produit n'était pas de nature à remettre en question la suspension des prestations au 30 avril 2012.
16. Dans un rapport du 1<sup>er</sup> novembre 2012, la Dresse F\_\_\_\_\_, médecin auprès du Service médical régional de l'AI (ci-après : le SMR) a relevé, s'agissant des suites de l'AVC du 23 octobre 2010, et plus particulièrement de l'évolution de l'état anxieux, que les experts du CEMed avaient préconisé, fin 2011, un traitement spécialisé et la prise d'un médicament. Le médecin du SMR indiquait avoir interpellé à ce sujet le Dr C\_\_\_\_\_, lequel lui avait répondu que l'assuré avait refusé à la fois de consulter un psychiatre et de prendre un antidépresseur. Selon le Dr C\_\_\_\_\_, l'évolution du trouble anxieux apparaissait tout de même favorable, de sorte que seules les limitations fonctionnelles découlant des séquelles de l'AVC étaient encore incapacitantes. Le Dr C\_\_\_\_\_ avait mentionné à cet égard que les limitations fonctionnelles étaient compatibles avec les tâches administratives de l'assuré, mais non avec le service en salle, lequel était indissociable de son activité, raison pour laquelle il n'avait pas prescrit de reprise.
17. Le 30 novembre 2012, le contrat de travail de l'assuré a pris fin.
18. Dans un rapport du 3 décembre 2012, le Dr C\_\_\_\_\_ a indiqué que le dernier contrôle d'imagerie neurovasculaire de janvier 2012 avait montré la persistance d'un hyposignal et d'une vitesse diastolique minimale sur l'axe vertébral droit, compatibles avec un frein en aval. Concernant l'évolution, l'assuré se plaignait toujours d'une forte faiblesse musculaire du membre supérieur gauche, de céphalées récurrentes et d'une persistance du ramollissement bulbaire droit. Quant à la capacité de travail, il s'est déclaré dans l'impossibilité de se prononcer, d'une part au regard de l'activité mixte que l'intéressé exerçait antérieurement, d'autre part, parce que l'intéressé continuait à se plaindre de douleurs liées au ramollissement bulbaire et de faiblesses au niveau du membre supérieur gauche,

« lâchant » sans préavis. Il en a conclu que la capacité résiduelle de travail ne pourrait être déterminée qu'après un éventuel reclassement professionnel par l'OAI.

19. Dans un rapport du 7 février 2013, la Dresse F\_\_\_\_\_ du SMR, a conclu qu'il y avait totale incapacité de travail depuis octobre 2009 - initialement en raison des atteintes accidentelles au pouce, au gros orteil et au biceps droits, puis pour maladie à partir du 23 octobre 2010 -, que l'expertise du CEMed permettait d'admettre, sur le plan neurologique, une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles (activité administrative), mais que le 29 novembre 2011, date de l'examen de l'assuré par les experts, cette capacité était cependant encore réduite de 50% en raison des troubles psychiques. Au regard de l'évolution favorable de ces troubles - observée début 2012 selon un rapport du Dr C\_\_\_\_\_ du 11 décembre 2012 -, il convenait d'admettre que l'assuré avait recouvré une pleine capacité de travail dans une activité adaptée dès janvier 2012.

20. Dans un rapport du 4 mars 2013, la Dresse G\_\_\_\_\_, médecin adjoint au service de neurologie des HUG suivant l'assuré depuis 2010, a mentionné l'avoir reçu en consultation le 25 février 2013. Le Doppler carotido-vertébral effectué se révélait superposable à celui du précédent contrôle, effectué une année plus tôt. Un Doppler transcrânien ayant mis en exergue une reperméabilisation du segment V4, le médecin proposait de continuer le traitement d'anti-agrégation en cours tout en optimisant la thérapeutique anti-hypertensive.

Les attaques de panique semblaient désormais jugulées par la prise au coup par coup d'un médicament. Si ce traitement se révélait insuffisant, l'addition d'un autre médicament pourrait agir à la fois sur la composante anxieuse et sur le syndrome algique hémicorporel gauche persistant, bien que ce dernier fût en voie d'amélioration. Finalement, la Dresse G\_\_\_\_\_ était tout à fait favorable à une reprise professionnelle, pour autant qu'elle débutât à temps partiel, un taux de 50% lui paraissant tout à fait favorable avec, par la suite, une augmentation progressive du temps de travail. Une activité exercée d'emblée à 100% lui paraissait contre-productive, en raison du risque important d'échec et d'arrêt de travail prématuré qu'elle comportait.

21. Par acte du 10 avril 2013, l'assuré a, par l'intermédiaire de son conseil, saisi la chambre de céans d'une demande en paiement contre l'assureur, concluant à ce que celui-ci soit condamné à lui verser la somme de CHF 26'004.-, correspondant à 176 indemnités journalières de CHF 147.55 pour la période du 1<sup>er</sup> mai au 23 octobre 2012, avec intérêts à 5% dès le 23 octobre 2012.

L'essentiel de son activité professionnelle consistait en une activité physique, les tâches administratives ne représentant que 15% de son temps. Sa capacité de travail était réduite de 50% en raison d'une forte anxiété, de sorte que sa capacité de travail résiduelle était de 7,5%.

22. Dans sa réponse du 30 mai 2013, l'assureur a conclu au rejet de la demande, avec suite de frais et dépens. Les prétentions de l'assuré ne pouvaient aller au-delà du

11 octobre 2012, soit le solde de 164 indemnités journalières dont il disposait au 1<sup>er</sup> mai 2012 (720 – 556)). Le rapport d'expertise du CEMED, avait une pleine valeur probante, se fondant sur les propres déclarations de l'assuré demandeur s'agissant de la répartition des tâches auprès de son ex-employeur. L'assuré était tenu de rechercher dans les trois mois un travail dans un autre domaine d'activité. Ainsi, c'est à juste titre qu'il avait été mis un terme au versement de ses prestations au 30 avril 2012.

23. Entendu par la chambre de céans le 22 août 2013, l'assuré a indiqué avoir suivi un stage d'observation auprès des Etablissement publics pour l'intégration (ci-après : EPI) jusqu'au 9 août 2013 et être désormais en stage à 50% dans un restaurant dans le cadre de l'instruction de son dossier AI. Il a ajouté qu'il n'arrivait toujours pas à porter les assiettes et se cantonnait à des tâches administratives, à l'accueil des clients et à d'autres activités de ce type, qu'il ne pouvait assumer plus de trois ou quatre heures par jour.
24. Entendu le 26 septembre 2013, le Dr C\_\_\_\_\_ a précisé qu'il suivait l'assuré depuis 2009 et que, depuis sa sortie des HUG en novembre 2010, il se plaignait de céphalées chroniques, d'une faiblesse de l'hémicorps gauche, et d'un problème oculaire à droite, séquelles auxquelles s'ajoutaient des crises d'angoisse et de panique. Le médecin a précisé qu'en mai 2012, la capacité de travail de son patient était de 40% environ dans une activité purement administrative, mais qu'en octobre 2012, la situation s'était légèrement améliorée au point de lui permettre de travailler à 50% dans un travail administratif.
25. Le 14 janvier 2014, sur demande de la chambre de céans, le nouveau conseil de l'assuré a fait état de sa récente constitution.
26. Par courrier du 9 mai 2014, le conseil de l'assuré a interpellé la chambre de céans afin de savoir si un arrêt pouvait être rendu rapidement.
27. Le 12 mai 2014, la chambre de céans a répondu que la cause était en délibération et qu'un arrêt allait lui parvenir d'ici à la fin du mois de mai 2014.
28. Dans un arrêt du 22 mai 2014 (ATAS/636/2014), la chambre de céans a partiellement admis le recours, condamné l'assureur à verser à l'assuré les indemnités journalières du 1<sup>er</sup> mai au 30 juin 2012, soit CHF 9'012.75 avec intérêts à 5% dès le 12 juillet 2012. En substance, l'expertise du CEMed avait une pleine valeur probante, de sorte qu'il fallait considérer que l'assuré avait disposé d'une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée jusqu'à la fin du mois de janvier 2012 et de 100% dans la même activité, dès le 1<sup>er</sup> février 2012. Dans son courrier du 25 janvier 2012, l'assureur avait correctement mis en demeure l'intéressé, en lui impartissant un délai pour changer d'activité professionnelle. En revanche, le délai de trois mois pour ce faire apparaissait manifestement trop bref pour trouver un nouvel emploi, compte tenu de son âge, de son expérience professionnelle et de ses limitations fonctionnelles importantes. Ce délai devait être prolongé de deux mois et les indemnités journalières versées jusqu'au 30 juin 2012.

29. Le 17 juillet 2014, l'assuré a déposé auprès de la chambre de céans une demande de révision de cet arrêt, concluant à ce que la défenderesse lui verse, sous suite de dépens, des indemnités journalières du 1<sup>er</sup> juillet au 11 octobre 2012, soit un montant de CHF 15'218.25 avec à intérêts à 5% dès le 20 août 2012.

Le demandeur a fondé sa demande sur les décisions du 15 janvier 2014 de l'OAI, lui octroyant une rente entière d'invalidité du 1<sup>er</sup> octobre 2010 au 30 septembre 2013 (degré d'invalidité de 100%) et un quart de rente d'invalidité dès le 1<sup>er</sup> octobre 2013 (degré d'invalidité de 45%). Dès le 24 juin 2013, il avait bénéficié d'une mesure d'orientation aux EPI afin de vérifier les éléments médico-théoriques et d'observer ses capacités de travail dans le domaine tertiaire, le seul domaine possible pour exploiter une potentielle activité lucrative au vu des limitations fonctionnelles. Cette observation avait mis en évidence des problèmes de concentration et des lacunes importantes en français. Il n'était donc pas envisageable de le former dans une activité de type tertiaire et administrative. En outre, il persistait une capacité de travail de 50% auprès de son ancien employeur dès le 1<sup>er</sup> octobre 2013 comme responsable de salle. Sur cette base, l'OAI avait décidé de privilégier l'emploi. Le demandeur a indiqué avoir recouru contre ces décisions auprès de la chambre de céans, contestant le degré d'invalidité de 45% retenu dès le 1<sup>er</sup> octobre 2013, ce qui ne remettait pas en cause le fait qu'il avait été dans l'incapacité totale de travailler jusqu'au 30 septembre 2013.

L'arrêt ATAS/636/2014 avait été reçu par son conseil le 28 mai 2014 et était entré en force le 27 juin 2014. Il avait pu prendre connaissance des deux décisions de l'OAI du 15 janvier 2014 le 20 janvier 2014, soit après l'audience d'enquêtes du 26 septembre 2013 à l'issue de laquelle les débats avaient été clôturés. Bien qu'il ait eu connaissance de ces éléments nouveaux en janvier 2014, il convenait d'attendre que l'arrêt ATAS/636/2014 entre en force pour pouvoir en demander la révision.

L'expertise du CEMed, dont la valeur probante avait été reconnue par la chambre de céans, retenait d'un point de vue médico-théorique une capacité de travail raisonnablement exigible de 50% jusqu'à fin janvier 2012, puis de 100%, dans une activité administrative. Or, le service de réadaptation de l'OAI avait mis en œuvre une évaluation qui montrait qu'en pratique, une reconversion dans une activité de type tertiaire et administrative n'était pas possible en raison de ses problèmes de concentration et de ses lacunes en français. Ce fait nouveau était bel et bien déterminant, puisqu'il permettait de nuancer les estimations médicales théoriques du CEMed.

Par conséquent, la défenderesse devait être condamnée à lui verser les indemnités journalières jusqu'à l'issue du délai de 720 jours, lequel se terminait le 11 octobre 2012. L'ensemble de ces indemnités représentaient un montant de CHF 15'218.25 (CHF 147.75 x 103). En ce qui concerne les intérêts moratoires, il convenait de retenir la date du 20 août 2012, soit la date moyenne de l'exigibilité des indemnités journalières réclamées.

30. Dans sa réponse du 26 août 2014, la défenderesse a conclu au rejet de la demande de révision et à ce que le demandeur soit condamné, à titre reconventionnel, à lui verser le montant de CHF 1'272.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 26 août 2014.

En premier lieu, et pour autant que le demandeur puisse invoquer une révision, ce qui était contesté, il devait retrancher de ses prétentions les prestations reçues de l'OAI, par application des conditions d'assurance. En l'occurrence, le demandeur avait perçu une rente d'invalidité mensuelle de CHF 636.- dès le 1<sup>er</sup> avril 2012. Le montant maximum auquel il pouvait prétendre était ainsi de CHF 13'084.60 (15'218.25 - [636 + 636 + 636 + 225.67]).

En ce qui concerne la demande de révision, celle-ci était tardive. En effet l'OAI avait adressé au demandeur un projet de décision le 11 octobre 2013, lui octroyant une rente entière à partir du 1<sup>er</sup> octobre 2010 et réduite à un quart de rente dès le 1<sup>er</sup> octobre 2013. Par conséquent, le demandeur était en mesure de se prévaloir de ce projet de décision, celui-ci ayant été rendu environ quinze jours après l'audience d'enquête du 26 septembre 2013. En effet le procès-verbal d'enquête n'indiquait pas que les débats étaient clos, de sorte que les parties pouvaient requérir des mesures d'instructions complémentaires, se prévaloir de faits nouveaux, ou se déterminer par écrit.

Dans l'éventualité où la chambre de céans devait considérer que la demande de révision n'était pas tardive, la décision de l'OAI ne constituait pas un motif de révision de l'arrêt ATAS/636/2014 du 22 mai 2014. En effet, l'OAI avait interprété les faits relevés dans le rapport du CEMed d'une manière différente, ce qui ne suffisait pas à fonder une révision de l'arrêt précité. En outre le CEMed avait relevé que l'activité du demandeur était essentiellement administrative et que sa capacité de travail dans cette activité était de 70% sur le plan neurologique et de 50% sur le plan psychique, étant précisé qu'un suivi psychiatrique devait permettre d'atteindre les 100%. Ainsi, le demandeur était à tout le moins en mesure d'exercer son ancienne activité à 70% déjà pour la période de juillet à octobre 2012, et non seulement depuis octobre 2013 comme le retenait l'OAI en raison de la mesure d'orientation mise en place de juin à septembre 2013.

Enfin, dans la mesure où le demandeur avait perçu des prestations de l'OAI en mai et juin 2012, ce dernier devait lui restituer CHF 1'272.- (2 x 676).

31. Dans sa réplique du 27 octobre 2014, le demandeur a rappelé que la chambre de céans avait mentionné à l'issue de l'audience d'enquête du 26 septembre 2013 qu'un arrêt serait rendu « dans les semaines suivantes », ce qui laissait supposer que les enquêtes étaient closes. Certes, la chambre de céans n'avait pas informé les parties que la cause avait été gardée à juger. Cela ne devait toutefois pas empêcher une partie de procéder par la voie de la révision, laquelle semblait manifestement justifiée en l'espèce. Dès lors, il n'était pas en mesure de se prévaloir du projet d'acceptation de rente rendu par l'OAI postérieurement à l'audience du 26 septembre 2013. Sa demande en révision était par conséquent recevable.

---

En ce qui concerne l'argument de la défenderesse selon lequel l'OAI aurait interprété différemment le rapport du CEMed, force était de constater que la mesure d'orientation aux EPI mise en place avait pour but de vérifier les éléments médico-théoriques à disposition de l'OAI et d'observer sa capacité de travail dans le domaine tertiaire. Cette mesure ne visait donc pas à interpréter les éléments médicaux contenus dans le rapport du CEMed, mais à connaître sa capacité de travail effective dans une situation de travail concrète. Les décisions de l'OAI étaient donc fondées sur l'ensemble du dossier, y compris la mesure d'orientation, qui lui avait permis de tirer des conclusions sur sa capacité de travail. Il en ressortait qu'il n'était pas envisageable de former le demandeur dans une activité de type tertiaire-administrative et que sa capacité de travail était de 50% dans son activité habituelle. Il y avait donc matière à révision.

Pour le surplus, le demandeur a reconnu qu'il fallait tenir compte de la rente versée par l'OAI dès le mois de mai 2012 et a réduit ses prétentions en conséquence à un montant de CHF 11'812.60, avec intérêts à 5% l'an dès le 20 août 2012. Pour le surplus, il a persisté dans ses autres conclusions et conclut au déboutement de la défenderesse de ses conclusions reconventionnelles, avec suite de dépens.

32. Dans sa duplique du 27 novembre 2014, la défenderesse a maintenu l'ensemble de ses conclusions. Elle a rappelé son argumentation, précisant pour le surplus que le défendeur ne s'était pas prévalu du projet de décision rendu par l'OAI le 11 octobre 2013 dans le délai prévu, de sorte que sa demande en révision devait être déclarée irrecevable. Les informations obtenues lors de la mesure d'orientation en 2013 étaient postérieures aux indemnités réclamées par le demandeur (du 1<sup>er</sup> juillet au 11 octobre 2012). Elles n'étaient par conséquent pas déterminantes. En outre, le demandeur n'avait pas demandé la suspension de la cause dans l'attente du résultat de la procédure contre l'OAI. Enfin, le demandeur avait admis sa conclusion reconventionnelle à hauteur de CHF 1'272.-.
33. A la suite de quoi la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. a) Conformément à l'art. 7 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC ; RS 292) et à l'art. 134 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal; RS 832.10), relevant de la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA; RS 221.229.1), à savoir du droit privé (art. 12 al. 2 et 3 LAMal ; ATF 133 III 439 consid. 2.1 p. 441).

---

Le contrat d'assurance-maladie collective indemnité journalière, police n°0894.0117 / GE étant soumis à la LCA, la compétence ratione materiae de la chambre de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

b) L'art. 328 al. 1 CPC prévoit qu'une partie peut demander la révision de la décision entrée en force au tribunal qui a statué en dernière instance.

En l'espèce, l'arrêt dont la révision est demandée a été rendu par la chambre de céans, de sorte qu'elle est également compétente ratione loci pour connaître de la demande de révision.

2. A teneur de l'art. 243 al. 2 let. f CPC, la procédure simplifiée s'applique au cas d'espèce.
3. Le litige porte sur la question de savoir si les faits et moyens de preuves invoqués par le demandeur constituent un motif de révision de l'arrêt ATAS/636/2014 rendu le 22 mai 2014 par la chambre de céans et si le demandeur est le débiteur du montant reconventionnel réclamé par la défenderesse dans sa réponse du 26 août 2014.

Dans la mesure où la recevabilité de la demande de révision est contestée par la défenderesse, cette question doit être examinée en premier lieu.

4. a) En vertu de l'art. 328 al. 1 let. a CPC, une partie peut demander la révision de la décision entrée en force au tribunal qui a statué en dernière instance lorsqu'elle découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qu'elle n'avait pas pu invoquer dans la procédure précédente, à l'exclusion des faits et moyens de preuve postérieurs à la décision.

Seuls peuvent fonder une révision les faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure antérieure, des faits pouvaient encore être allégués, mais qui ne pouvaient être connus du requérant, bien qu'il ait fait preuve de toute la diligence requise. En d'autres termes, les faits "nouveaux" allégués à l'appui d'une demande de révision doivent avoir déjà existé au moment du prononcé de la décision formant l'objet de cette demande (pseudo nova ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_349/2012 du 18 mars 2013 c. 4.2.1) ; en outre, ces faits doivent être pertinents (...). Il y a lieu de conclure à un manque de diligence lorsque la découverte des faits ou moyens de preuve nouveaux résulte de recherches qui auraient pu et dû être effectuées dans la procédure précédente. On n'admettra qu'avec retenue qu'il était impossible à une partie d'alléguer un fait déterminé dans la procédure antérieure, car le motif de révision des pseudo nova ne doit pas servir à remédier aux omissions de la partie requérante dans la conduite du procès (Arrêt du Tribunal fédéral 4A\_570/2011 du 23 juillet 2012 c. 4.1) (Arrêt du Tribunal fédéral 4F\_6/2013 du 23 avril 2013 c. 3.1).

b) Il ressort de l'art. 329 al. 1 CPC que le délai pour demander la révision est de 90 jours à compter de celui où le motif de révision est découvert.

c) D'après l'art. 247 al. 2 let. a CPC, la chambre de céans établit les faits d'office.

La maxime inquisitoire applicable en procédure simplifiée est une maxime inquisitoire « sociale » (Arrêt du Tribunal fédéral 4A\_7/2012 du 3 avril 2012 c. 2.5), qui a avant tout été instituée pour compenser une inégalité de forces ou de connaissances juridiques entre les parties. Elle ne modifie en rien la responsabilité des parties quant à la détermination des faits. Les parties ne sont pas dispensées de collaborer activement à l'établissement des faits pertinents pour le sort de la cause ni d'offrir les preuves à administrer cas échéant (Arrêt du Tribunal fédéral 4A\_701/2012 du 19 avril 2013 c. 1.2).

d) L'art. 229 al. 3 CPC prévoit que lorsqu'il doit établir les faits d'office, le tribunal admet des faits et moyens de preuves nouveaux jusqu'aux délibérations.

L'art. 153 al. 1 CPC précise que le tribunal administre les preuves d'office lorsque les faits doivent être établis d'office.

Les faits et l'ensemble des moyens de preuve à disposition des parties doivent être portés à la connaissance du juge avant la clôture des débats principaux, puisque c'est en se basant sur son appréciation des faits et des preuves qu'il appliquera - dans le cadre des délibérations - le droit aux faits constatés et rendra sa décision (art. 236 CPC). On en déduit que les délibérations commencent après la clôture des débats principaux (titre du chapitre 3), lesquels comprennent les différentes phases suivantes: les premières plaidoiries (art. 228 CPC), l'administration des preuves (art. 231 CPC) - pour autant qu'elles n'aient pas encore été intégralement administrées dans le cadre de débats d'instruction que le tribunal aurait d'ores et déjà pu ordonner en vertu de l'art. 226 CPC - et les plaidoiries finales (art. 232 CPC) (ATF 138 III 788 c. 4.2).

e) Selon l'art. 246 al. 2 CPC, si les circonstances l'exigent, le tribunal peut ordonner un échange d'écritures et tenir des audiences d'instruction.

5. En l'espèce, le demandeur fonde sa demande de révision sur les décisions du 15 janvier 2014 rendue par l'OAI. Ce dernier soutient que la clôture des débats principaux est intervenue à l'issue de l'audience d'enquête du 26 septembre 2013, de sorte qu'il n'était pas en mesure d'invoquer les décisions de l'OAI devant la chambre de céans à l'époque. Il a ainsi dû attendre l'entrée en force de l'arrêt ATAS/636/2014 du 22 mai 2014, pour agir par la voie de la révision.

Pour sa part, la défenderesse considère la demande de révision irrecevable, arguant que le demandeur a reçu le projet d'acceptation de rente de l'OAI daté du 11 octobre 2013 environ quinze jours après l'audience d'enquête. De plus, le procès-verbal d'enquête ne contenait aucune mention selon laquelle les débats étaient clos, de sorte que le demandeur avait la possibilité de requérir des mesures d'instruction complémentaires, de se prévaloir de faits nouveaux ou de produire des plaidoiries écrites, au plus tard en janvier 2014, lorsqu'il a changé de conseil.

En l'occurrence, il apparaît que les faits invoqués par le demandeur à l'appui de sa demande de révision lui sont connus depuis la réception, en octobre 2013, du projet de décision de l'OAI du 11 octobre 2013, confirmé par les décisions d'acceptation

de rente de l'OAI du 15 janvier 2014, en sa possession depuis le mois de janvier 2014.

Tant en octobre 2013 qu'en janvier 2014 et par la suite, le demandeur avait la possibilité de communiquer ces éléments à la chambre de céans afin qu'elle puisse en tenir compte dans son arrêt finalement rendu le 22 mai 2014. En effet, la chambre de céans doit admettre les faits et moyens de preuves nouveaux jusqu'aux délibérations par application de la maxime d'office (art. 229 al. 3 CPC). Or, bien que le demandeur ait eu en sa possession l'ensemble des éléments invoqués à l'appui de sa demande de révision depuis octobre 2013, respectivement janvier 2014, ce dernier, pourtant représenté par deux conseils successifs, n'a pas jugé nécessaire d'en informer la chambre de céans, ce qui constitue manifestement un manque de diligence. Le demandeur ne saurait donc se prévaloir de ces éléments dans le cadre d'une demande de révision.

L'argument du demandeur selon lequel il aurait été indiqué oralement à l'issue de l'audience d'enquête que la cause était gardée à juger n'est pas pertinent. Premièrement, force est de constater que le procès-verbal n'en fait aucune mention. Deuxièmement, le demandeur a été dûment informé que la cause était en délibération le 12 mai 2014, ce qui signifie que jusqu'à ce que cette information lui soit communiquée, il avait la possibilité de transmettre à la chambre de céans des faits et/ou des moyens de preuve nouveaux.

Le fait que la maxime inquisitoire sociale s'applique n'est d'aucun secours au demandeur, celle-ci ne dispensant pas les parties de collaborer à l'établissement des faits pertinents.

Par conséquent, ni les faits, ni les décisions de l'OAI du 15 janvier 2014 ne peuvent être considérés comme des faits ou des moyens de preuve nouveaux, au sens de l'art. 328 al. 1 let. a CPC, ce qui a pour conséquence l'irrecevabilité de la demande de révision.

6. La défenderesse ayant formé une demande reconventionnelle dans le cadre de sa réponse, il convient de l'examiner.
  - a) A teneur de l'art. 224 al. 1 CPC, le défendeur peut déposer une demande reconventionnelle dans la réponse si la prétention qu'il invoque est soumise à la même procédure que la demande principale.

La demande reconventionnelle est une demande indépendante dans le cadre d'un autre procès. Elle n'est ni un moyen d'attaque, ni une défense, mais une demande au même titre que la demande principale, une contre-attaque à l'attaque, par laquelle le défendeur poursuit un but indépendant, en soulevant une prétention indépendante, non comprise dans la demande principale (ATF 123 III 35 c. 3c ; JdT 1997 I 322).

L'art. 14 al. 2 CPC prévoit que le for de la demande reconventionnelle subsiste même si la demande principale est liquidée, pour quelque raison que ce soit.

---

La litispendance de la demande principale ne doit exister qu'au moment de l'introduction de la demande reconventionnelle. Si la demande principale est ultérieurement retirée, ou qu'elle est déclarée irrecevable, la demande reconventionnelle est maintenue (ZPO Komm-ZÜRCHER art. 59 N 82).

b) L'art. 26 des conditions générales d'assurance régissant l'assurance collective indemnité journalière selon la LCA, édition 2005 (ci-après : CGA), dispose que si l'assuré perçoit pour la maladie une prestation d'état ou d'entreprise ou encore de tiers responsables, l'assureur complète ces prestations à la fin du délai d'attente jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière assurée. Les jours pendant lesquels des prestations réduites sont versées en raison d'un droit à des prestations de tiers comptent comme des jours entiers pour le calcul de la durée des prestations et du délai d'attente.

Conformément à l'art. 28 CGA, si le droit à une rente découlant d'une assurance d'état ou d'entreprise n'est pas encore établi, l'assureur peut avancer à bien plaisir l'indemnité journalière assurée. Dans ce cas, l'assureur exige le remboursement des prestations versées en trop à compter de la date du début du droit à la rente. Il est libre de réclamer le montant dû soit auprès de l'assuré lui-même soit auprès de l'assureur débiteur de la rente. L'avance éventuelle est accordée sous la réserve expresse d'un remboursement à la date du versement des arriérés de rente dus. Le remboursement porte sur un montant correspondant à la rente due au cours de la même période. L'assuré cède à l'assureur ses droits pécuniaires à l'encontre des autres assureurs jusqu'à concurrence du montant des avances versées.

c) L'intérêt moratoire n'est dû que depuis le début de la demeure, c'est-à-dire le jour suivant la réception de l'interpellation du débiteur - cas échéant le lendemain de la notification au débiteur de la demande en justice ou du commandement de payer (Luc THEVENOZ, in Commentaire romand, Code des obligations I, ad art. 104 CO, n. 9, p. 621).

7. En l'espèce, la défenderesse a formé une demande reconventionnelle dans le cadre de sa réponse du 26 août 2014, tendant à obtenir le remboursement de la somme de CHF 1'272.- par le demandeur. Ce montant représente les rentes versées à ce dernier par l'OAI pour les mois de mai et juin 2012, la défenderesse ayant dû servir des indemnités journalières jusqu'au 30 juin 2012, conformément à l'arrêt ATAS/636/2014 de la chambre de céans du 22 mai 2012.

On rappellera en premier lieu que le fait que la demande de révision soit irrecevable n'a aucune conséquence sur la demande reconventionnelle, laquelle est indépendante.

Les CGA régissant le rapport entre le demandeur et l'assurée prévoient expressément la possibilité pour la défenderesse d'obtenir le remboursement des prestations qu'elle a versées, jusqu'à concurrence de la rente servie par une assurance d'état, en l'occurrence l'OAI. En outre, dans le cadre de sa réplique, le demandeur a expressément admis la prétention en remboursement de la

défenderesse, de sorte qu'il convient de condamner le demandeur à verser à la défenderesse la somme de CHF 1'272.- avec intérêts à 5% l'an à compter du 26 août 2014, soit la date du dépôt de la demande reconventionnelle.

8. Compte tenu de ce qui précède, la demande de révision doit être déclarée irrecevable et la demande reconventionnelle admise au sens des considérants.

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 22 al. 3 let. a de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012; LaCC - E 1 05).

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**A la forme :**

1. Déclare la demande de révision irrecevable.

**Au fond :**

2. Condamne le demandeur à verser à la défenderesse la somme de CHF 1'272.- avec intérêts à 5% l'an dès le 26 août 2014.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile (Tribunal fédéral suisse, avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14). Lorsque la valeur litigieuse minimale de 30'000 francs n'est pas atteinte, le recours n'est recevable que si la contestation soulève une question juridique de principe (art. 74 al. 2 let. a LTF). Le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoqués comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La valeur litigieuse des conclusions pécuniaires est en l'espèce, au sens de la LTF, inférieure à CHF 30'000.-.

La greffière

Le président

Florence SCHMUTZ

Mario-Dominique TORELLO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) par le greffe le