

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1783/2010

ATAS/290/2011

ARRET

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

du 23 mars 2011

4^{ème} Chambre

En la cause

Madame C_____, domiciliée à Loisin, France, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Pierre GABUS

recourante

contre

SWICA ASSURANCES SA, sise Römerstrasse, 37, 8401
Winterthur

intimée

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Rosa GAMBA et Olivier LEVY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Madame à C _____ (ci-après l'assurée ou la recourante), née en 1951, travaille en qualité d'aide-soignante auprès du FOYER X _____ depuis 1988. A ce titre, elle est assurée contre les accidents professionnels et non professionnels auprès de SWICA Assurances (ci-après l'assureur ou l'intimé).
2. Le 28 janvier 2008, l'assurée a été agressée sur son lieu de travail par un résident qui, l'ayant saisie par la tête, l'a secouée énergiquement dans tous les sens. L'assurée a subi une contusion cervicale sur « manipulation intempestive et soudaine » ainsi que le Dr L _____ l'a confirmé dans son certificat médical. Il a prescrit un arrêt de travail à 100 % du 29 janvier au 4 février 2008, avec une reprise de travail à 100 % dès le 5 février 2008. L'assurée a annoncé l'événement à l'assureur qui a pris en charge le cas.
3. L'assurée a été victime d'un accident de la circulation en date du 24 octobre 2008. Selon la déclaration d'accident du 30 octobre 2008, alors qu'elle circulait au volant de sa voiture, l'assurée a été percutée sur le côté droit par un autre véhicule. Les parties incriminées ont établi un constat amiable d'accident, dont il résulte que l'assurée n'a pas observé un signal de priorité.
4. A la suite de cet accident, l'assurée a été en arrêt de travail à 100 % depuis le 24 octobre 2008. L'assureur a pris en charge le cas, avec début du droit à l'indemnité journalière dès le 25 octobre 2008.
5. Dans son rapport initial, la Clinique des Grangettes a diagnostiqué un traumatisme cervical d'accélération.
6. Le 13 février 2009, l'assureur a requis le dossier de police. Selon les renseignements obtenus, un rapport de police n'a pas été établi.
7. L'assureur a mandaté le Dr M _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, pour expertise. Dans son rapport du 8 avril 2009, le Dr M _____ a diagnostiqué une discopathie étagée C3-C7, une entorse cervicale stade II, une entorse temporo-mandibulaire et un déséquilibre scapulothoracique droit. Selon l'expert, l'atteinte à la santé est due aux événements des 28 janvier et 24 octobre 2008 de façon fortement vraisemblable. La stabilisation de l'état et le retour au statu quo sine dépend avant tout du résultat des investigations au niveau temporo-mandibulaires.
8. Par courrier du 20 avril 2009, l'assureur a informé l'assurée qu'il entendait réduire l'indemnité journalière de 10 % pendant deux ans à partir de la naissance du droit à l'indemnité, motif pris qu'au moment de l'accident, elle n'avait pas observé le signal de priorité ou un feu rouge. De ce fait, elle a subi des blessures qui sont la

cause de son incapacité de travail depuis le 25 octobre 2008. Cependant, son employeur a conclu une assurance complémentaire pour les risques particuliers, de sorte que l'assureur versera, dans le cadre de cette assurance, la réduction effectuée selon la loi sur l'assurance-accidents.

9. Par décision du 18 mai 2009, l'assureur a réduit de 10 % l'indemnité journalière de l'assurée, pour une durée de deux ans dès la naissance du droit, pour négligence grave, motif pris que l'assurée n'a pas observé le signal de priorité ou un feu rouge. L'effet suspensif de l'opposition a été retiré.
10. L'assurée, par l'intermédiaire de son mandataire, a formé opposition en date du 10 juin 2009, faisant valoir que les circonstances exactes de l'accident sont confuses et qu'elles ne permettent pas, en l'état, de la charger d'une quelconque responsabilité. En effet, le constat amiable est le seul document existant et a été rapidement dressé sur les lieux de l'accident, juste après le choc. Elle considère que la notion de négligence grave au sens de la loi suppose une transgression grave d'un ou de plusieurs règles importantes de la circulation, comportement qui n'est pas donné en l'espèce. De surcroît, l'assureur fait abstraction du précédent accident survenu en date du 28 janvier 2008 et qui avait engendré les mêmes symptômes que le second accident d'octobre 2008.
11. Dans le cadre de l'instruction, l'assureur s'est procuré le formulaire de déclaration de sinistre. Il en résulte que le preneur d'assurance, soit l'assurée, n'a pas respecté la priorité au croisement et que la police est intervenue, mais n'a pas fait de rapport.
12. Sur le plan médical, plusieurs rapports médicaux ont été communiqués à l'assureur. Dans son rapport du 24 septembre 2009, le Dr N_____, spécialiste FMH en maladies rhumatismales, a posé le diagnostic de cervicalgies chroniques, sans élément neurologique déficitaire sur une cervicarthrose décompensée par les deux événements traumatiques. Au vu des différents échecs thérapeutiques successifs, le pronostic est mauvais quant à une amélioration du handicap algo-fonctionnel. Le 12 novembre 2009, le Dr M_____ a répondu aux questions complémentaires posées par l'assureur afin d'éclaircir la situation.
13. Le 7 décembre 2009, l'assureur, dans le cadre du droit d'être entendu, a informé l'assurée qu'il mettait fin aux prestations, le statu quo sine pour l'événement du 28 janvier 2008 étant atteint au 5 février 2008 et au 18 janvier 2009 pour l'événement du 24 octobre 2008. L'assureur a renoncé à réclamer la restitution des prestations qui ont été versées du 19 janvier au 30 novembre 2009.
14. Par l'intermédiaire de son mandataire, l'assurée s'y est opposée en date du 18 janvier 2010.

15. Par décision formelle du 4 février 2010, l'assureur a notifié à l'assurée la fin du droit aux prestations, reprenant les motifs contenus dans sa communication du 7 décembre 2009.
16. L'assurée a formé opposition le 10 février 2010, rejetée par décision de l'assureur du 23 avril 2010. L'effet suspensif de l'opposition a été retiré.
17. Par décision séparée du 23 avril 2010, l'assureur a rejeté l'opposition formée par l'assurée contre sa décision du 18 mai 2009, considérant qu'elle avait violé les règles élémentaires de circulation concernant la priorité, justifiant ainsi la réduction de 10 % des indemnités journalières.
18. Par acte du 19 mai 2010, l'assurée, sous la plume de son mandataire, interjette recours auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales. Elle conteste la réduction de 10 % opérée par l'intimée sur les indemnités journalières, au motif que rien ne permet d'affirmer qu'elle se serait rendue coupable d'une transgression grave d'une règle élémentaire ou de plusieurs règles importantes de circulation. Selon la recourante, aucun élément ne permet de déterminer avec certitude le partage des responsabilités des conducteurs impliqués dans le choc. Enfin, elle conteste les conclusions du rapport d'expertise du Dr M_____, selon lequel le statu quo sine est à fixer au 18 janvier 2009. Elle conclut préalablement à la jonction de la présente cause avec le recours déposé contre la décision de refus du 23 avril 2010 et à l'annulation de la décision dans la mesure où elle opère une réduction de 10 % sur le montant des indemnités journalières.
19. Par acte séparé daté du même jour, l'assurée a également recouru contre la décision de l'intimé du 23 avril 2010 mettant fin aux prestations, refusant l'octroi d'une rente d'invalidité et une indemnité pour atteinte à l'intégrité. Le recours a été enregistré sous le numéro de procédure A/1782/2010.
20. Dans sa réponse du 17 juin 2010, l'intimée conclut au rejet du recours. Elle explique avoir interrogé en date du 28 avril 2010 Monsieur D_____, témoin mentionné sur le constat amiable d'accident, qui a déclaré que le lieu de l'accident est un petit carrefour, sans signal stop et sans feux, avec priorité de droite. L'assurée n'a pas vu le véhicule qui arrivait de droite, ainsi qu'elle l'a déclaré par la suite, et elle n'a pas freiné. Elle s'est aperçue de la présence de l'autre véhicule qu'au moment du choc qui a été violent. Des policiers sont venus sur place, mais l'autre conductrice n'a pas voulu dénoncer l'assurée pour lui éviter une amende. Selon l'intimée, les recommandations de la Commission ad-hoc sinistres LAA préconisent une réduction de 10 % en cas de violation du droit de la priorité. L'incapacité de travail du 27 octobre 2008 au 30 novembre 2009 est la conséquence de l'accident du 24 octobre 2008, ainsi que l'a confirmé le Dr M_____. Par ailleurs, les différents bilans réalisés après son appréciation médicale ont permis d'exclure une atteinte temporo-mandibulaire, ce qui permet de dire que les troubles

actuels sont dus partiellement à l'événement du 24 octobre 2008 et non pas à l'événement du 28 janvier 2008. L'intimée précise de surcroît que l'employeur de la recourante a conclu une assurance complémentaire « risque particulier » couvrant le montant de la réduction, de sorte que financièrement, la recourante ne subit aucun dommage.

21. Par réplique du 27 juillet 2010, la recourante persiste à contester avoir commis une faute de circulation justifiant une réduction. Elle fait grief à l'intimé d'avoir recueilli un témoignage en violation des règles de la procédure, et elle en conteste sa validité. Elle soutient qu'elle n'avait pas travaillé la nuit, qu'elle n'était pas particulièrement fatiguée le jour de l'accident et qu'aucune négligence grave ne peut lui être reprochée.
22. Le Tribunal a entendu les parties en audience de comparution personnelle en date du 3 novembre 2010. L'intimé a précisé que pour le cas de réduction pour faute grave, la recourante ne subit aucun dommage, dès lors qu'elle bénéficie d'une assurance complémentaire qui couvre ces 10 % pendant deux ans. La recourante a déclaré qu'elle roulait lentement, car c'est une rue où l'on ne roule pas vite et qu'il y a des dos d'ânes. Elle a confirmé que les policiers sont venus après l'accident, mais qu'ils n'ont pas établi un rapport. Un constat amiable a été signé par les parties, sans indication de responsabilité, car les policiers estimaient que les torts étaient partagés. L'intimé a indiqué que selon les renseignements obtenus par l'assureur RC de la recourante, il a entièrement payé les dégâts causés par son assurée à l'autre véhicule.

A l'issue de l'audience, un délai au 12 novembre 2010 a été octroyé à la recourante pour faire savoir au Tribunal si elle retirait son recours.

23. Par courrier du 5 novembre 2010, la recourante a informé le Tribunal qu'elle entendait maintenir son recours, dès lors qu'elle a un intérêt évident à ce qu'il ne soit pas reconnu qu'elle a commis une faute grave. Elle admet qu'elle n'avait pas la position du véhicule prioritaire au moment de l'accident, mais elle soutient que les torts étaient partagés du fait qu'il était manifeste, vu l'ensemble des circonstances, que l'autre véhicule aurait pu largement éviter la collision, comme les policiers l'avaient estimé, raison pour laquelle ils se sont contentés d'apposer au dos de la déclaration de sinistre leur numéro de matricule. Enfin, sous chiffre 20, il n'a pas été indiqué quel était le conducteur responsable dudit accident.
24. Dans sa duplique du 23 novembre 2010, l'intimée relève qu'elle a admis que les prestations étaient en lien de causalité naturelle avec l'accident du 24 octobre 2008 jusqu'au 18 janvier 2009, date à laquelle le statu quo sine a été atteint ; pour une contusion cervicale simple, ce temps est celui qui permet la guérison. A partir du 19 janvier 2009, les prestations relèvent de la caisse-maladie. L'intimée rappelle qu'elle a réduit les prestations versées du 25 octobre 2008 au 30 novembre 2009 et

qu'elle a renoncé à demander le remboursement des prestations versées du 19 janvier 2009 au 30 novembre 2009.

25. Cette écriture a été communiquée à la recourante.

26. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, 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 à l'assurance-accidents obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA; RS 832.20).

Dès le 1^{er} janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009 ; RS E 2 05).

Selon l'art. 58 al. 2 LPGA, si l'assuré ou une autre partie sont domiciliés à l'étranger, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de leur dernier domicile en Suisse ou celui du canton de domicile de leur dernier employeur suisse ; si aucun des ces domiciles ne peut être déterminé, le tribunal des assurances compétent est celui du canton où l'organe d'exécution a son siège.

En l'espèce, la recourante est domiciliée en France, mais son employeur est domicilié à Genève.

Au vu de ce qui précède, la compétence *ratione materiae* et *ratione loci* de la Cour de céans pour juger du cas d'espèce est établie.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 - LPA ; RS E 5 10; art. 56 et 60 LPGA).

3. Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un

jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 131 V 164 consid. 2.1, 125 V 414 consid. 1a, 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées).

En l'espèce, le litige, déterminé par la décision du 18 mai 2009 et celle sur opposition du 23 avril 2010, porte uniquement sur la réduction de l'indemnité journalière de 10 % pour faute grave.

Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de joindre la présente cause à la procédure A/1782/2010, dès lors qu'elle ne dépend pas de l'issue du litige précité et qu'elle est en l'état d'être jugée.

4. Aux termes de l'art. 37 al. 2, 1^{ère} phrase, LAA, en sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} 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 pas 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 élémentaires de prudence que toute personne raisonnable eût observées dans la même situation et les mêmes circonstances, pour éviter les conséquences dommageables prévisibles dans le cours ordinaire des choses. En matière de circulation routière, la notion de négligence grave selon l'art. 37 al. 2 LAA est plus large que la violation grave d'une règle de la circulation au sens de l'art. 90 ch. 2 LCR. Elle implique néanmoins une transgression grave d'une règle élémentaire ou de plusieurs règles importantes de la circulation (ATF 118 V 305 consid. 2 p. 306 sv.). La réduction des prestations est fonction de l'importance de la faute commise (ATF 126 V 362 consid 5d).

Les recommandations de la Commission ad-hoc sinistres LAA ne sont ni des ordonnances administratives ni des directives de l'autorité de surveillance aux organes d'exécution de la loi. Elles ne créent pas de nouvelles règles de droit. Même si elles ne sont pas dépourvues d'importance sous l'angle de l'égalité de traitement des assurés, elles ne lient pas le juge (ATF 114 V 315 consid. 5c p. 318; RAMA 1994 no U 207 p. 336 consid. 4c).

5. 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 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 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2; cf. également ATF 130 III 324 sv. consid. 3.2 et 3.3). 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 (ATF 126 V 322 consid. 5a). En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 261 consid. 3 p. 264).

6. En l'occurrence, force est de constater qu'il n'y a pas eu de rapport de police suite à l'accident, mais seulement un constat amiable entre les parties incriminées. La recourante fait valoir que les circonstances de l'accident ne sont pas clairement établies et que le véhicule qui venait de sa droite aurait eu largement le temps de freiner et d'éviter la collision.

Tel n'est pas l'avis de la Cour de céans. En effet, il résulte dudit constat que l'accident a eu lieu dans le village de Puplinge (GE), au carrefour route de Graman/route de Presinge, dépourvu de signalisation particulière et de feux, dans un quartier où la vitesse est limitée. Dans ces circonstances, en matière de circulation routière, c'est la priorité de droite qui prévaut, ce que la recourante a d'ailleurs reconnu. Le témoin de l'accident a d'ailleurs confirmé que ce carrefour ne comporte ni signal STOP, ni feux, et que c'est la priorité de droite qui s'applique. Que la recourante fût fatiguée (ce qu'elle conteste) ou non ne change rien au fait qu'elle s'est montrée inattentive et qu'elle n'a pas respecté les règles de priorité. Aucune pièce du dossier ne vient contredire ce qui précède, dès lors qu'aucun rapport de police n'a été établi. Par ailleurs, l'assureur RC de la recourante a remboursé totalement les frais du véhicule du tiers.

De l'avis de la Cour de céans, il est ainsi établi au degré de la vraisemblance prépondérante que la recourante, inattentive, n'a pas respecté les règles de priorité. Il s'agit-là par conséquent d'une transgression des règles élémentaires de prudence, comportement qui constitue une négligence grave et justifie une réduction des prestations.

Selon la jurisprudence, la réduction des prestations est fonction de l'importance de la faute commise (ATF 126 V 362 consid 5d). L'intimé, en tenant des circonstances du cas concret, a appliqué une réduction de 10 % pendant une durée de deux ans à compter de la naissance du droit aux indemnités. S'agissant de la quotité, il s'agit d'une question d'appréciation ; le juge des assurances doit faire preuve d'une certaine retenue dans ce domaine et n'a pas à substituer sa propre appréciation sans motifs valables (ATF précité et la référence).

Dans le cas particulier, la réduction de 10 % entre manifestement dans le pouvoir d'appréciation de l'assureur-accidents eu égard à l'ensemble des circonstances et à la faute de l'assurée. Au regard de la jurisprudence (rappelée notamment par Alexandra RUMO-JUNGO, Die Leistungskürzung oder -verweigerung gemäss Art. 37-39 UVG, diss. Fribourg 1993, p. 214 s.; Rechtsprechung des Bundesgerichts

zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 3ème édition, ad art. 37 LAA, p. 203 s.), elle n'apparaît pas disproportionnée.

7. Mal fondé, le recours est rejeté.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); 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, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDE

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