

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2753/2009

ATAS/390/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 6

du 19 avril 2010

En la cause

Monsieur L_____, domicilié à Genève

demandeur

contre

CAISSE VAUDOISE, c/o Groupe Mutuel, rue du Nord 5, 1920
MARTIGNY

défenderesse

**Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Teresa SOARES et Luis ARIAS, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. M. L. _____ (ci-après : l'assuré), né en 1971, est employé au X _____ depuis le 1^{er} mars 1999 et à ce titre assuré pour une indemnité perte de gain en cas de maladie auprès de la Caisse Vaudoise - Groupe Mutuel (ci-après : la caisse) par le biais d'un contrat collectif d'indemnités journalières (contrat n° 1203) soumis à la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (Loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1- LCA).

Ce contrat prévoit en 2008 et 2009 le versement d'une indemnité journalière équivalent au 90 % du salaire, après un délai d'attente de 30 jours.

2. Le 14 novembre 2008, le Dr A _____, FMH médecine interne, médecin-traitant de l'assuré, a attesté d'une incapacité totale de travail de ce dernier depuis le 14 novembre 2008 pour une durée indéterminée, avec une capacité de travail à 100 % "selon évolution".
3. Le 14 décembre 2008, le Dr A _____ a confirmé l'incapacité de travail totale.
4. Le 22 décembre 2008, e X _____ a adressé à la caisse une déclaration de sinistre.
5. A la demande de la caisse, le Dr A _____ a rendu un rapport médical le 13 janvier 2009 dans lequel il pose le diagnostic de syndrome dépressivo-anxieux développé à la suite d'importantes difficultés professionnelles et indique qu'un traitement médicamenteux est administré à l'assuré (Remeron/Stilnox) et que celui-ci consulte à raison d'une fois par semaine une psychologue. Le patient est abattu, anxieux et très inquiet pour son avenir professionnel. Le pronostic est favorable si un changement de poste pouvait avoir lieu au sein du X _____.
6. Les 20 janvier, 13 février et 9 mars 2009, le Dr A _____ a confirmé l'incapacité totale de travail.
7. A la demande de la caisse, le Dr B _____, FMH psychiatrie et psychothérapie, a rendu une expertise le 4 mars 2009 fondée notamment sur l'examen de l'assuré le 2 mars 2009 et un entretien téléphonique du 4 mars 2009 avec le Dr A _____.

L'assuré a indiqué que des difficultés professionnelles avaient débuté lors de son transfert par son employeur en 2004 au service du courrier. Il avait déjà souffert de symptôme dépressif et anxieux en 2003 et 2004. Il était suivi depuis août 2008 par une psychologue. L'expert pose les diagnostics de trouble de l'adaptation avec à la fois anxiété et dépression (F 43.2) depuis novembre 2008 et trouble de la personnalité évitante (F 60.6) depuis l'âge adulte, sans répercussion sur la capacité

de travail. Les incapacités de travail attestées jusqu'ici pouvaient cependant être retenues.

8. Le 5 mars 2009, la caisse a informé l'assuré qu'elle verserait des indemnités journalières jusqu'au 8 mars 2009.
9. Le 9 mars 2009, l'assuré a écrit à la caisse en relevant que l'entretien avec l'expert n'avait duré qu'un peu plus d'une heure et qu'il n'était pas en mesure de reprendre un emploi.
10. Le 14 mars 2009, l'assuré a demandé à la caisse qu'elle lui confirme la suspension de sa décision du 5 mars 2009.
11. Le 18 mars 2009, la caisse a informé l'assuré qu'elle ne rendrait pas de décision formelle mais qu'il pouvait saisir le Tribunal cantonal des assurances sociales du canton de Genève en cas de désaccord avec le courrier du 5 mars 2009.
12. Le 9 avril 2009, le Dr A _____ a confirmé l'incapacité totale de travail de l'assuré.
13. Le 28 juillet 2009, l'assuré a déposé auprès du Tribunal de céans une demande à l'encontre de la caisse concluant à ce que les indemnités prévues par le contrat lui soient versées. Il a précisé que son contrat de travail avait été résilié le 13 mars 2009 pour fin juillet. Le rapport de l'expert était truffé d'inexactitudes et d'approximations. Il n'était pas prêt à reprendre un emploi.
14. Le 31 août 2009, la caisse a conclu au rejet du recours en relevant que le rapport du Dr B _____ était probant et qu'il n'existait aucun élément médical justifiant un arrêt de travail au-delà du 9 mars 2009. Tel n'était d'ailleurs pas le cas des difficultés professionnelles.
15. Le 25 septembre 2009, l'assuré a répliqué en alléguant qu'il s'était battu pour rester en emploi, qu'il avait été victime de mobbing depuis 2004, que l'opération de sympathectomie thoracique endoscopique qu'il avait subie avait entraîné d'importantes sudations très gênantes, que l'apnée obstructive entraînait fatigue et nervosité. Il demandait aussi que la caisse suspende la perception des cotisations pour le 3^{ème} pilier b qu'il avait souscrit en 2002 auprès de la caisse.
16. Le 22 octobre 2009, la caisse a dupliqué en relevant que la souscription d'un 3^{ème} pilier b ne faisait pas l'objet du présent litige et que l'opération de sympathectomie thoracique endoscopique de 1999 comme l'apnée obstructive n'avaient pas de répercussion sur la capacité de travail.
17. Le 29 octobre 2009, l'assuré a déclaré maintenir sa position.

18. Le 23 novembre 2009, le Tribunal de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle. Mme M_____, psychologue, convoquée à titre de témoin ne s'est pas présentée et la convocation est venue en retour avec la mention de la Poste "non réclamé".

L'assuré a déclaré :

"J'ai été suivi par Mme M_____, psychologue, de août 2008 à avril-mai 2009. C'est moi-même qui ai décidé d'arrêter la consultation. Je suis actuellement en attente aux HUG pour un suivi avec un psychiatre, soit le Dr C_____, lequel m'avait déjà vu en 2005 pour un suivi d'environ deux mois. Actuellement je n'ai pas encore recherché d'emploi et je ne me suis pas inscrit au chômage. Je m'estime encore en incapacité de travail totale. Depuis avril-mai 2009 je n'ai pas revu de médecin ni de psychologue. J'ai toutefois été en contact téléphonique avec le Dr A_____, lequel est mon médecin-traitant, qui a continué à me prescrire les médicaments que je prends depuis octobre 2008, soit du Reméron, du Stilnox et du Linderal (bêtabloqueur). J'ai vu régulièrement le Dr A_____ d'octobre 2008 à avril 2009. Je précise que le suivi avec ce dernier était antérieur car j'avais déjà dû prendre du Reméron en 2006. Ma situation professionnelle s'est nettement dégradée en 2008 mais les difficultés étaient déjà apparues en 2004. Mon explication est que mon chef voulait engager une personne pour effectuer mon propre travail. Pour des raisons techniques les employés de télécom étaient transférés au service du courrier, ce qui a été mon cas en 2004 mais dans des conditions insatisfaisantes pour moi en raison notamment du manque d'informations de la part du chef d'unité. A l'arrivée au service du courrier ma formation ne s'est pas bien passée non plus. Le 10 février 2009 mon employeur m'a averti qu'il me licencierait à la fin du délai de protection. Ce courrier est parti un jour après la convocation chez le Dr B_____ ce qui me paraît curieux. J'indique que j'ai contesté mon licenciement mais que cette contestation a peu de chances d'aboutir. J'ai été surpris par l'expertise du Dr B_____. J'ai eu l'impression que ce médecin essayait de me piéger. Le style de communication était sous le style question / réponse sans réelle discussion. Je m'étonne que la pièce n° 10 du chargé de la caisse comprenne une appréciation du médecin-conseil concernant ma capacité de travail alors qu'elle est antérieure à l'expertise du Dr B_____. Le Dr A_____ est en partie d'accord avec le rapport d'expertise du Dr B_____. Je ne crois avoir transmis ce rapport à ma psychologue. Actuellement je prends toujours mon traitement médicamenteux. Je précise que je subis aussi les suites négatives soit une transpiration compensatoire très gênante de mon opération sympathectomie thoracique endoscopique de 1999. Ces suites s'ajoutent à mon état psychique et m'empêchent actuellement de postuler pour un autre emploi. Je précise que j'ai été suivi par les psychiatres suivants : Dr D_____ de mars 2003 à avril 2005, Dr E_____ en 2005-2006 et à la même époque X_____".

La représentante de l'assurance a déclaré :

"La pièce n° 10 intitulée procès-verbal de la séance médicale datée du 11 février 2009 constitue le préavis du médecin-conseil en l'occurrence le Dr F_____ que celui-ci transmet au gestionnaire du dossier. Il m'apparaît que la date est erronée dès lors que le médecin-conseil se réfère à l'expertise du Dr B_____ datée de mars 2009. Je précise que la date du 9 février 2009 qui apparaît sous la rubrique "demande du" correspond à la date de la convocation de l'assuré auprès de l'expert".

19. Le 25 novembre 2009, le Dr B_____ a informé l'assuré qu'il n'avait pas conservé ses notes personnelles ni enregistré leur entretien.
20. Le 14 décembre 2009, l'assuré a précisé que le Dr B_____ avait bien rempli un canevas de questions lors de l'entretien qu'il avait demandé à l'expert. Il signalait qu'en rentrant de l'audience, il était complètement trempé en raison de sa transpiration excessive.
21. A la demande du Tribunal de céans, le Dr A_____ a attesté le 19 janvier 2010 qu'il suivait l'assuré depuis le 6 octobre 1997, qu'il avait posé le diagnostic de syndrome dépressivo-anxieux depuis le 17 octobre 2008 justifiant depuis le 14 novembre 2008 une incapacité totale de travailler, qu'il adhérait pleinement aux constatations du Dr B_____ mais qu'il ne partageait pas pleinement ses conclusions, une reprise de travail avant la mi-mai 2009 étant prématurée en raison d'un syndrome dépressif incapacitant, que depuis mai 2009 il ne délivrait plus de certificat d'arrêt de travail, l'incapacité de travail étant justifiée jusqu'au 11 mai 2009.
22. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 4 et let. c de la Loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique tant 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) qui sont relatives à la Loi fédérale sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994 (LAMal ; RS 832.10) que des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la LAMal, et à l'assurance-accidents obligatoire prévue par la Loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA ; RS 832.20), relevant de la Loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (Loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. a) Selon l'art. 85 al. 2 de la loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurance du 17 décembre 2004 (loi sur la surveillance des assurances, LSA ; RS 961.01), pour les contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie, les cantons prévoient une procédure simple et rapide dans laquelle le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves.

b) Selon l'art. 87 LCA, l'assurance collective contre la maladie donne au bénéficiaire un droit propre contre l'assureur de sorte qu'en l'espèce le demandeur peut réclamer directement à la défenderesse l'indemnité journalière due selon le contrat conclu entre celle-ci et l'employeur.

c) Interjetée devant la juridiction compétente, la demande est en l'espèce recevable.
3. S'agissant de l'objet du litige, il convient de constater qu'il porte, selon la demande du 28 juillet 2009, sur la question de savoir si le demandeur a droit à des indemnités journalières au-delà du 8 mars 2009.

Dans sa réplique du 24 mars 2009, le demandeur a toutefois estimé que la question de la libération du paiement des cotisations de son 3^{ème} pilier b était liée à l'objet de sa demande du 28 juillet 2009 et que la caisse se devait d'entrer en matière sur la suspension de ses cotisations.

S'agissant de cette conclusion, il est à constater que le contrat de prévoyance cité par le demandeur, soit un 3^{ème} pilier b, semble relever de la prévoyance dite libre et non pas liée (3^{ème} pilier a), de sorte qu'il est douteux que le Tribunal de céans soit compétent pour en connaître (à cet égard ATF du 30 mars 2009 9C 944/2008). En toute hypothèse, le demandeur requiert la suspension du paiement des cotisations alors même qu'aucune réponse de la caisse ne lui est parvenue à ce sujet. En conséquence sa demande sera en l'état simplement transmise à la défenderesse pour être traitée.

4. Aux termes de l'art. 46 al. 1 première phrase LCA, les créances qui dérivent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation. En l'espèce, interjetée le 28 juillet 2009 auprès du Tribunal de céans, la demande en paiement d'une indemnité journalière due au-delà du 8 mars 2009 porte sur des créances qui ne sont pas prescrites.
5. a) L'art. 12 chiffre 1 des conditions générales de l'intimée de l'assurance collective d'une indemnité journalière selon la LCA prévoit que l'indemnité journalière est allouée en cas d'incapacité de travail à partir de 25 %. La police d'assurance 2009 précise que l'indemnité journalière est de 90 % du salaire, avec un délai d'attente de 30 jours.

b) Le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Si les rapports médicaux sont contradictoires, il ne peut liquider l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. C'est ainsi qu'il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions du médecin soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 352 consid. 3a et les références). Ces principes, développés à propos de l'assurance-accidents, sont applicables à l'instruction des faits d'ordre médical dans toutes les branches d'assurance sociale (Spira, La preuve en droit des assurances sociales, in Mélanges en l'honneur de Henri-Robert Schüpbach, Bâle 2000 p. 268).

c) En l'espèce, le Dr B_____ a rendu une expertise le 4 mars 2009, fondée sur un examen de l'assuré du 2 mars 2009. Il pose les diagnostics psychiatriques de trouble de l'adaptation avec à la fois anxiété et dépression (F43.2) et trouble de personnalité évitante (F60.6) en indiquant qu'ils n'ont pas d'influence sur la capacité de travail du demandeur, hormis de courtes interruptions de l'activité professionnelle dite de "décharge". Il estime ainsi que l'incapacité de travail totale du 14 novembre 2008 attestée par le Dr A_____ peut être retenue et que l'on peut exiger de l'assuré qu'il reprenne depuis le jour de l'expertise, son activité professionnelle en plein. Il relève que le trouble de la personnalité remonte au début de l'âge adulte mais que le trouble de l'adaptation remonte au mois de novembre 2008.

Cette expertise est probante, dans les constatations médicales et les diagnostics posés. Il convient ainsi d'admettre que le trouble de l'adaptation est apparu en novembre 2008 et qu'il a justifié une incapacité de travail depuis lors mais qui ne saurait être durable. L'expert rejoint ainsi l'appréciation du Dr A_____ quant à la survenance d'une incapacité de travail totale depuis le 14 novembre 2008. Il estime cependant que le demandeur a retrouvé une pleine capacité de travail au jour de l'expertise alors que le Dr A_____ a confirmé le 19 janvier 2010 les constatations du Dr B_____ mais estimé qu'une reprise du travail n'était pas possible avant le 11 mai 2009 en raison de la persistance du syndrome dépressif.

Or, si l'expert retient une incapacité de travail passagère en raison du trouble de l'adaptation apparu en novembre 2008, il ne motive pas les raisons de la capacité de

travail totale recouvrée en mars 2009; c'est bien le Dr A_____ qui explique que, selon son observation clinique, les symptômes ayant justifié l'incapacité survenue en novembre 2008 ont disparus seulement à la mi-mai 2009. Enfin, il ressort des déclarations du demandeur en audience, d'une part, que la psychologue Mme M_____ a terminé son suivi en avril-mai 2009 et, d'autre part, qu'aucun autre médecin n'a effectué un suivi au-delà d'avril 2009, de sorte qu'il n'existe pas d'avis médicaux qui contrediraient la capacité de travail attestée par le Dr A_____ depuis le 11 mai 2009.

Il convient en conséquence de reconnaître au demandeur sur la base de l'expertise et du rapport du médecin-traitant, une incapacité de travail totale du 14 novembre 2008 au 11 mai 2009.

6. Partant, la demande sera partiellement admise et la défenderesse condamnée à verser au demandeur l'indemnité journalière du 9 mars au 11 mai 2009.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Condamne la défenderesse à verser au demandeur l'indemnité journalière du 9 mars au 11 mai 2009.
4. Transmet à la défenderesse la demande concernant le 3^{ème} pilier b du demandeur, au sens des considérants.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification 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) auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) pour ce qui a trait aux prestations relevant de la LAMal et/ou par la voie du recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral (av. du Tribunal fédéral 29, case postale, 1000 Lausanne 14), conformément aux art. 72 ss LTF en ce qui concerne les prestations relevant de la LCA; 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

Nancy BISIN

Valérie MONTANI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers par le greffe le