RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/321/2023 **ATAS/950/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Ordonnance d'expertise du 7 décembre 2023

Chambre 9

En la cause

A_____ demandeur

représenté par Me Eric MAUGUE, avocat

contre

AXA ASSURANCES SA défenderesse

représentée par Me Michel BERGMANN, avocat

Siégeant : Eleanor McGREGOR, Présidente.

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), marié et père de deux enfants adultes, travaillait en qualité de directeur de la Fondation B_____ depuis le 1er septembre 2014. À ce titre, il était assuré contre le risque de perte de gain auprès de AXA Assurances SA (ci-après : l'assurance).

b. Il a démissionné le 10 mars 2022 en avançant des raisons médicales.

B. **a.** Dès le 18 octobre 2021, il a été en incapacité de travail totale. Il a perçu de l'assurance des indemnités journalières en cas de maladie à 80% à compter du 17 novembre 2021.

b. Selon un rapport médical du 11 novembre 2021, la docteure C_____, psychiatre FMH et médecin traitante de l'assuré, a posé le diagnostic d'épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques, anxiété généralisée et trouble panique.

c. Le 8 mars 2022, répondant à un questionnaire de l'assurance, la Dre C_____ a posé le diagnostic d'épisode dépressif sévère, épisode actuel avec syndrome somatique (F32.11), anxiété généralisée (F41.1) et trouble panique avec agoraphobie (F41.0). L'assuré était suivi à raison d'une séance par semaine et son traitement médical avait été augmenté. La seule amélioration perceptible était le fait que l'idéation suicidaire ne tenait pas dans la durée et n'était corrélée qu'au fait de projeter un retour dans une école, où il avait vécu un véritable harcèlement. En dehors de cela, il n'avait plus d'idéation suicidaire. Pour le reste de la symptomatologie, il ne s'était pas amélioré. La symptomatologie anxieuse était invalidante et aucune confrontation ne pouvait se faire sans provoquer des attaques de panique.

À la question de savoir si on pouvait s'attendre à une augmentation de la capacité de travail dans un avenir proche, la psychiatre a répondu négativement. L'assuré n'allait « vraiment pas bien actuellement » et présentait un niveau anxieux sévère associé à des troubles du sommeil. Chaque jour, il faisait des attaques de panique et utilisait pratiquement toutes ses réserves d'anxiolytiques, et cela en restant prostré chez lui. Il pensait ne plus pouvoir parvenir à exercer la moindre activité en lien avec son métier. Il ne parvenait à sortir de chez lui qu'accompagné par un membre de sa famille. Il ne supportait pas la moindre charge mentale.

L'incapacité de travail avait été déclenchée par un harcèlement professionnel continu et des difficultés répétées en lien avec des collègues malveillants.

d. Par rapport du 10 mars 2022, la Dre C_____ a complété son précédent rapport.

e. Le 19 avril 2022, sur demande de l'assurance, la docteure D_____, psychiatre et psychothérapeute, a rendu un rapport d'évaluation de l'incapacité de travail, après avoir examiné l'assuré le 12 avril 2022. Elle a posé les diagnostics

d'épisode dépressif moyen, avec syndrome somatique et dépression (F32.11), évoluant depuis octobre 2021 et une anxiété généralisée (F41.1). Les symptômes dépressifs étaient incapacitants et les limitations fonctionnelles étaient les suivantes : retrait social, comportement d'évitement, agoraphobie, sensation de vulnérabilité, d'insécurité, fragilité de l'estime de soi, perte de confiance en soi, tristesse de l'humeur, idées noires, sensation d'impasse. La capacité de travail était nulle, au vu de l'état général de l'assuré et le pronostic réservé. Elle proposait le maintien de la prise en charge, soit le suivi par un médecin psychiatre une fois par semaine ainsi qu'un traitement antidépresseur et anxiolytique conséquent, et une réévaluation dans les six mois.

f. Dans son rapport d'évaluation de l'incapacité de travail du 7 octobre 2022, rendu après avoir examiné l'assuré le 4 octobre 2022, la Dre D_____ a posé les diagnostics d'épisode dépressif moyen, sans syndrome somatique (F32.10) et d'anxiété généralisée (F 41.1). L'échelle de dépression de Hamilton donnait un score de 20 et l'échelle « *hospital Anxiety and Depression* » était cotée au maximum. Son incapacité de travail était entière, et cela jusqu'au 31 décembre 2022. À compter du 3 janvier 2023, elle serait de 50%, puis nulle dès le 1er février 2023. Au vu de l'évolution des troubles, on pouvait envisager une reprise progressive de la capacité de travail. Les troubles d'allure dépressive évoluaient favorablement mais restaient non stabilisés. Les troubles anxieux étaient persistants et étaient à l'origine d'une réduction du champ de fonctionnement de l'assuré. Des mesures de réadaptation progressive devaient être envisagées, mises en place par des mesures de détection précoce de l'assurance-invalidité. Ce type de programme permettrait d'apaiser les comportements d'évitement de l'assuré et de renforcer son estime de soi et sa confiance en soi. Les limitations fonctionnelles étaient les suivantes : fatigue physique et psychique, fragilité des fonctions supérieures, comportements d'évitement et symptômes anxieux multiples. Le traitement antidépresseur mis en place avait permis une amélioration des troubles.

g. Par courrier du 12 octobre 2022, l'assurance a informé l'assuré qu'elle cesserait de verser des indemnités journalières à compter du 1er février 2023. Au vu des conclusions de la Dre D_____, elle considérait qu'une capacité de travail de 50% était exigible dès le 1er janvier 2023, et de 100% dès le 1er février 2023.

h. Le 20 octobre 2022, la Dre C_____ a contesté les conclusions de la Dre D_____. Elle a posé les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère sans symptômes psychotiques (F33.2), syndrome d'épuisement professionnel lié à du harcèlement psychique (Z73.0), anxiété généralisée (F41.1), trouble panique avec agoraphobie (F41.0), tumeur maligne de la prostate opérée par tumorectomie partielle le 23 septembre 2022, diagnostiquée il y a seulement deux mois (C61). La médecin a relevé que, contrairement à ce qui était indiqué dans le rapport de la Dre D_____, celle-ci n'avait pas fait passer les tests Hamilton et HADS.

i. Dans un rapport médical du 1er novembre 2022, la Dre C_____ a confirmé ses diagnostics précédents. L'assuré n'avait globalement pas évolué vers une amélioration de son état clinique. Lorsqu'il était à la maison, il présentait moins de symptômes anxieux, mais lorsqu'il était en dehors de sa zone de sécurité, il était rapidement envahi par la peur, l'angoisse. Il n'avait comme activité sociale que ses petits-fils, qu'il voyait une fois par semaine. Il avait un couple d'amis qu'il voyait environ une fois tous les deux mois. Il n'avait pas d'activités sociales ni loisirs. Son activité de dessin n'était pas porteuse de plaisir et de bien-être.

j. Le 3 novembre 2022, la Dre D_____ a relevé que les observations de la Dre C_____ ne permettaient pas de modifier sa dernière évaluation. Les critères d'un trouble dépressif sévère sans symptôme psychotique n'étaient pas remplis chez un assuré qui s'était rendu en vacances l'été dernier, dans le sud de la France. Il avait pu profiter de son séjour. La seule limitation exprimée était en lien avec le diagnostic d'agoraphobie. Ce diagnostic ne correspondait toutefois pas à la situation clinique de la personne assurée. La prise en charge, malgré l'annonce d'un tel trouble, n'avait pas été à l'origine d'un changement des dosages de la thérapeutique mise en place, et ce depuis plusieurs mois. Cela était retenu comme une incohérence. La capacité de travail, lors du rendez-vous du 4 octobre 2022, avait été retenue selon l'évaluation psychiatrique et l'anamnèse de la personne assurée, soit son fonctionnement quotidien, son autonomie et son accès aux activités de loisir et de plaisir au quotidien, l'accès au dessin, l'accès aux vacances, l'entourage familial. Il était habituel d'envisager la mise en place de mesures de réinsertion professionnelle.

k. Par rapport médical du 13 janvier 2023, la Dre C_____ a relevé que la situation de l'assuré s'était encore péjorée en raison de l'annonce de la coupure des indemnités journalières. Il était encore plus anxieux et déprimé qu'avant les vacances de Noël. Sa fatigue chronique et sa fatigabilité pour toute tâche, son absence de concentration, de motivation et de degré d'anxiété lorsqu'il était confronté à toute pression de résultat faisaient qu'il avait un degré d'employabilité qui était nul et non exigible, aussi bien sur le court que sur le long terme. Depuis le début de l'année, il présentait à nouveau une idéation suicidaire ainsi qu'une exacerbation et péjoration de son état dépressif. L'intensité et la qualité de son anxiété étaient « dévastatrices », celle-ci étant exacerbée dans les moments de confrontation avec le monde extérieur. Il faisait des attaques de panique à chaque fois qu'il sortait de sa maison. Cela, ajouté à une absence de plaisir, une démotivation, un découragement, une tristesse, une idéation suicidaire, un manque d'énergie, un ralentissement psychomoteur, une concentration quasi nulle, une fatigue et une fatigabilité importantes, rendaient la possibilité d'aller vers le monde de l'emploi inenvisageable.

C. **a.** Le 31 janvier 2023, l'assuré a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'une demande à l'encontre de l'assurance, en concluant à la condamnation de celle-ci au paiement de CHF 37'638.- plus intérêts à 5% l'an dès

le 10 juin 2022 (date moyenne), de CHF 8'576.77 plus intérêts à 5% l'an dès le 15 janvier 2023 (date moyenne), sous réserve d'amplification, le tout sous suite de dépens.

b. Par courrier du 4 mai 2023, la défenderesse a informé la chambre de céans qu'une erreur s'était glissée dans les calculs effectués jusqu'à ce jour, si bien qu'elle verserait le montant de CHF 39'235.30 à l'assuré.

Elle a produit son courrier du 25 avril 2023, qu'elle avait adressé à l'assuré.

c. Par réponse du 12 mai 2023, la défenderesse a conclu à ce qu'il soit donné acte qu'elle versait à l'assuré la somme de CHF 39'235.30 et au rejet de la demande.

Le rapport de la Dre D_____ avait pleine valeur probante.

S'agissant du calcul des indemnités, du 17 novembre 2021 au 31 décembre 2022, l'assurance avait versé à l'assuré un montant de CHF 151'226.60 (soit CHF 168'286 /365 x 410 x 0.8), ce qui correspondait au 80% du salaire assuré. C'était toutefois par erreur qu'elle avait tenu compte d'une indemnisation à 80%. Le demandeur aurait dû percevoir un montant de CHF 189'033.60 (soit CHF 168'286 /365 x 410), correspondant au 100% du salaire assuré, si bien qu'elle lui devait CHF 37'807.-. S'agissant du mois de janvier 2023, le demandeur avait perçu le montant de CHF 5'717.35 (CHF 168'286 /365 x 15.5 x 0.8), alors qu'il aurait dû recevoir la somme de CHF 7'146.65 (CHF 168'286 /365 x 15.5). L'assurance lui devait ainsi le montant de CHF 1'428.30 pour cette période. Au total, elle devait à l'assuré le montant de CHF 39'235.30 pour la période du 17 novembre 2021 au 31 janvier 2023, sous réserve d'une éventuelle application de l'art. E 13.1 des CGA.

d. Le 24 mai 2023, la défenderesse a informé la chambre de céans qu'elle avait versé la somme de CHF 39'235.30 à l'assuré, l'invitant à le constater.

e. Le 30 mai 2023, l'assuré a conclu à la condamnation de l'assurance au paiement de CHF 62'381.47 plus intérêts à 5% l'an dès le 15 mars 2023 (date moyenne), sous réserve d'amplification, ainsi qu'à une allocation à titre de dépens. À titre préalable, il a demandé la production du dossier de l'assuré, son audition, ainsi que celle de la Dre C_____, une confrontation entre celle-ci et la Dre D_____ et la mise en œuvre d'une expertise médicale.

À l'appui de sa réplique, il a notamment produit un projet de décision de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : OAI) du 8 mai 2023, lui accordant une rente entière à compter du 1er octobre 2022, ainsi que l'avis du SMR du 3 mai 2023, retenant une incapacité durable de l'assuré depuis le 18 octobre 2021. Selon le médecin du SMR, autant les symptômes dépressifs sévères que le trouble anxieux restaient très actifs, et ce malgré un suivi psychiatrique *lege artis*.

f. Le 30 juin 2023, la chambre de céans a tenu une audience de débats d'instruction, lors de laquelle l'assuré a amplifié ses conclusions et sollicité

l'audition de la Dre C_____, ainsi qu'une confrontation avec la Dre D_____. L'assurance a quant à elle sollicité l'audition de la Dre D_____ et produit des déterminations sur les allégués complémentaires.

g. Lors de l'audience de comparution personnelle du même jour, l'assuré a indiqué avoir subi les critiques de ses collègues qui remettaient en question ses décisions. Le « coup de grâce » s'était produit en 2021 lorsque l'ensemble de l'équipe s'était associé dans une organisation professionnelle dont il ignorait le but. Il n'avait pas compris la tournure des événements. S'agissant de son état actuel, il n'avait pas d'envie, subissait une fatigue générale, était apathique, dormait durant la journée et avait beaucoup de difficultés à sortir de chez lui. Sa venue à l'audience avait été très éprouvante. Il bénéficiait d'un entourage aidant, soit sa femme et ses filles. Il se sentait bien à la maison. Lorsqu'il sortait de chez lui, il lui arrivait d'avoir des crises d'angoisse, qui se manifestaient par des contractions musculaires et des maux de ventre sévères. Il prenait des médicaments pour s'endormir. S'agissant de sa libido, c'était le « néant complet » depuis deux ans. À son avis, la Dre D_____ ne lui avait pas posé de question à ce sujet. Le cancer de la prostate avait été une épreuve très difficile.

Entendue en qualité de témoin, la Dre D_____ a confirmé avoir reçu l'assuré en entretien à deux reprises. En avril 2022, elle avait constaté que l'assuré « allait très mal physiquement et psychiquement ». À ce stade, il s'agissait de laisser le traitement agir et de refaire le point six mois après. En octobre 2022, elle avait constaté une évolution favorable. Son discours était plus fluide, concentré et très précis. Ses démarches pour quitter son emploi avaient abouti, ce qui était une étape favorable. Il s'agissait d'une démarche thérapeutique importante selon le procédé établi par sa psychiatre traitante. Elle avait constaté un intérêt positif pour les loisirs, l'assuré étant parti en vacances et avait eu du plaisir à voir du monde et participer à la vie sociale familiale (apéritifs, repas, soirées), ainsi qu'une évolution s'agissant de son intérêt pour le dessin. Alors qu'en avril 2022, il s'agissait d'une activité plutôt occupationnelle, en octobre 2022, cette activité lui « faisait du bien ». Elle avait également ressenti un intérêt plus marqué pour les moments en famille, les enfants et les petits-enfants ; l'assuré avait du plaisir à les recevoir et n'était plus en retrait alors qu'en avril, il était isolé de la famille. Il était venu seul à l'entretien alors qu'en avril 2022 il avait été accompagné. Elle avait également constaté l'absence de modification dans la médication et de recours à des intervenants supplémentaires, ce qui plaidait en faveur d'une évolution positive. Elle contestait le critère de sévérité retenu par la Dre C_____, précisant n'avoir constaté que la fatigabilité sur les trois facteurs généralement pris en considération (tristesse de l'humeur, fatigabilité et intérêts). Le diagnostic de dépression avait évolué positivement mais le trouble anxieux était encore bien présent et dominant. L'incapacité de travail de l'assuré était dû en grande partie à ce trouble anxieux qu'elle avait qualifié de moyen à sévère. C'était ce trouble qui pouvait évoluer favorablement en quelques mois grâce aux outils de traitement

déjà mis en place et à l'intervention précoce de l'assurance-invalidité. Les troubles anxieux étaient rarement incapacitants et, au vu de l'évolution de l'assuré entre avril et octobre, il devait y avoir une évolution favorable d'ici janvier 2023.

La Dre C_____ a été entendue en qualité de témoin le 22 septembre 2023. Elle a confirmé être la psychiatre traitante de l'assuré depuis 2007, ce dernier ayant eu une première décompensation dépressive et anxieuse, qui avait entraîné un suivi jusqu'en 2011 d'une séance par semaine. Depuis octobre 2021, leurs séances avaient lieu en principe une fois par semaine. Dans son diagnostic de novembre 2022, elle avait retenu le critère de sévérité en raison de l'opération au niveau de la prostate intervenue en octobre 2022, de l'annonce de perte de salaire et de la dépendance envers sa femme. S'agissant du traitement médicamenteux, elle avait déjà essayé trois autres médicaments qui avaient eu des effets secondaires indésirables. Seule la Paroxétine avait été capable de bloquer ses crises de panique sans provoquer d'effet secondaire. Elle n'avait donc pas voulu changer de médication. Il était toutefois réducteur de se concentrer uniquement sur les médicaments, car ce n'étaient pas forcément eux qui posent problème. Dans le cas de l'assuré, la situation en elle-même était anxiogène. Il ne pouvait être confronté à l'extérieur et aux attentes de tiers. Elle avait effectué de l'hypnose médicale, qui, même si cela lui faisait du bien, ne réglait pas ses troubles. Elle avait également tenté la thérapie EMDR, mais celle-ci lui causait beaucoup de difficultés, de sorte qu'elle y avait renoncé. La démission de l'assuré devait être considérée comme un acte de survie. Cela ne signifiait dans tous les cas pas qu'il pouvait prendre des décisions et les mettre en acte. Ses idées suicidaires l'inquiétaient beaucoup. Il en avait déjà eu en 2007 et celles-ci étaient revenues en 2023, en lien avec sa perte de salaire, sa dépendance par rapport à sa femme et son état de santé général.

À l'issue de ce témoignage, les Dres D_____ et C_____ ont été entendues en confrontation. La Dre D_____ a précisé que s'agissant du traitement médical en lien avec l'épisode dépressif et les troubles anxieux, elle s'était référée au protocole de la Société suisse de psychiatrie et de psychothérapie (SSPP) sur la prise en charge de ces troubles. Selon celui-ci, s'il n'y avait pas d'amélioration dans les trois à quatre semaines, une prise en charge concrète était proposée. Lorsqu'elle avait pris connaissance de la contestation de la Dre C_____ de novembre 2022, qui décrivait une évolution défavorable de l'état de santé de l'assuré, elle avait été surprise de voir qu'aucune modification du traitement n'était intervenue. La Dre C_____ a répondu que, dans le cas de l'assuré, qui présentait des troubles mictionnels, la plupart des antidépresseurs et stabilisateurs d'humeur pouvaient entraîner des troubles additionnels sur ce plan. Elle n'avait donc pas souhaité ajouter d'autres médicaments et encore moins des antipsychotiques, dans la mesure où il supportait bien sa molécule. La Dre D_____ a contesté ce point, relevant que très peu d'antidépresseurs provoquaient ce genre d'effets secondaires sur les troubles mictionnels.

La Dre D_____ a confirmé avoir constaté une évolution favorable de l'épisode dépressif du demandeur, étant précisé que celle-ci était naturellement favorable en cas de suivi d'une médication adaptée. S'agissant des troubles anxieux, la thérapie était cognitive et comportementale, ce qui implique une exposition progressive dans le domaine du travail. Cela permettait à la personne d'améliorer son état de santé. Ainsi, les mesures de réinsertion professionnelle constituaient un outil d'amélioration des troubles anxieux. Pour évaluer la possibilité de retourner dans son emploi habituel ou dans une activité adaptée, les mesures de réadaptation étaient très utiles, car elles impliquaient des observateurs qui accompagnent les patients.

La Dre C_____ a précisé que renseignements pris auprès de l'OAI, il n'entrerait pas en matière sur une mesure de réadaptation en raison de l'état clinique de l'assuré.

S'agissant des tests HADS et Hamilton, Dre C_____ a relevé que les résultats obtenus par la Dre D_____ étaient contradictoires, dans la mesure où les tests évaluent les mêmes notions. La Dre D_____ a répondu que ces tests n'avaient pas de valeur diagnostique et qu'il n'y avait aucune incohérence dans les résultats.

Interpellée par la Dre C_____ sur la question de la diminution marquée de la libido, la Dre D_____ a expliqué que sa réponse « non » figurant dans son rapport du 4 octobre 2022 était une coquille qui ne correspondait pas aux notes qu'elle avait prises pendant l'entretien. Cette information ne changeait toutefois rien à ses conclusions. La Dre C_____ a contesté ce point, relevant que cela avait une influence sur l'anhédonie et l'aboulie

À l'issue de l'audience d'enquêtes, le demandeur a produit la décision de l'assurance-invalidité, amplifié ses conclusions et maintenu sa conclusion tendant à la mise en œuvre d'une expertise judiciaire.

h. Le 12 octobre 2023 la chambre de céans a informé les parties de son intention de confier une mission d'expertise au docteur E_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, et leur a octroyé un délai pour se prononcer sur une éventuelle récusation de l'expert et sur les questions libellées dans la mission d'expertise.

i. Par écriture du 25 octobre 2023, l'assuré a indiqué qu'il ne connaissait pas de motif de récusation à l'encontre de l'expert et a proposé des questions complémentaires. Il a également amplifié ses conclusions, en ce sens que la défenderesse soit condamnée à lui verser la somme de CHF 126'013.27 avec intérêts à 5% dès le 26 mai 2023 (date moyenne).

j. Par écriture du 26 octobre 2023, l'assurance a proposé une question complémentaire et demandé qu'une question soit écartée.

k. Par ordonnance du 10 novembre 2023, la chambre de céans a confié la mission d'expertise au Dr E_____.

l. Par écriture du 13 novembre 2023, soit après l'ordonnance d'expertise, l'assurance s'est déterminée sur les questions proposées par l'assuré. Elle a indiqué que les questions 1 et 2 n'étaient pas ouvertes et a proposé des reformulations. Quant aux questions 3 à 5, elles n'avaient pas lieu d'être posées.

m. Le 14 novembre 2023, l'assurance a invoqué une violation de son droit d'être entendue, faisant valoir qu'elle n'avait pas eu l'occasion de se déterminer sur les questions de l'assuré avant que l'ordonnance soit rendue.

n. Par pli du 17 novembre 2023, la chambre de céans a révoqué l'ordonnance et accordé un délai à l'assuré pour se déterminer sur les observations de l'assurance.

o. Par écriture du 30 novembre 2023, l'assuré a contesté la violation du droit d'être entendue de l'assurance. S'agissant des questions, l'assurance n'avait formulé aucune critique quant à la formulation employée par la chambre de céans alors que les questions proposées contenaient des questions fermées. Il a persisté dans les questions proposées par écriture du 25 octobre 2023.

p. La chambre de céans a transmis cette écriture à l'assurance.

EN DROIT

1.

1.1 Conformément à l'art. 7 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) et à l'art. 134 al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la LAMal, 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).

Selon les conditions générales d'assurances (CGA), applicables à la police d'assurance, le contrat est régi par la LCA.

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

1.2 Selon l'art. 31 CPC, le tribunal du domicile ou du siège du défendeur ou celui du lieu où la prestation caractéristique doit être exécutée est compétent pour statuer sur les actions découlant d'un contrat, étant précisé que l'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite.

En l'occurrence, l'art. A9.2 des conditions générales d'assurances (CGA), les tribunaux suisses ordinaires sont compétents pour juger les litiges relevant du contrat d'assurance. La prestation caractéristique visant le versement d'indemnités journalières, il s'agit d'une dette portable qui doit être exécutée au lieu du domicile de l'assuré. Ce dernier était domicilié à Genève, la chambre de céans est également compétente à raison du lieu.

1.3 Les litiges que les cantons ont décidé de soumettre à une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC ne sont pas soumis à la procédure de conciliation préalable de l'art. 197 CPC (ATF 138 III 558 consid. 4.5 et 4.6 ; ATAS/306/2022 du 31 mars 2022 consid. 3 ; ATAS/199/2022 du 4 mars 2022 consid. 2), étant précisé que le législateur genevois a fait usage de cette possibilité (art. 134 al. 1 let. c LOJ).

1.4 Pour le reste, la demande respecte les conditions formelles prescrites par les art. 130 et 244 CPC, ainsi que les autres conditions de recevabilité prévues par l'art. 59 CPC. Elle est donc recevable.

2. L'intéressé prétend à un solde d'indemnités journalières pour le mois de janvier 2023, ainsi qu'à des pleines indemnités dès le mois de février 2023. Est donc litigieuse sa capacité de travail dès janvier 2023. C'est le lieu de préciser que les parties s'accordent à dire que les indemnités journalières sont dues à hauteur de 100% du salaire assuré. Devant la chambre de céans, la défenderesse a admis avoir commis une erreur en versant les indemnités journalières du demandeur à hauteur de 80% du salaire assuré. Elle ainsi complété les indemnités journalières en conséquence et versé au demandeur la somme de CHF 39'235.30. Le demandeur a réduit ses prétentions pécuniaires dans cette mesure, de sorte qu'il n'y a pas lieu de revenir sur ce point.

3. Se pose en premier lieu la question de savoir s'il convient d'ordonner une expertise judicaire psychiatrique.

3.1 Selon l'art. 183 al. 1 CPC, un tribunal civil peut, à la demande d'une partie ou d'office, demander une expertise à un ou plusieurs experts. Il entend préalablement les parties. Il s'agit d'une décision d'instruction qui peut être prise par le seul juge instructeur (ATF 147 III 582 consid. 4.4).

Une expertise porte sur des faits (arrêt du Tribunal fédéral 4A_37/2019 du 30 avril 2019 consid. 4.5.3) qui sont débattus entre les parties, même si le juge n'est pas tenu par les allégations et déterminations des parties, lorsque la maxime inquisitoire sociale est applicable (ATF 142 III 402 consid. 2.1 ; ATF 139 III 457 consid. 4.4.3.2).

3.2 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une expertise privée ne constitue pas un moyen de preuve, mais un simple allégué de partie ; celui-ci doit toutefois être contesté de manière motivée par la partie qui considère une telle expertise comme non concluante (ATF 141 III 433 consid. 2.5.3 et 2.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_410/2021 du 13 décembre 2021 consid. 3.2).

En présence de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher 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. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. Ce qui compte à cet égard, c'est que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde

sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et, enfin, que les conclusions de l'expert soient bien motivées. En ce qui concerne les rapports établis par le médecin traitant de l'assuré, le juge prendra en considération le fait que celui-ci peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qu'ils ont nouée (ATF 125 V 351 consid. 3 p. 352 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_481/2014 du 20 février 2015 consid. 2.4.1).

3.3 En l'espèce, il n'est pas contesté que le demandeur a subi une incapacité de travail dès le 18 octobre 2021, en considération de laquelle la défenderesse lui a versé des indemnités journalières après un délai d'attente de 30 jours. Se fondant sur le rapport de « plausibilisation de l'incapacité de travail » de la Dre D_____ du 7 octobre 2022, la défenderesse a estimé que le demandeur avait recouvré une capacité de travail de 50% dès le 1er janvier 2023 et de 100% dès le 1er février 2023.

Selon la police d'assurance liant la Fondation B_____ à la défenderesse, la couverture d'assurance de perte de gain maladie prévoit le versement d'une indemnité journalière en cas de maladie à hauteur de 100% du salaire assuré durant 730 jours, avec un délai d'attente de 30 jours. Selon le ch. E1.1. des CGA, la défenderesse verse les indemnités journalières mentionnées dans la police pour les conséquences économiques de l'incapacité de travail due à la maladie. Est réputée maladie toute atteinte à la santé physique, mentale ou psychique subie par la personne assurée, qui est principalement imputable à des causes médicales, et qui n'est pas due à un accident, qui exige un examen ou un traitement médical et qui provoque une incapacité de travail (ch. G2.1).

Le droit demandeur envers la défenderesse à des indemnités journalières dépend ainsi de l'existence d'un ou plusieurs troubles à sa santé qui exigent un traitement médical et ont une incidence sur sa capacité de travail.

Le demandeur a requis la mise en œuvre d'une expertise judicaire portant sur l'existence de troubles psychiatriques à sa santé et des conséquences que ceux-ci entraînaient sur sa capacité de travail à compter du 1er janvier 2023. Ces questions sont donc susceptibles de faire l'objet d'une telle expertise pour autant que les preuves déjà disponibles à la procédure ne permettent pas déjà d'y répondre.

En l'occurrence, la défenderesse a produit à la procédure une évaluation de l'incapacité de travail du demandeur, établie par une psychiatre FMH. Conformément à la jurisprudence, cette évaluation doit être qualifiée d'allégué de partie. Il appert que le rapport de la Dre D_____ comporte, formellement, les points sur lesquels devait porter une évaluation de la capacité de travail du demandeur pour que celle-ci puisse se voir reconnaître du crédit. Après une première évaluation relatant l'anamnèse du demandeur, le rapport du 4 octobre 2022 décrit les plaintes actuelles du demandeur, sa médication et le traitement

suivi ; il décrit son status psychique, indique les résultats des tests psychométriques pratiqués, pose un diagnostic, évalue le cas et formule des conclusions sur sa capacité de travail. Selon la Dre C_____, l'examen de l'assuré du 4 octobre 2022 n'aurait duré que 30 à 35 minutes. Or, outre que cet élément n'est pas établi, la durée d'un examen ne constitue pas, en soi, un critère de valeur probante d'un rapport médical et ne saurait remettre en question la valeur du travail de la spécialiste, dont le rôle consistait à se prononcer sur la capacité de travail de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 9C_87/2018 du 5 avril 2018 consid. 3.3 ; ATAS/701/2017 du 22 août 2017 consid. 15 *in fine*).

Selon ce rapport, l'assuré présente un épisode dépressif moyen avec syndrome somatique de la dépression (F41.1) et une anxiété généralisée. Son incapacité de travail était entière jusqu'au 31 décembre 2022, de 50% à partir du 1er janvier 2023 jusqu'au 31 janvier 2023, et nulle à compter du 1er février 2023. Une reprise progressive de la capacité de travail devait être envisagée. Sa prise en charge était soutenue et le traitement antidépresseur mis en place avait permis une amélioration des troubles.

Devant la chambre de céans, le demandeur conteste cette appréciation. Se fondant sur les rapports médicaux de la Dre C_____ des 20 octobre 2022, 1er novembre 2022 et 13 janvier 2023, il fait valoir que son état de santé s'est péjoré depuis avril 2022 et que son incapacité de travail est restée entière et durable.

Il ressort de ces rapports que, contrairement à la situation qui prévalait en avril 2022, où la psychiatre traitante avait retenu un trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen (F32.11), il présentait, en octobre 2022, un trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère (F33.2). D'après la Dre C_____, le critère de la sévérité était justifié par l'opération au niveau de la prostate subie en octobre 2022, l'annonce de la perte de salaire et la dépendance envers sa femme. Après un an d'arrêt de travail, l'assuré n'avait globalement pas évolué vers une amélioration clinique de son état de santé. Sa journée type n'avait pas changé depuis février 2022, l'assuré passant tout son temps chez lui à dormir et préparer à manger pour son épouse. Il n'avait ni activité sociale ni loisirs. Depuis l'annonce de son cancer, il s'était mis en retrait par rapport à sa famille et ses amis. Ses limitations fonctionnelles n'avaient pas non plus évolué depuis avril 2022. Elles étaient essentiellement liées aux conséquences du harcèlement professionnel qu'il avait subi pendant deux ans en tant que directeur d'école. Il était « stressé » et « brisé » et n'arrivait plus à se motiver pour quoi que ce soit, hormis pour voir ses deux petits-fils. Il était très anxieux et fatigué. Sa concentration et sa capacité de mémorisation étaient diminuées. Lorsqu'il était exposé à l'extérieur, il présentait des attaques de panique, des moments de dépersonnalisation et la peur de mourir. De l'avis de la Dre C_____, l'assuré ne pourra plus jamais être confronté au monde du travail.

Se fondant sur l'appréciation de la Dre D_____, la défenderesse conteste l'aggravation de l'état de santé de l'assuré. La spécialiste a en particulier constaté

qu'entre avril et octobre 2022, il n'y avait eu aucune modification dans la prise en charge de l'assuré. Or, l'absence de changement de médication et de recours à des intervenants supplémentaires plaidait en faveur d'une évolution positive. La Dre C_____ a toutefois répondu avoir effectué de l'hypnose médicale et tenté la thérapie EMDR. Or si l'hypnose lui faisait du bien, cela ne réglait pas ses troubles. Quant à la thérapie EMDR, elle lui causait beaucoup de difficultés, de sorte qu'elle y avait renoncé. De manière générale, tout changement était un facteur anxiogène, susceptible d'ébranler sa stabilité. Enfin, s'agissant des médicaments, il existait peu d'alternatives compatibles avec la situation médicale de l'assuré, qui présentait des troubles mictionnels depuis quelques années.

Il apparait ainsi que l'évaluation produite par la défenderesse est contestée de manière motivée par la psychiatre traitante du demandeur. L'appréciation de la Dre C_____ est en outre appuyée par un indice objectif, soit la décision de l'assurance-invalidité, octroyant au demandeur une rente entière d'invalidité dès le 18 octobre 2022, soit après le délai d'attente d'un an à compter du début de son incapacité de travail le 18 octobre 2021.

Les deux spécialistes divergent au demeurant sur de nombreux points. Alors que, selon la Dre D_____, la thérapie préconisée pour les troubles anxieux est avant tout cognitive et comportementale, ce qui implique une exposition progressive dans le domaine du travail, la Dre C_____ est d'avis que l'état clinique du demandeur, actuellement en surcharge émotionnelle permanente, l'empêche d'affronter la réalité du milieu professionnel. Les psychiatres s'opposent également tant sur la valeur probante des tests Hamilton et HADS que sur les résultats obtenus. Leur position diverge aussi quant à la présence ou non d'intérêts et de plaisir chez le demandeur – ce dernier étant parti en vacances avec des amis durant l'été 2022 –, l'influence de l'absence de libido sur l'anhédonie et l'aboulie et les possibilités, offertes au demandeur, d'entreprendre une prise en charge complémentaire, voire un changement de médication en cas d'évolution défavorable.

Le dossier contient ainsi des divergences médicales importantes se rapportant à la substance des diagnostics médicaux et à leurs effets sur la capacité de travail du demandeur. En présence de documents médicaux qui se contredisent sans que l'un n'apparaisse clairement plus convaincant que l'autre, il n'est pas possible pour la chambre de céans d'affirmer ou d'infirmer l'existence d'une incapacité de travail. Dès lors que cette question est essentielle pour la résolution du litige, il y a lieu d'ordonner une expertise psychiatrique judiciaire.

4. Le docteur E_____, médecin spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, a été proposé aux parties comme expert. Il aura pour mission de déterminer si, à compter du 1er janvier 2023, le demandeur présentait encore un ou plusieurs troubles à sa santé ayant une incidence sur sa capacité de travail. Les questions ont été formulées en tenant compte des critiques et propositions des deux parties.

PAR CES MOTIFS,

LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant préparatoirement

I. Annule l'ordonnance d'expertise du 10 novembre 2023 (ATAS/873/2023), laquelle est remplacée par la présente.

II. Ordonne une expertise psychiatrique de Monsieur A_____.

Commet à ces fins le Dr E_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, à 1950 Sion.

Dit que la mission d'expertise sera la suivante :

A. Prendre connaissance du dossier de la cause.

B. Si nécessaire, prendre tous renseignements auprès des médecins ayant traité la personne expertisée et évalué sa capacité de travail, en particulier les Dres C_____ et D_____.

C. Examiner et entendre la personne expertisée et si nécessaire, ordonner d'autres examens.

D. Charge l'expert d'établir un rapport détaillé comprenant les éléments suivants :

1. Anamnèse détaillée

2. Plaintes de la personne expertisée

3. Status clinique et constatations objectives

4. Diagnostics (selon un système de classification reconnu)

Précisez quels critères de classification sont remplis et de quelle manière (notamment l'étiologie et la pathogénèse).

4.1 Avec répercussion sur la capacité de travail

Dates d'apparition

4.2 Sans répercussion sur la capacité de travail

Dates d'apparition

4.3 Quel est le degré de gravité de chacun des troubles diagnostiqués (faible, moyen, grave) ?

4.4 Y a-t-il exagération des symptômes ?

4.5 Dans l'affirmative, considérez-vous que cela suffise à exclure une atteinte à la santé significative ?

5. Limitations fonctionnelles

5.1 Indiquer les limitations fonctionnelles en relation avec chaque diagnostic et le pourcentage de limitations fonctionnelles en lien avec le diagnostic posé.

5.2 Dates d'apparition

5.3 Les plaintes sont-elles objectivées ?

6. Cohérence

6.1 Est-ce que le tableau clinique est cohérent ?

6.2 Quels sont les niveaux d'activité sociale et d'activités de la vie quotidienne (dont les tâches ménagères) et comment ont-ils évolué depuis la survenance de l'atteinte à la santé ?

7. Personnalité

7.1 Est-ce que la personne expertisée présente un trouble de la personnalité ?

7.2 Le cas échéant, quelle est l'influence de ce trouble de personnalité ou de ces traits de personnalité pathologiques sur les limitations éventuelles et sur l'évolution des troubles de la personne expertisée ?

8. Ressources

8.1 Quelles sont les ressources résiduelles de la personne expertisée ?

9. Capacité de travail

9.1 Mentionner globalement les conséquences des divers diagnostics retenus sur la capacité de travail de l'assurée, en pourcent :

dans l'activité habituelle ;

dans une activité adaptée.

9.2 Dater la survenance de l'incapacité de travail durable dans l'activité habituelle pour chaque diagnostic, indiquer son taux pour chaque diagnostic et détailler l'évolution de ce taux pour chaque diagnostic.

9.3 Veuillez en particulier apprécier la capacité de travail de la personne expertisée durant la période au-delà du 1er janvier 2023.

10. Traitement

10.1 Examen du traitement suivi par la personne expertisée et analyse de son adéquation.

10.2 Propositions thérapeutiques et analyse de leurs effets sur la capacité de travail de la personne expertisée.

11. Appréciation d'avis médicaux du dossier

11.1 Êtes-vous d'accord avec les conclusions de la Dre D_____ dans ses rapports de « plausibilisation de l'incapacité de travail » des 19 avril 2022 et 7 octobre 2022 ?

Indiquer pour quelles raisons ces appréciations sont confirmées ou écartées.

11.2 Que pensez-vous de l'appréciation de la Dre D_____, selon laquelle l'épisode dépressif est naturellement favorable en cas de suivi d'une médication adaptée (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 6) ?

11.3 Que pensez-vous de l'opinion de la Dre D_____ selon laquelle une évolution défavorable de l'état de santé de l'assuré aurait dû être accompagnée d'un changement de médication et/ou d'une proposition de prise en charge complémentaire ?

11.4 Que pensez-vous de l'appréciation de la Dre D_____, selon laquelle s'agissant des troubles anxieux, la thérapie est cognitive et comportementale, ce qui implique une exposition progressive dans le domaine du travail (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 6) ?

11.5 Êtes-vous d'accord avec l'appréciation de la Dre D_____, selon laquelle le trouble anxieux du demandeur pouvait évoluer favorablement en quelques mois grâce aux outils de traitement déjà mis en place et à l'intervention précoce de l'assurance-invalidité (cf. procès-verbal d'enquêtes du 30 juin 2023, p. 3) ?

11.6 Que pensez-vous de l'opinion du médecin SMR selon lequel la Dre D_____, en préconisant une capacité de travail de 50% dès janvier 2023 et de 100% dès février 2023, se prononce par anticipation (cf. pièce 30 demandeur) ?

11.7 Que pensez-vous de l'affirmation de la Dre D_____, selon laquelle l'absence de libido de la personne expertisée n'avait aucune incidence sur ses conclusions (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 8) ?

11.8 Êtes-vous d'accord avec les conclusions de la Dre C_____ dans ses rapports des 8 et 10 mars 2022, 20 octobre 2022, 1er novembre 2022 et 13 janvier 2023 ?

Indiquer pour quelles raisons ces appréciations sont confirmées ou écartées.

11.9 Que pensez-vous de l'avis de la Dre C_____, selon lequel la récurrence du trouble dépressif « indique une gravité supplémentaire et un risque prédictif de perdurer » (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 1 et 2) ?

11.10 Que pensez-vous du diagnostic de trouble panique avec agoraphobie (F41.0) retenu par la Dre C_____ ?

Si ce diagnostic est retenu, quelle est son influence sur la capacité de travail de l'expertisé ?

11.11 Que pensez-vous de l'appréciation de la Dre C_____ selon laquelle l'anxiété de l'assuré, ajoutée à une absence de plaisir, une démotivation, un découragement, une tristesse, une idéation suicidaire, un manque d'énergie, un ralentissement psychomoteur, une concentration quasi nulle, une fatigue et une fatigabilité importantes, rendent la possibilité de réintégrer le monde de l'emploi inenvisageable ?

11.12 Partagez-vous l'opinion de la Dre C_____ s'agissant des résultats contradictoires obtenus par la Dre D_____ dans les tests Hamilton et HADS (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 8) ?

11.13 Que pensez-vous de l'avis de la Dre C_____ selon laquelle la plupart des antidépresseurs et stabilisateurs d'humeur peuvent entrainer des troubles additionnels lorsque le patient présente des troubles mictionnels (cf. procès-verbal d'enquêtes du 22 septembre 2023, p. 5) ?

12. Faire toute remarque utile.

III. Invite l'expert à déposer, **dans un délai de quatre mois**, un rapport en trois exemplaires à la chambre de céans.

IV. Réserve le fond ainsi que le sort des frais jusqu'à droit jugé au fond.

La greffière — La présidente

Sylvie CARDINAUX — Eleanor McGREGOR

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le