

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3583/2007

ATAS/488/2008

**ARRET**

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES  
ASSURANCES SOCIALES**

**Chambre 5**

**du 23 avril 2008**

En la cause

Monsieur F \_\_\_\_\_, domicilié à GENEVE, comparant avec  
élection de domicile en l'étude de Maître Daniel MEYER

recourant

contre

AXA GROUP SOLUTIONS, sise General Guisan-Strasse 40,  
WINTERTHUR, comparant avec élection de domicile en l'étude de  
Maître Didier ELSIG

intimée

**Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et Monique  
STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

---

### **EN FAIT**

1. Monsieur F\_\_\_\_\_ a travaillé pour X\_\_\_\_\_ SA (ci-après la société), laquelle était affiliée à la WINTERTHUR ASSURANCES, aujourd'hui AXA GROUP SOLUTIONS (ci-après l'assureur, puis l'intimée), pour l'assurance-accidents obligatoire. Dans la police d'assurance, teneur du 1<sup>er</sup> janvier 2006, est mentionné que le genre d'activité de l'entreprise assurée est un bureau de détective.
2. Selon les attestations de salaires de la société, celle-ci a versé à l'intéressé en 2003 la somme de 20'196 fr. 45, en 2004 45'726 fr. 60 et en 2005 22'930 fr. 80. En 2006, la société n'a déclaré aucun salaire pour l'assuré. Du courrier électronique du 9 août 2007 de la fiduciaire Y\_\_\_\_\_ résulte que la société a versé à l'intéressé en 2005 mensuellement la somme de 3'693 fr. net pendant les mois de janvier à juin.
3. Le 31 janvier 2004, l'intéressé a signé un contrat de représentation avec la société aux termes duquel celle-ci le mandate pour une activité commerciale dans tous les pays du Proche-Orient, Moyen-Orient et tous les pays de son choix sans restriction. Cette activité commerciale consiste à trouver des clients susceptibles d'être intéressés par tous les services proposés par la société. Elle devait se faire entièrement aux frais et selon la propre initiative de l'intéressé. Sur présentation d'un avis et après accord écrit de la société, certains frais pourront être pris partiellement ou totalement en charge par cette dernière, selon ce contrat. L'intéressé a droit à une commission de 10% sur la valeur des contrats conclus par ses soins ainsi que sur toutes les affaires traitées directement par la société, mais concernant des clients introduits directement ou indirectement par l'assuré.
4. Le 5 avril 2006, l'intéressé a subi une agression en Gambie. Après être revenu en Suisse, il a fait parvenir à l'assureur une déclaration d'accident LAA datée du 23 mai 2006 et signée par ses soins, tout en indiquant la société comme employeur, ainsi qu'un salaire mensuel de base de 6'600 fr. Cet accident n'a pas nécessité une hospitalisation.
5. Le 20 juin 2006, l'intéressé a été victime d'une chute à scooter qui a occasionné une fracture de la cheville gauche et d'une côte à gauche également. Il a annoncé cet accident à l'assureur par lettre datée par erreur du 6 juin 2006. Dans cette missive, il a mentionné notamment que la société ne l'avait pas licencié, qu'elle avait une double comptabilité et ne déclarait pas la totalité des salaires.
6. Le 4 juillet 2006, l'assuré a déposé une demande au Tribunal d'arrondissement de Nyon à l'encontre de la société, en concluant à la condamnation de celle-ci au paiement de 100'000 fr., à titre de salaires et frais dus. Il a allégué dans cette demande avoir été engagé par la société en mai 2003 en tant que directeur

commercial, par contrat oral. Parallèlement, il avait signé un contrat de représentation. Le salaire convenu en 2005 avait été de 6'600 fr. brut. Étant un grand spécialiste de l'Afrique, la société l'avait envoyé au Libéria et en Gambie afin de recruter sur place des hommes prêts à se rendre en Irak pour participer à des missions de sécurité. Il était également prévu de mettre en place un commerce d'or. Pour atteindre ces buts, deux sociétés avaient été créées, l'une en Gambie et l'autre au Libéria. La société lui avait d'ailleurs assuré que l'ensemble de ses frais seraient remboursés. Il n'avait pas perçu de salaire depuis janvier 2006 ni été licencié par la société. La totalité de sa créance s'élevait à 131'565 fr. 10, dont 33'000 fr. à titre de salaires. Il a toutefois limité ses prétentions à 99'950 fr., afin de rester dans la limite de compétence du tribunal saisi.

7. Dans l'acte de fondation du 15 mars 2006 de Z\_\_\_\_\_ LTD, société que l'intéressé a créée selon ses dires en Gambie, ce dernier y est mentionné comme actionnaire à raison de 25% du capital-actions, ainsi qu'en tant que directeur. Dans les statuts de la deuxième société, XX\_\_\_\_\_, à la création de laquelle il aurait également participé au Libéria, l'intéressé est mentionné en tant que témoin.
8. Selon la note d'entretien du 16 novembre 2006 de l'inspecteur de l'assureur, M. G\_\_\_\_\_, avec M. H\_\_\_\_\_, directeur de la société et décédé depuis lors, l'intéressé a été engagé en tant qu'agent de sécurité et de chauffeur, à un taux variable en fonction des missions confiées. Il n'avait plus été rémunéré depuis 2006 et son contrat de travail avait été résilié il y a de nombreux mois déjà. En début d'année, il était parti quelques mois avec le fils de M. H\_\_\_\_\_ en Afrique. Le directeur ne pouvait dire si un contrat de travail formel existait et si une lettre de résiliation avait été envoyée. Il a enfin affirmé que le salaire mentionné dans la déclaration de sinistre ne correspondait pas à la réalité.
9. Le 10 mai 2007, la faillite de la société a été déclarée.
10. Par décision du 3 juillet 2007, l'assureur a refusé à l'intéressé les prestations d'assurance, au motif qu'il n'avait plus été membre du personnel de la société au moment de la survenance des accidents.
11. Le 10 juillet 2007, l'intéressé a produit dans la faillite de la société une créance de 131'565 fr. 10, correspondant à sa prétention figurant dans sa demande introduite devant le Tribunal d'arrondissement de Nyon.
12. Par décision du 22 août 2007, l'assureur a rejeté l'opposition formée par l'intéressé.
13. Par acte du 21 septembre 2007, l'intéressé recourt contre cette décision, en concluant à son annulation et à l'octroi des indemnités journalières pour son dernier accident, sous suite de dépens. Il allègue avoir été engagé par la société dès le 1<sup>er</sup> mai 2003 pour un salaire mensuel brut de 3'800 fr. et avoir conclu un contrat de représentation, en plus du contrat de travail. Ce contrat de représentation avait pour

but de lui offrir une rémunération supplémentaire, en cas d'apport d'affaires commerciales. La société a ensuite décidé de l'envoyer en Afrique. Compte tenu des nouvelles tâches assignées et de son déplacement en Afrique, son salaire était alors porté à 6'600 fr. bruts par mois. Le recourant produit à cet égard copies des fiches de salaire remises par la société pour les mois de juillet à novembre 2005 et faisant état d'un salaire mensuel brut de 6'600 fr. Il était arrivé en Afrique en septembre 2005. Selon ses dires, son activité entraînait dans le but social de la société et il était entièrement subordonné à son employeur, ce dernier lui fournissant les instructions nécessaires à l'exécution de son travail. Quant à sa demande en justice introduite à l'encontre de son employeur, il a précisé qu'elle a été suspendue à la suite de la faillite de la société et qu'il a alors produit sa créance dans cette faillite. Le recourant reproche par ailleurs à l'intimée d'être allée à l'encontre de sa position initiale, dans la mesure où elle avait pris en charge divers frais d'hospitalisation à la suite de son accident du 20 juin 2006. Il affirme en outre qu'il ressort tant des instructions données par la société au recourant que des salaires mensuels versés et des cotisations AVS payées, qu'il était un employé de la société et ceci encore en 2006. Cela a été reconnu par toutes les autorités saisies, selon le recourant. Il fait notamment valoir à cet égard que la juridiction des Prud'hommes n'a pas décliné d'entrée de cause sa compétence, que l'Office des faillites du district de Lausanne a valablement reçu la production de sa créance de salaire, que la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS lui a accordé les allocations familiales pour son fils en septembre et octobre 2006 et que la caisse de chômage lui a reconnu la qualité d'employé en lui versant des indemnités pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 18 avril 2006. Encore le 31 juillet 2007, la caisse de chômage a augmenté le montant des indemnités.

14. Par écriture du 7 décembre 2007, l'intimée conclut au rejet du recours. Elle allègue qu'il ressort du dossier que le recourant s'en est retourné en Afrique en septembre 2005 pour exécuter un mandat bien éloigné de son activité initiale déployée pour le compte de la société. Le contrat de représentation conclu doit en outre être interprété comme un mandat. L'intimée fait à cet égard observer que le risque économique était supporté par le recourant, comme l'attestent la maison qu'il louait en Afrique, sa voiture de fonction, son bureau, le matériel informatique et les divers autres frais administratifs payés de sa poche. De l'avis de l'intimée, il a donc qualité d'indépendant. Au moment de l'accident, il ne travaillait en outre plus comme chauffeur. Au contraire, il disposait d'une voiture de fonction, ce qui était caractéristique d'un homme d'affaires. Ce fait est également corroboré par l'importance des frais professionnels énumérés dans sa demande devant les Prud'hommes. En réalité, son activité visait à mettre sur pied diverses sociétés lui permettant de réaliser des bénéfices liés à ses activités sur le territoire africain. De surcroît, son ancien patron, M. H\_\_\_\_\_, et la fiduciaire de la société ont reconnu que le recourant n'était plus employé. Depuis le mois de novembre 2005 au moins, plus aucun salaire n'a non plus été versé. Par surabondance de droit,

l'intimée fait valoir que la police d'assurance conclue avec la société concerne l'activité du bureau de "détective" déployée par celle-ci en Suisse et non pas des activités aussi variées que le commerce d'or en Gambie, le maintien de la sécurité au Libéria, la recherche de mercenaires pour l'Irak ou la création de sociétés diverses en Afrique.

15. Par réplique du 11 janvier 2008, le recourant persiste dans ses conclusions tout en requérant préalablement notamment la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties, ainsi que la production par l'intimée des pièces en relation avec la prise en charge de ses frais d'hospitalisation en juin 2006. Il reprend son argumentation antérieure et ajoute que son assurance-maladie a refusé de prendre en charge les frais consécutifs à l'accident du 5 avril 2006, considérant que la couverture d'assurance auprès de l'intimée couvrirait ce sinistre.
16. Le 12 mars 2008, une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue devant le Tribunal de céans. Le recourant se mettant en colère, l'audience a dû être suspendue, puis levée dans la mesure où le recourant refusait de revenir. Le procès-verbal de son audition, commencée et interrompue, n'a pas été signé par ce dernier.
17. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 5 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA).

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

2. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).
3. Le litige porte sur la qualité d'assuré du recourant, qualité qui présuppose l'existence d'un contrat de travail avec la société au moment de la survenance des accidents en avril et juin 2006.
4. Aux termes de l'art. 1 a al. 1 LAA, sont assurés à titre obligatoires contre le risque d'accident, les travailleurs occupés en Suisse. Selon l'art. 2 al. 1 LAA, les travailleurs détachés à l'étranger, pendant une durée illimitée, par un employeur en Suisse demeurent assurés. L'art. 3 al. 2 LAA prescrit que l'assurance cesse de produire ses effets à l'expiration du trentième jour qui suit celui où a pris fin le droit

au demi-salaire au moins. L'art. 4 de l'Ordonnance sur l'assurance-accidents du 20 décembre 1982 (OLAA) précise à cet égard que le rapport de l'assurance n'est pas interrompu si le travailleur était assuré à titre obligatoire en Suisse juste avant d'être envoyé à l'étranger, s'il reste lié par des rapports de travail à un employeur ayant son domicile et son siège en Suisse et possède à son égard un droit au salaire. Le rapport d'assurance est maintenu pendant deux ans ou, sur demande six ans au total.

5. En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 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).
6. En l'espèce, le recourant fait valoir avoir été lié à la société par un contrat de travail encore en 2006. Cependant, il n'est pas en mesure de produire un contrat dans ce sens. Par ailleurs, les salaires ne lui ont été versés que jusqu'en juin 2005, selon les attestations de salaire de la société et les informations de sa fiduciaire. Néanmoins, il n'a pas fait valoir des créances de salaires pour les mois non payés en 2005. Feu le directeur de la société a en outre déclaré à l'inspecteur de sinistre de l'intimée que le recourant ne faisait plus partie des employés en 2006. Il est également étonnant que le recourant ait pu avancer des frais de près de 100'000 fr. pendant son séjour en Afrique, tels qu'ils ressortent de la demande qu'il a déposée devant le Tribunal d'arrondissement de Nyon, et qu'il n'en ait pas demandé leur prise en charge plus tôt à la société, alors même que, selon ses dires, ses frais devaient lui être remboursés dans le cadre d'un contrat de travail. Ces éléments démontrent que le recourant s'est comporté en Afrique comme un indépendant et non pas comme un employé.

Il résulte de ce qui précède que l'existence d'un contrat de travail entre le recourant et la société au moment de la survenance des accidents en 2006 ne peut être établie avec un degré de vraisemblance prépondérante. Au contraire, il paraît plus probable que le recourant n'était lié par aucun contrat de travail aux moments déterminants.

7. Quant à l'argument du recourant que d'autres assurances sociales ont implicitement reconnu sa qualité d'employé, il convient de relever que les décisions des celles-ci ne sauraient lier l'intimée, d'autant plus que l'on ignore si ces dernières ont réellement examiné la question litigieuse en l'espèce. Quant à la juridiction des Prud'hommes, elle ne s'est jamais prononcée.

8. Le recourant ne saurait non plus tirer un argument du fait que l'intimée a apparemment pris en charge ses frais d'hospitalisation en juin 2006. En effet, ce fait ne change rien par rapport à la question litigieuse concernant les autres prestations d'assurance, c'est-à-dire le point de savoir si le recourant était assuré en LAA en tant qu'employé de la société en 2006.
9. Cela étant, le Tribunal de céans n'estime pas nécessaire de donner suite à la requête du recourant d'ordonner la production des pièces en relation avec la prise en charge des frais d'hospitalisation par l'intimée.
8. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

**PAR CES MOTIFS,  
LE TRIBUNAL CANTONAL 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); 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

Claire CHAVANNES

Maya CRAMER

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