

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20050816_f_ju_o_01 vom 16. August 2005

FINMA Versicherungsrecht, 2005-08-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20050816_f_ju_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20050816_f_ju_o_01 du 16 août 2005

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20050816_f_ju_o_01 del 16 agosto 2005

Erwägungen

E. 2

perte de gain en cas de maladie et d'accident par contrat collectif auprès d' O (ci-après : la défenderesse). B. La demanderesse connaît des ennuis de santé depuis plusieurs années. A la fin de l'année 2002, son état de santé s'est dégradé. Entre le 4 et le 8 novembre 2002, elle s'est absentée de son travail pour subir des examens. Jusqu'au mois de janvier 2003, elle a consulté un physiothérapeute trois fois par semaine. Au vu de son état de santé, son médecin traitant, le Dr L , lui a prescrit trois semaines de soins dans un centre thermal spécialisé, à Aix-les-Bains. Le 27 février 2003, le Dr L •, médecin généraliste, s'est adressé au Dr P médecin-conseil de la défenderesse, afin que celle-ci prenne en charge la cure thermale à Aix-les-Bains (qu'il juge nécessaire). Selon le Dr L , la demanderesse souffre de cervicalgies sans notion de t % ii a s i ie, associées à une névralgie cervico-brachiale gauche justifiant la prise d'anti-inflammatoires et d'antalgiques à répétition. En outre, les radiographies objectivaient une discopathie C4/C5 et C5/C6. Le 16 avril 2003, la défenderesse a informé Z SA que, suite à une étude attentive du dossier médical par son médecin-conseil, le traitement de la demanderesse ne sera pas pris en charge par l'assurance perte de gain collective. Dès lors, aucun versement d'indemnités journalières n'aura lieu pour la période du

E. 2.1

La défenderesse assure la demanderesse pour des indemnités journalières perte de gain sur la base des conditions générales de l'assurance collective d'une indemnité journalière selon la LCA (ci-après : CGA), des éventuelles conditions complémentaires ou particulières et les dispositions de la police et des éventuels avenants ainsi que sur la LCA à défaut de réglementation particulière dans lesdites conditions générales. Constituent également les bases du contrat, les déclarations écrites dans la proposition, les autres déclarations écrites du preneur d'assurance et des assurés ainsi que les questionnaires de santé respectifs (art. 2 CGA). Le chiffre 14 des CGA stipule que l'indemnité journalière est allouée en cas d'incapacité de travail de 25 % et plus. i ' lin a 6 rL- l'article ' des CGA stipule rri, ' , il ria incapacité r travail de tava lorsque par p I âua Iea v de I ai ' .wIe v urrl vv^ oti JUI '1' .s u y incapacité ^, r1% u v n w^ , i td la suite de maladie ou d'accident, la personne assurée n'est totalement ou partiellement plus en mesure d'exercer sa profession ou une autre activité lucrative que l'on pourrait raisonnablement exiger d'elle notamment en prenant en considération des éléments tels que l'âge, le revenu entre l'ancienne profession et la nouvelle activité adaptée et les limitations fonctionnelles, ceci en vertu de l'obligation de diminuer le dommage ». Selon l'article 16 des CGA, les prestations sont réduites lorsque l'assuré se soustrait aux prescriptions du médecin. Dans le cadre des obligations de l'assuré, l'article 24 stipule à son 5ème alinéa, que « l'assuré doit, dès le début de l'incapacité de

travail consulter un médecin possédant une autorisation de pratiquer et suivre entièrement ses prescriptions. Il doit éviter tout ce qui pourrait nuire à sa guérison ou prolonger son incapacité en se conformant aux indications que le médecin lui a données ».

E. 2.3

Selon l'article 61 LCA, lors du sinistre, l'ayant droit est obligé de faire tout ce qui est possible pour restreindre le dommage. S'il n'y a pas péril en la demeure, il doit requérir les instructions de l'assureur sur les mesures à prendre et s'y conformer (al. 1).

E. 2.4

En l'espèce, le 4 novembre 2002, le Dr Laine a proposé un traitement anti-inflammatoire ainsi qu'une cure thermale à la demanderesse. Il est établi que cette dernière a mis fin à son traitement anti-inflammatoire avant de se rendre à sa cure thermale à Aix-les-Bains, ce qui, selon le Dr B, a conduit à un résultat catastrophique sous la forme d'une exacerbation douloureuse à la suite de laquelle un diagnostic de fibromyalgie non invalidante a été posé. L'expert ajoute que la demanderesse ne pourrait pas reprendre son activité professionnelle normalement à 50 % dès le début, compte tenu d'une période d'inactivité assez longue et du syndrome de déconditionnement qui en découle. En conséquence, la demanderesse n'a pas fait tout ce qui était en son pouvoir pour diminuer le dommage. Elle n'a pas suivi les instructions de son médecin traitant et du Dr K (reprise de l'activité professionnelle depuis le 22 septembre 2003) et elle a ainsi aggravé son état de santé et diminué sa capacité de travail, notamment en mettant fin prématurément à son traitement.

E. 5

1. Condamner la défenderesse à payer à la demanderesse les indemnités journalières dues en raison d'une incapacité de gain totale due à la maladie de la demanderesse, incapacité totale courant dès le 1^e octobre 2003 jusqu'à épuisement des prestations prévues contractuellement ; 2. Condamner la défenderesse à rembourser à la demanderesse les frais liés à la cure thermale suivie entre le 5 et le 24 mai 2003, soit Euros 829.-, respectivement Fr 1'301.55, ainsi que la perte de gain consécutive à ce traitement, soit Fr 2'848.80. 3. Sous suite de frais et dépens. En substance, la demanderesse allègue que la prise de position du 11 septembre 2003 rendue par la défenderesse se fonde exclusivement sur les rapports médicaux d c 1 r V ei V ^Inre rima nec rlc rnierc r, l'ont vl l le n'3 une col Ilo VVV v , ^ V L , , 1.41/1.6, 1.41/1.6, "1`..'• "1`..'• VVV L.IV I IJIVIV IIV I VI IL VUV yVI à une se.uIV reprise. En revanche, l'avis médical du médecin traitant retranscrit mieux la réalité de la maladie de la demanderesse en raison du suivi régulier que celui-ci assure. De plus, les certificats médicaux établis par le Dr L attestent que son état de santé évolue de manière inconstante. La demanderesse prétend qu'il est fort difficile de retranscrire en mots les douleurs qu'elle ressent. Toutefois, on peut dire que cela s'apparente à des brûlures dans tout le corps, surtout dans la nuque, les épaules, les bras, les mains et le bassin, qui évoluent par violentes poussées. Enfin, la demanderesse allègue qu'elle ne peut pas accepter le contenu du rapport d'expertise du Dr B qui est contredit par les observations, constats et certificats médicaux établis par le Dr L. Elle invoque le fait qu'elle n'est pas du tout en mesure d'exercer une telle activité et qu'il est évident que l'entreprise Z SA n'entend plus la reprendre à son service. D. Le 7 décembre 2004, la demanderesse, par l'intermédiaire de son avocat, a sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite. La défenderesse a conclu au rejet de la demande d'assistance judiciaire aux motifs que le recours est dénué de chances de succès.

E. 6

E. Dans sa réponse du 5 janvier 2005, la défenderesse a conclu au rejet de l'action, sous suite des frais et dépens. En substance, elle relève qu'à la suite de l'étude attentive du dossier médical, la capacité de travail de la demanderesse était de 50 % dès le 22.09.2003. De plus, elle allègue que selon l'expertise médicale du Dr B , la demanderesse a abandonné son traitement médicamenteux avant de se rendre à Aix pour une cure thermale, ce qui a eu un effet catastrophique sur son état de santé. Par conséquent, il s'avère que la demanderesse n'a pas fait tout ce qui était en son pouvoir pour réduire le dommage et améliorer son état de santé. En outre, l'intimée fait encore valoir le fait qu'en ne reprenant pas une activité professionnelle au moins partiellement le 22 septembre 2003, la demanderesse a contribué à augmenter le syndrome de déconditionnement dont elle souffre aujourd'hui. Enfin, selon la défenderesse, les rapports des médecins traitants doivent toujours être traités avec une certaine relativité en raison des liens qui Re créent entre le patient et son médecin. En conséquence, la demanderesse ne peut se prévaloir d'un certificat médical qui ne s'avère pas concluant. Au contraire, il y a lieu d'attribuer une force probante particulière à l'expertise qu'elle a sollicitée elle-même. Endroit: 1. Le présent litige porte sur des prétentions découlant d'un contrat d'assurance- maladie complémentaire. Ce genre de litige doit être porté devant la Chambre des assurances en vertu de l'article 28 LiLAMaI et la procédure se déroule dans les formes prévues par le Code de procédure administrative, en faisant application par analogie des règles relatives à l'action de droit administratif (arrêt de la Chambre administrative du 9 février 1999 en la cause E). Concernant la compétence à raison du lieu, le 23 mars 2004, la défenderesse a confirmé à Me Allimann, mandataire de la demanderesse, la compétence de la Chambre des assurances du Tribunal cantonal pour traiter du dossier. On peut dès lors admettre, conformément à l'article 17 ch. 1 de la Convention de Lugano, que cette convention a valablement fondé la compétence de la Chambre de céans. Déposé au surplus dans les formes et délais légaux, l'action est recevable.

E. 6.1

L'octroi de l'assistance judiciaire est subordonné à la double condition que, d'une part, le requérant ne dispose pas assez de ressources pour subvenir aux frais de procédure sans se priver du nécessaire, lui et sa famille, et que d'autre part, l'action ne paraisse pas de prime abord dépourvue de chance de succès, afin d'éviter de IIIeIIeI des procès inutiles aux frais de l'État. .S'agissant du droit à un défenseur d'office, cette défense doit être matériellement nécessaire, c'est-à-dire qu'il faut que le concours d'un avocat soit objectivement ou subjectivement nécessaire (Circulaire n° 9 concernant l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite, p. 1). Selon, la jurisprudence (ATF 5P.77/2002, du 26 mars 2002) un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notamment plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles peuvent être considérées comme sérieuses, en sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter. Il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les perspectives de succès ne sont que légèrement inférieures.

E. 6.2

En l'espèce, le procès introduit par la demanderesse n'était pas dénué de toutes chances de succès, étant donné que ce n'est que par courrier du 10 novembre 2004 que la défenderesse a admis le principe du versement d'une indemnité journalière à raison d'une incapacité de

wv, viv n wn w que u `y ^wv, wv.. ..^.-..... .v.. ...i l'affection et, par là, un accroissement notable de la capacité de gain, et enfin ne provoque pas de souffrances excessives (ATF 105 V 178 et RBA XVIII, no 48).

E. 9

3. 3.1 Aux termes de l'article 47 al. 2 de la loi sur la surveillance des institutions d'assurance privées, pour les contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la LAMaI, les cantons prévoient une procédure simple et rapide et dans laquelle le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves. 3.2 Pour déterminer le taux de l'incapacité de travail dans un cas de maladie, il faut forcément se fonder dans une large mesure sur les appréciations médicales. Bien que ces dernières ne lient pas le juge, celui-ci ne s'en écartera pas sans nécessité (Duc, Les assurances sociales en Suisse, n° 441). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le juge doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, indépendamment de leur provenance et il doit déterminer si les pièces disponibles permettent de juger de manière fiable les prétentions litigieuses. En ce la valeur probante dF médical, f déterminant, est qui LUI (t.CI I I la VãIGUI 111 ' UU I Itc d'un I rapport I iIeulLal, U qui cet UGLt.I I I III IQI n, 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 l'exposition des relations médicales et l'analyse de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (TFA du 2 septembre 2003 I 410/03; ATF 125 V 352; ATF 122 V1 160 et RAMA 1991, p. 311). 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 (TFA du 2 septembre 2003 I 410/03). Il y a lieu d'attacher plus de poids aux constatations faites par des spécialistes qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail faite par le médecin de famille (RCC 1998, p. 504, cons. 2). Pour ce qui est des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 cons. 3a ; TFA I 407/03 du 15 septembre 2003 ; TFA 1701/00 du 19 septembre 2001, consid. 3b). 3.3 Au cas particulier, l'expert B , spécialiste FMH en rhumatologie, a rendu une expertise détaillée et convaincante fondée sur une étude attentive du dossier, de sorte que l'on peut lui accorder pleine valeur probante. A cet égard, il a particulièrement pris soin de discuter la question de la capacité de travail exigible de la part de la demanderesse au regard des plaintes douloureuses qu'elle exprime et

E. 10

ses conclusions sur ce point sont dûment motivées. Dès lors, on ne saurait s'en écarter sur la seule base des certificats médicaux émanant du Dr L , médecin traitant, notamment celui du 15 mars 2004, qui se limite à constater que l'état de santé de la demanderesse s'est aggravé. Quoi qu'il en soit, il sied de constater qu'aucune pièce au dossier ne permet de remettre en question les conclusions de l'expert. Au contraire, son expertise corrobore les autres avis médicaux requis par l'intimée, notamment ceux des docteurs K et H , qui font état également d'une capacité de travail à 50 %, voire à 100 % au point de vue purement psychiatrique. En outre, les divers certificats du Dr L ne sont pas motivés. Enfin, il faut constater que le 26 mai 2003, le médecin traitant lui-même a également préconisé une

reprise totale du travail pour le 10 juin 2003. Le Dr B est d'avis, compte tenu d'une période d'inactivité assez longue et du syndrome de déconditionnement qui en découle, de même que des difficultés mentales que la demanderesse rencontre actuellement dans l'élaboration de ses douleurs et de ses problèmes professionnels, qu'elle ne devrait pas être en mesure de reprendre son activité professionnelle normalement à 50 % dès le début; aussi conviendrait-il dans un premier temps d'exiger d'elle un taux d'activité de 25 % à augmenter progressivement sur une période de 2 à 3 mois à 50 %, puis de refaire le point. Il précise en outre que la fibromyalgie en soi ne comporte pas d'éléments invalidants et que l'on reconnaît cependant en général une incapacité de travail de 50 % chez les sujets atteints. Cette appréciation rejoint celle exprimée par le Dr K r. Enfin, le Dr B relève encore que la reprise à 50 % est un but à réaliser et qu'une augmentation subséquente de la capacité de travail devrait être envisagée en fonction des résultats obtenus. Finalement, il faut relever que la demanderesse a aggravé elle-même son incapacité de travail. En premier lieu, elle a arrêté son traitement anti-inflammatoire et ensuite, elle n'a pas poursuivi son activité professionnelle et n'a jamais tenté une reprise du travail. Ainsi, elle a aggravé son dommage de manière inexcusable, de telle sorte que la défenderesse est en droit de lui octroyer des indemnités journalières sur la base d'un taux de 50 % et non 100 % comme la demanderesse le revendique. En effet, l'expert B relève que la demanderesse ne peut reprendre son activité professionnelle, immédiatement à 50 %, en raison de sa longue période d'arrêt. Ce long arrêt de travail lui est imputable, du fait qu'elle n'a pas tenté de reprendre son travail au-delà du 23 septembre 2003.

E. 11

Enfin, il faut encore souligner que le Dr K a précisé dans son expertise du 9 juillet 2003, qu'il lui semble important que la demanderesse reste physiquement active. Quant au Dr H , il relève que la situation psychiatrique et psychosomatique s'est améliorée et qu'au plan purement psychiatrique, la demanderesse peut travailler à plein temps (rapport du 21 avril 2004). 3.4 Dans ces conditions, une réduction des indemnités journalières à 50 % du salaire assuré de la demanderesse est justifiée à partir du 1^{er} octobre 2003. 4. 4.1 L'article 4 CGA spécifie expressément que l'assureur garantit la couverture d'assurance contre les conséquences économiques de la maladie, de l'accident et de la maternité. Par maladie, il faut entendre toute atteinte involontaire à la santé physique ou mentale, médicalement décelable, qui n'est pas due à un accident ou à ses suites et qui exige un examen, un traitement médical ou engendre une incapacité de travail (art. 3 ch. 1 CGA). Un séjour dans un établissement balnéaire doit seulement être pris en charge par l'assureur en présence d'une pathologie concomitante qui rend nécessaire un contrôle médical strict et intense. Si le médecin-conseil juge que cette cure thermique accompagnée d'une physiothérapie semble être adéquate sans qu'une hospitalisation soit nécessaire, ce séjour n'est dès lors pas pris en charge par l'assurance-maladie obligatoire ni complémentaire (TC canton du Tessin, décision du 27 septembre 2001 in : Assistalex 2001, no 9333). 4.2 En l'espèce, selon la police d'assurance produite par la défenderesse, elle n'est assurée que pour les indemnités journalières LCA pour la maladie, de telle sorte qu'elle ne peut revendiquer le remboursement des frais de cure par le biais de l'assurance indemnité journalière. En outre, le certificat médical du Dr L du 31 mars 2003 relève seulement qu'il est nécessaire que la demanderesse fasse une cure thermique. Il n'y a aucune autre explication concernant un éventuel suivi médical sur les lieux, ni sur une éventuelle hospitalisation.

E. 12

Vu ce qui précède, il faut relever qu'au point de vue strict de l'assurance indemnités journalières, la défenderesse ne devait pas prendre en charge la perte de gain découlant du séjour en cure thermique. 5. La procédure est gratuite (art. 47 al. 2 et 3 LSA; art. 28 al. 2 LiLAMal). Il n'est pas alloué de dépens à la défenderesse qui n'est pas assistée d'un avocat. 6.

E. 13

Enfin, les questions à résoudre et la procédure à respecter justifient le recours à l'aide d'un mandataire professionnel, de telle sorte que la demanderesse doit être admise au bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite, limitée toutefois à la procédure devant la Chambre de céans.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.