

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20100617_f_ge_o_01 vom 17. Juni 2010

FINMA Versicherungsrecht, 2010-06-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20100617_f_ge_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20100617_f_ge_o_01 du 17 juin 2010

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20100617_f_ge_o_01 del 17 giugno 2010

Erwägungen

E. 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 la 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.

E. 2

Conformément à l'art. 46 al. 1 LCA, les créances qui dérivent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation. Ce délai peut être interrompu selon les règles générales du droit privé.

E. 3

La demande en paiement, déposée en temps utile et dans la forme requise (cf. art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA), est ainsi recevable.

E. 4

D'entente entre les parties, il convient de rectifier la qualité des défenderesses, en ce sens que la demande est dirigée uniquement contre MUTUEL ASSURANCES, à l'exclusion du GROUPE MUTUEL ASSURANCES GMA SA.

E. 5

L'objet du litige est double. Il porte, d'une part, sur le droit de la recourante à une indemnité journalière au-delà du 21 octobre 2007, et, d'autre part, sur le montant de l'indemnité journalière.

E. 6

Le juge statue sur les contestations de droit privé qui s'élèvent entre les entreprises d'assurance ou entre celles-ci et les assurés (art. 85 al. 1 de la loi fédérale sur la surveillance des institutions d'assurance privées du 17 décembre 2004 - LSA). Le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves (art. 85 al. 2 LSA).

A/2136/2009 - 11/19 -

E. 7

Selon le principe de libre appréciation des preuves, le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais 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. En cas 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. A cet égard, il importe 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. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3).

E. 8

Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/bb).

E. 9

Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Étant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATFA non publié du 13 mars 2000, I 592/99, consid. b/ee). En ce qui concerne la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, on relèvera que le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est 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 353 consid. 3a, 122 V 160 consid. 1c et les références). Cette réserve s'applique

A/2136/2009 - 12/19 - également aux rapports médicaux que l'intéressé sollicite de médecins non traitants spécialement mandatés pour étayer un dossier médical. Toutefois, le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et est produit pendant la procédure ne justifie pas en soi des doutes quant à sa valeur probante (ATF 125 V 353 consid. 3b/dd et les références citées). Par ailleurs, au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170

consid. 4), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert. C'est le lieu de rappeler que le caractère ponctuel d'une expertise par rapport au suivi régulier d'un médecin traitant ne saurait ensuite ôter toute valeur à la première dans la mesure où le rôle d'un expert consiste justement à apporter un regard neutre, moins influencé par la relation de confiance qui unit généralement un médecin traitant à son patient (cf. ATF 125 V 351 consid. 3b/cc p. 353), et autorisé sur un cas particulier.

E. 10

Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; KIESER, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, p. 212, n° 450; KÖLZ/HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d et l'arrêt cité).

E. 11

En l'espèce, MUTUEL ASSURANCES a refusé d'allouer des indemnités journalières pour la période du 22 octobre 2007 au 9 mai 2008, motif pris que l'assurée avait recouvré une capacité de travail complète dès le 22 octobre 2007. A cet égard, la défenderesse s'est fondée sur le rapport d'expertise du Dr N_____ du 8 octobre 2007, respectivement sur le rapport complémentaire de celui-ci du 2 juin 2008, ainsi que sur l'avis de son médecin-conseil. En l'occurrence, le Tribunal de céans n'a aucune raison de s'écarter des conclusions du Dr N_____, qui revêtent pleine valeur probante, conformément à la jurisprudence précitée (ci-dessus, p. 11, § 9). En effet,

A/2136/2009 - 13/19 - contrairement à ce que soutient la demanderesse, il n'est pas contradictoire de nier une incapacité de travail chez un assuré, tout en admettant, le cas échéant, l'existence de douleurs, dans la mesure où seule l'intensité de celles-ci est déterminante pour apprécier leur caractère incapacitant ou invalidant. Preuve en est que les lombalgies dont souffre l'intéressée depuis 2002 ne l'ont pas empêchée d'exercer une activité lucrative pendant plusieurs années. D'un autre côté, la demanderesse n'a avancé aucun élément de nature à remettre en cause les conclusions de cet expert, étant par ailleurs observé qu'il n'existe pas de contestation quant aux diagnostics retenus par les différents médecins intervenus, ce que l'assurée a d'ailleurs expressément admis en indiquant à l'assureur que le Dr P_____, rhumatologue mandaté par elle au titre de « contre-expert », avait posé le même diagnostic que le Dr N_____ (cf. sa lettre du 14 mai 2008). C'est d'ailleurs à tort que la demanderesse (qui semble opérer une confusion entre atteinte à la santé et incidence de celle-ci sur la capacité de travail) a argué que les Drs

N_____ et O_____ s'étaient trompés dans leur diagnostic, « puisque celui-ci prévoyait que la capacité de travail de Madame B_____ était de 100% » (mémoire de demande, p. 11). En outre, les Drs L_____ et Q_____ n'ont pas motivé leur avis, selon lequel la patiente ne disposait que d'une capacité de travail de 50% pendant toute la période litigieuse (ou même nulle, du 22 au 31 octobre 2007, comme allégué par l'assurée dans ses dernières écritures, ce qui n'est d'ailleurs pas davantage démontré et apparaît même quelque peu contradictoire avec les avis des médecins traitants versés au dossier). Les Drs L_____ et Q_____ n'expliquent d'ailleurs pas pourquoi le taux de capacité de travail de 100% retenu par l'expert serait erroné, étant par ailleurs relevé que MUTUEL ASSURANCES avait dûment transmis au Dr L_____ le rapport d'expertise du 8 octobre 2007 et que ce dernier praticien aurait ainsi pu se déterminer en toute connaissance de cause quant à son contenu. Il est aussi symptomatique que, dans son rapport à l'assurance du 7 septembre 2007, le Dr L_____ ne se soit pas montré catégorique à cet égard, puisqu'il écrivait, sous la rubrique « pronostic », qu'une limitation d'activité « semblait » nécessaire, sans autre précision. De plus, contrairement à ce que la demanderesse affirme, le Dr M_____ ne s'est pas prononcé sur sa capacité de travail, pas plus d'ailleurs que le Dr P_____. Il est du reste révélateur que, dûment assistée par un avocat, elle n'ait pas jugé utile de joindre une copie de la « contre-expertise » du Dr P_____ si, comme elle le laisse entendre, ce spécialiste estimait qu'elle ne disposait pas d'une capacité de travail complète. Au demeurant, à l'issue de son examen du 12 novembre 2007, et alors même que les douleurs étaient, selon elle, « de plus en plus fortes », ce praticien n'a pas même jugé utile de référer la patiente auprès d'un autre spécialiste, celle-ci ayant finalement consulté d'elle-même le Dr Q_____, de surcroît, au mois de mars 2008 seulement, semble-t-il, soit quatre mois plus tard. On ajoutera également que, contrairement à ce que la demanderesse a affirmé, les Dr L_____ et M_____ (ou encore le Dr Q_____)

A/2136/2009 - 14/19 - ne sont pas spécialisés en rhumatologie. Au reste, les allégations de la demanderesse, selon lesquelles ses douleurs avaient été de plus en plus fortes, au moment de son examen par le Dr P_____ en novembre 2007 - soit seulement postérieurement à l'expertise du Dr N_____ du 8 octobre 2007 - tendent a contrario à corroborer les conclusions de ce dernier. Enfin, la demanderesse n'a apporté aucun élément permettant de remettre en cause les constatations du Dr N_____, selon lesquelles l'expertisée avait recouvré, dès le 15 octobre 2007, une pleine capacité de travail, au vu en particulier de l'examen clinique « parfaitement dans la norme », respectivement de la possibilité pour elle d'exercer son activité indépendante de manière compatible avec ses limitations fonctionnelles, en particulier en changeant régulièrement de position ou en faisant une pause en l'absence de clients (ce que l'assurée n'a du reste pas sérieusement remis en cause). C'est également le lieu de rappeler que l'activité principale de l'intéressée consistait à vendre des cadeaux, et non pas à porter des charges supérieures à 5 kg. Sans compter que, conformément à son obligation de diminuer son (éventuel) dommage (art. 61 al. 1 LCA), l'assurée, pouvait effectivement compter, le cas échéant, sur l'aide de son compagnon, - ce qui n'a d'ailleurs pas non plus été sérieusement contesté. Par surabondance, on rappellera que l'on ne saurait suivre sans autre l'estimation de la capacité de travail résiduelle du médecin traitant, dès lors que ce dernier est généralement enclin, en raison de la confiance qui l'unit à son patient, de prendre parti pour lui en cas de doute (ATF 125 V 352 consid. 3a), étant pour le surplus relevé que, compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, les simples plaintes subjectives de l'assuré ne suffisent pas

pour justifier une incapacité de travail. Dans le cadre de l'examen du droit aux prestations de l'assurance sociale, l'allégation de douleurs doit en effet être confirmée par des observations médicales concluantes, à défaut de quoi une appréciation du droit aux prestations ne peut être assurée de manière conforme à l'égalité de traitement des assurés (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2 p. 353; arrêt I 382/00 du 9 octobre 2001, consid. 2b). Partant, force est de constater que MUTUEL ASSURANCES n'était pas tenue de verser des prestations au-delà du 21 octobre 2007.

E. 12

Reste à déterminer le montant de l'indemnité journalière pour la période du 2 juillet au 21 octobre 2007.

E. 13

Préalablement, il convient de constater que le contrat d'assurance conclu entre les parties se caractérise comme une assurance contre les dommages, et plus particulièrement contre la perte de gain (cf. art. 4 al. 4, intitulé « incapacité de gain », et 12 al. 1 CGA). Dans sa réplique du 13 octobre 2009 (p. 9), la demanderesse a d'ailleurs admis que les règles relevant de l'assurance contre les dommages étaient applicables. Les prestations d'assurance ne sont donc pas dues

A/2136/2009 - 15/19 - indépendamment du dommage causé par l'incapacité de travail (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4C-2007/2007 du 2 novembre 2007, consid. 3 ; ATF 119 II 361 consid. 4). Cela étant, c'est à juste titre que la défenderesse a fait valoir qu'elle n'était pas tenue de verser des indemnités journalières à hauteur du montant de 100 fr. prévu dans la police d'assurance (c'est-à-dire à la limite la plus élevée de la prestation en cas de sinistre), mais uniquement à concurrence du dommage journalier effectif. En effet, le montant maximal d'assurance (aussi appelé somme d'assurance ou assurée : cf. art. 69 al. 1 LCA) n'empêche pas que seul le dommage effectif soit couvert (cf. notamment Raphaël Tatti, La surassurance, la sous-assurance et la double assurance, thèse Lausanne 2005, p. 40 ss, arrêt 5C-243/2006, du Tribunal fédéral du 19 avril 2007, consid. 3.2). La notion d'incapacité de travail est une notion économique (Gebhard Eugster, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in : Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, p. 516; Gustavo Scartazzini, Krankentaggeldversicherung: Einwirkung der sozialen Krankenversicherung auf die Pflichten von Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei Krankheit, in : PJA 1997 p.671 s.). Autrement dit, le fait de s'être assuré pour une indemnité journalière d'un montant donné et d'avoir payé les primes correspondantes n'ouvre pas forcément droit au versement de la somme assurée; l'assuré doit encore prouver l'existence d'une incapacité de travail et d'une perte de salaire ou de gain consécutive à la maladie (arrêt K 56/05 du Tribunal fédéral du 31 août 2006, consid. 3.2 ; consid. 2b non publié de l'arrêt ATF 127 V 154; ATF 110 V 322 consid. 5, 105 V 196; RAMA 2000 n° KV 137 p. 355 consid. 3c).

E. 14

En vertu de l'art. 8 CC, la preuve du sinistre incombe à l'ayant droit, lequel doit, sur la demande de l'assureur, fournir à ce dernier tout renseignement sur les faits à sa connaissance qui peuvent servir à déterminer les circonstances dans lesquelles le sinistre s'est produit ou à fixer les conséquences du sinistre (art. 39 al. 1 LCA). En l'occurrence, l'art. 15 al. 2 CGA consacre également le devoir de l'assuré de fournir à l'assureur les pièces comptables à même de justifier la perte de gain survenue au moment de l'incapacité. Il

s'agit d'une incombance, dont la violation entraîne la perte de tout ou partie des prestations d'assurance (Keller, Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, vol. I, p. 555 ss; König, Der Versicherungsvertrag, in: SPR VII/2, p. 646 ss, ainsi que les références citées par ces auteurs). L'inobservation de cette incombance peut entraîner la perte du droit aux prestations d'assurance (arrêt 5C.130/2000, du 4 janvier 2001, consid. 3b). En outre, selon l'art. 39 al. 2 ch. 2 LCA, les parties peuvent convenir que, sous peine d'être déchu de son droit aux prestations de l'assurance, l'ayant droit devra faire les communications les rapports médicaux ou pièces comptables requises, dans un délai déterminé suffisant. Ce délai court du jour où l'assureur a mis par écrit l'ayant droit en demeure de faire ces communications, en lui rappelant les conséquences de la demeure.

A/2136/2009 - 16/19 - En l'occurrence, bien qu'elle y ait été invitée à deux reprises par la défenderesse en première instance, la demanderesse n'a pas produit les informations requises, en particulier le montant de ses frais fixes, lequel apparaissait encore nécessaire pour déterminer son revenu effectif net, singulièrement la perte de gain à indemniser ; elle n'a pas d'avantage fourni ces informations à l'appui de sa demande déposée le

E. 18

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA).

A/2136/2009 - 18/19 -

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