

GE_GERICHTE ATAS/419/2016 vom 26. Mai 2016

GE Cour de justice, 2016-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_419_2016

FR: GE_GERICHTE ATAS/419/2016 du 26 mai 2016

IT: GE_GERICHTE ATAS/419/2016 del 26 maggio 2016

Erwägungen

E. 1

a. 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) en vigueur depuis le 1er janvier 2011, 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). En l'occurrence, selon la police d'assurance en cause de la défenderesse, le contrat est régi par la LCA. Partant, la compétence à raison de la matière de la chambre de céans est établie pour connaître de la demande à l'encontre de l'assureur perte de gain. b. L'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite. En l'espèce, l'art. E.10 des conditions générales d'assurance (CGA) relatives à l'assurance collective d'indemnité journalière maladie, édition 2007, prévoit que, pour toutes les actions au sujet de prétentions découlant du contrat d'assurance, sont compétents au choix les tribunaux soit du domicile suisse du preneur d'assurance ou de la personne assurée, soit du lieu de travail suisse de la personne assurée ou du siège de la défenderesse à Berne. Le demandeur ayant son domicile dans le canton de Genève, la chambre de céans est aussi compétente à raison du lieu pour connaître de la présente demande. c. Les litiges relatifs aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie ne sont pas soumis à la procédure de conciliation préalable de l'art. 197 CPC lorsque les cantons ont prévu une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC (ATF 138 III 558 consid. 4.5 et 4.6; ATAS/577/2011 du 31 mai 2011), étant précisé que le législateur genevois a fait usage de cette possibilité (art. 134 al. 1 let. c LOJ).

E. 2

a. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 5 LOJ, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît aussi en instance unique 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) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981 (LAA - RS 832.20). Le tribunal des assurances compétent est celui du canton du domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du recours (art. 58 al. 1 LPGA). La compétence de la chambre de céans à raison de la matière et du lieu pour juger du recours contre l'assureur-accidents obligatoire est ainsi également établie. b. Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56ss LPGA.

E. 3

Est litigieuse en l'occurrence la question de savoir si l'assuré peut prétendre aux prestations de l'assureur-accidents ou à celles de l'assurance perte de gain de

A/1714/2015 - 12/22 - l'employeur, question qui dépend singulièrement de celle de savoir si les lésions à la hanche, responsables de l'incapacité de travail de l'assuré, sont d'origine accidentelle ou d'origine pathologique.

E. 4

Le recourant se plaint en premier lieu d'une violation du droit d'être entendu par l'intimée. a. En vertu de l'art. 42 LPGA, les parties ont le droit d'être entendues. Il n'est pas nécessaire de les entendre avant une décision sujette à opposition. L'administration est tenue d'éclaircir l'état de fait déterminant avant de rendre sa décision, de sorte qu'il y a lieu de distinguer l'éclaircissement de l'état de fait et le respect du droit d'être entendu. L'application de l'art. 42 LPGA, qui règle exhaustivement la question (ATF 132 V 368 consid. 4), a donc pour corollaire que l'audition des parties, qui est un aspect du droit d'être entendu, n'est pas nécessaire dans la procédure d'instruction qui précède les décisions susceptibles d'être attaquées par la voie de l'opposition (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 22/06 du 19 janvier 2007). Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond. Selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu – pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière – est réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Au demeurant, la réparation d'un vice éventuel ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa ; ATF 126 V 132 consid. 2b et les références). b. En l'espèce, l'éventuelle violation du droit d'être entendu a été réparée dans la présente procédure de recours, de sorte que cette question peut rester ouverte. En ce que l'assuré se plaint d'une violation des droits des parties dans le cadre de la mise en œuvre d'une expertise, ce grief n'est pas non plus fondé, le rapport du 12 novembre 2014 du Prof. J_____ ne pouvant pas être qualifié comme telle. Il s'agit d'une simple mesure d'instruction pour éclaircir les faits, à l'instar de la soumission du dossier médical au médecin-conseil de l'assureur.

E. 5

a. Aux termes de l'art. 6 LAA, l'assureur-accidents verse des prestations à l'assuré en cas d'accident professionnel, d'accident non professionnel et de maladie professionnelle. Par accident, on entend toute atteinte dommageable, soudaine et involontaire, portée au corps humain par une cause extérieure extraordinaire qui compromet la santé physique, mentale ou psychique ou qui entraîne la mort (art. 4 LPGA). La notion d'accident se décompose ainsi en cinq éléments ou conditions, qui doivent être cumulativement réalisés: une atteinte dommageable; le caractère soudain de l'atteinte; le caractère involontaire de l'atteinte; le facteur extérieur de l'atteinte; enfin, le caractère extraordinaire du facteur extérieur. Il suffit que l'un d'entre eux fasse défaut pour que l'événement ne puisse pas être qualifié

A/1714/2015 - 13/22 - d'accident (ATF 129 V 402 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 8C_194/2015 du 11 août 2015 consid. 3). b. L'art. 6 al. 2 LAA a conféré au Conseil fédéral la compétence d'étendre la prise en charge par l'assurance-accidents à des lésions assimilables à un accident. Aux termes de l'art.

E. 9

Un élément extérieur, causal des lésions, tel que chute ou glissade par un mouvement maladroit involontaire, n'étant pas démontré, le droit aux prestations ne peut pas non plus être fondé sur une lésion assimilée au sens de la loi. De surcroît, le déplacement d'une fracture préexistante n'est pas considéré comme une telle lésion.

E. 10

Ainsi, il convient de constater que la défenderesse a échoué dans la preuve de la survenance d'un accident, de sorte qu'il y a lieu d'examiner si le demandeur peut prétendre à ses prestations.

E. 11

Selon les art. B.5 al. 1 et C.1 al. 1 CGA, l'indemnité journalière est due en cas d'incapacité de gain temporaire pendant la durée des prestations mentionnées dans le contrat, soit en l'occurrence pendant 730 jours après un délai d'attente de 30 jours. A teneur de l'art. C.1.2 CGA, l'obligation de servir des prestations commence à l'expiration du délai d'attente et à condition que la personne assurée fasse encore partie du cercle des personnes assurées à l'expiration dudit délai. Le délai d'attente commence le jour où l'incapacité de gain a été attestée par un médecin, mais au plus tôt sept jours avant la date de l'examen médical. L'indemnité journalière est versée pour chaque jour d'incapacité de gain temporaire dûment constaté par un médecin et son montant dépend du degré d'incapacité de gain.

E. 12

La défenderesse conteste en premier lieu que le demandeur bénéficiait encore d'un contrat de travail après l'écoulement du délai d'attente de 30 jours. Ce faisant, elle se fonde sur la déclaration du 28 mars 2014 de l'employeur, représenté par sa fiduciaire, dans laquelle celui-ci mentionne que le demandeur a été engagé en date du 22 octobre 2013 et licencié le jour-même. L'employeur le confirme par courrier du 25 avril 2014, précisant que l'engagement tout comme le licenciement ont eu lieu verbalement. Le demandeur conteste cette allégation, affirmant qu'il avait travaillé pour l'employeur en cause depuis le 16 février 2012 et qu'il n'a pas été licencié, de sorte qu'il faisait toujours partie du personnel à l'expiration du délai d'attente.

A/1714/2015 - 17/22 - La version des faits du demandeur est confirmée par le témoin. En effet, celle-ci a déclaré qu'en octobre 2013, le demandeur travaillait pour cet établissement depuis environ une année et demie. A cela s'ajoute que le demandeur a produit des plannings pour le personnel de la cuisine pour 2012 et 2013, qui démontrent qu'il faisait partie du personnel dès le 16 février 2012. Il sied de relever aussi qu'il ressort du rapport du 2 octobre 2013 des HUG, que le recourant travaillait dans la restauration, même s'il n'est pas précisé dans quel établissement. Au vu de ces éléments, la chambre de céans estime établi que le recourant bénéficiait d'un contrat de travail dans l'établissement en cause bien avant l'événement du 22 octobre 2013. De surcroît, la défenderesse n'a pas réussi à établir que le demandeur a été licencié à cette date. Au demeurant, une résiliation du contrat de travail au moment de l'incapacité de travail du demandeur aurait été nulle en tout état de cause, en application des dispositions de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220). Cela étant, il sied d'admettre qu'à l'expiration du délai d'attente de 30 jours, le recourant était toujours au bénéfice d'un contrat de travail chez le preneur d'assurance.

E. 13

La défenderesse se prévaut ensuite de l'annonce tardive du sinistre, pour s'opposer à la demande. a. Selon l'art. D.1.2.a CGA, « L'incapacité de gain doit nous être annoncée 30 jours au plus tard après le début de celle-ci. Pour motiver son droit aux prestations, le preneur d'assurance ou la personne assurée doit envoyer un certificat médical dûment complété par le médecin traitant. En cas d'annonce tardive de la maladie, l'assurance est suspendue jusqu'à ce que l'avis de maladie nous parvienne. Le délai d'attente est alors calculé à partir du jour de réception. Les indemnités journalières non versées sont imputées sur la durée de prestations. Lorsque l'avis de maladie est donné plus de deux ans après le début de l'incapacité de gain, le droit aux prestations s'éteint entièrement. » Conformément à l'art. 45 al. 1 LCA, lorsqu'une sanction a été stipulée pour le cas où le preneur d'assurance ou l'ayant droit violerait l'une de ses obligations, cette sanction n'est pas encourue s'il résulte des circonstances que la faute n'est pas imputable au preneur ou à l'ayant droit. Cette disposition est semi-impérative, dans le sens qu'elle ne peut être modifiée au détriment du preneur d'assurance ou de l'ayant droit, en vertu de l'art. 98 al. 1 LCA.

A/1714/2015 - 18/22 - Dans l'assurance collective, lorsque l'employeur est le preneur d'assurance, l'employé est l'ayant droit. De ce fait, il incombe à ce dernier d'annoncer le sinistre. Cette annonce peut également être effectuée par le preneur d'assurance pour l'employé. Si l'employeur omet d'annoncer le sinistre, alors même qu'il en a été informé par l'employé, le comportement fautif du preneur d'assurance n'est pas imputable à l'ayant droit. En effet, dans cette hypothèse, son comportement est considéré comme excusable, dès lors qu'il s'est fié par erreur à ce que son employeur transmette son annonce du sinistre à l'assureur (Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, ad art. 38 note 19). Par ailleurs, l'obligation d'aviser l'assureur présuppose la connaissance du sinistre, ce qui implique que l'ayant droit soit à même de reconnaître que l'événement dommageable apparaît comme un de ceux qui sont couverts par l'assurance (Olivier CARRÉ, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, 2000, ad art. 38, p. 276).

E. 14

En l'espèce, il convient de relever en premier lieu que le demandeur n'aurait pu avoir connaissance du sinistre découlant d'un cas de maladie au plus tôt qu'au moment où l'Allianz a fait savoir, par courrier du 9 janvier 2014, que l'événement ne correspondait pas à un accident, mais qu'il s'agissait d'une maladie. Toutefois, ce courrier ne lui a pas été adressé, mais à E_____ Sàrl, chez laquelle l'employeur avait son adresse, et, selon les déclarations du demandeur, il n'a pas été informé de cette réponse. Par la suite, l'employeur n'a annoncé le sinistre à la défenderesse qu'en date du 28 mars 2014, soit plus de deux mois après la lettre de refus de l'Allianz. Le demandeur n'ayant pas eu connaissance de l'échange de courriers entre l'employeur et l'Allianz, il ne peut lui être reproché de ne pas avoir déclaré le sinistre immédiatement à la défenderesse. La faute de l'annonce tardive est en effet imputable à l'employeur qui aurait dû faire parvenir une déclaration de sinistre à la défenderesse immédiatement après le refus de prestations de l'Allianz. A cela s'ajoute que la responsabilité pour l'annonce tardive est d'autant moins imputable au demandeur que celui-ci ignorait que son employeur était au bénéfice d'une assurance perte de gain pour ses employés. Au vu de ce qui précède, l'annonce tardive n'est pas due à une faute du demandeur, de sorte que le refus des prestations ne peut être fondé sur ce fait, en application de l'art. 45 al. 1 LCA, nonobstant la sanction stipulée dans les CGA.

E. 15

Il n'est par ailleurs pas contesté que le demandeur se trouvait en incapacité de travail du 22 octobre 2013 au 31 décembre 2014. Ni le salaire dû au demandeur pendant cette période ni le calcul de l'indemnité allégués n'ayant été contestés par la défenderesse, il convient d'admettre, conformément aux conclusions du demandeur, que celui-ci a droit aux indemnités journalières du 22 novembre 2013 au 31 décembre 2014, soit pendant 405 jours, d'un montant total de CHF 39'779.10

A/1714/2015 - 19/22 - (405 x CHF 98.22). Au demeurant, le salaire dû résulte de la CCT en la matière et le calcul des indemnités est conforme aux CGA.

E. 16

Le demandeur demande également des intérêts moratoires à partir de la date moyenne du 10 juin 2014. a. En vertu de l'art. 102 al. 1 CO, le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier. Le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5 % l'an (art. 104 al. 1 CO). b. En l'espèce, le demandeur a mis la défenderesse en demeure de payer la somme due par courrier du 16 février 2015. Partant, les intérêts moratoires ne sont dus que dès cette date.

E. 17

Le recourant réclame enfin des dommages et intérêts supérieurs à l'intérêt moratoire correspondant aux honoraires d'avocat avant l'introduction de sa demande. a. Lorsque le dommage éprouvé par le créancier est supérieur à l'intérêt moratoire, le débiteur doit également réparer ce dommage, s'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable (art. 106 al. 1 CO). Selon la jurisprudence en la matière, font partie du dommage, dont il est possible de demander la réparation, les frais d'avocat avant procès, pour autant qu'ils ne soient pas couverts par les dépens alloués en vertu du droit de procédure et que l'intervention de l'avocat était justifiée (ATF 126 III 388 consid. 10b p. 392 et références citées). b. En l'espèce, se posait la délicate question de savoir s'il s'agit d'un accident ou d'un cas de maladie. Par ailleurs, en dépit de la déclaration d'accident ambiguë remplie par la fiduciaire de l'employeur, celle-ci a considéré à tort qu'il s'agissait d'un accident, alors que l'atteinte est selon toute vraisemblance d'origine pathologique, comme exposé ci-dessus. Ce n'est que le 28 mars 2014 que l'employeur a finalement annoncé le sinistre à la défenderesse, tout en donnant des informations erronées sur les rapports de service du demandeur. Entre autres en raison de ces informations contraires à la vérité, la défenderesse a finalement refusé les prestations, par courrier du 29 avril 2014. Dans ces conditions, l'intervention d'un conseil avant le procès s'imposait. Au demeurant, le demandeur pouvait encore espérer à ce stade que la défenderesse se rangerait à ses arguments de sorte qu'un procès aurait pu être évité. Par ailleurs, les dépens alloués judiciairement ne concernent que le défraiment d'un représentant professionnel en justice et non pas l'activité extrajudiciaire de celui-ci. Cela résulte du texte italien de l'art. 95 al. 3 let. b CPC, selon lequel les dépens comprennent « le spese per la rappresentanza professionale in giudizio ».

A/1714/2015 - 20/22 - Partant, le demandeur a droit au paiement des frais et honoraires extrajudiciaires de son avocat. Celui-ci les a établis à CHF 3'175.20. Ils comprennent notamment trois entretiens avec le client d'un total de 2 heures et demie, ainsi que des recherches juridiques et l'examen des pièces de 2 heures. Au moins une partie de ces entretiens et l'intégralité des recherches étaient également nécessaires pour la rédaction de la demande, de sorte qu'il y a lieu de considérer qu'ils sont déjà compris dans les dépens. Par conséquent, il sied de déduire des honoraires extrajudiciaires 3 heures et quart à CHF 350.-,

soit CHF 1'137.50. Avec la TVA, les frais et honoraires extrajudiciaires dus s'élèvent ainsi à CHF 1'946.70.

E. 18

a. Les cantons sont compétents pour fixer le tarif des frais comprenant les dépens (art. 96 CPC en relation avec l'art. 95 al. 3 let. b). A Genève, le règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC - E 1 05.10) détermine notamment le tarif des dépens, applicable aux affaires civiles contentieuses (art. 1 RTFMC). b. Le demandeur obtenant gain de cause, la défenderesse sera condamnée à lui verser une indemnité de CHF 6'561.- à titre de dépens, TVA et débours inclus (art. 106 al. 1 CPC; art. 20 à 26 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC - E 1 05]; art. 84 et 85 du RTFMC).

E. 19

S'agissant du recours, seul le recourant qui obtient gain de cause peut prétendre à une indemnité à titre de dépens, mais non pas l'autorité intimée, en vertu de l'art. 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA; RSG E 5 10). L'intimée sera par conséquent déboutée de sa conclusion y relative.

E. 20

Pour le surplus, les procédures sont gratuites (art. 114 let. e CPC et 89H al. 1 LPA).

A/1714/2015 - 21/22 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant

A la forme :

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