

# VD\_FINDINFO Arrêt / 2013 / 517 vom 5. August 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-08-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Arr\\_t\\_\\_2013\\_\\_517](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Arr_t__2013__517)

FR: VD\_FINDINFO Arrêt / 2013 / 517 du 5 août 2013

IT: VD\_FINDINFO Arrêt / 2013 / 517 del 5 agosto 2013

## Regeste

ASSURANCE COLLECTIVE, CONTRAT D'ASSURANCE, CONDITIONS GÉNÉRALES DU CONTRAT, DROIT À LA PRESTATION D'ASSURANCE, DÉBUT, TRAVAILLEUR, INCAPACITÉ DE GAIN, INCAPACITÉ DE TRAVAIL | 72 al. 2 LAMal

## Erwägungen

### E. 1

a) La procédure devant le tribunal cantonal des assurances institué par chaque canton en application de l'art. 57 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) est réglée par le droit cantonal, sous réserve de l'art. 1 al. 3 PA (loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative; RS 172.021) et des exigences minimales fixées par l'art. 61 LPGA. Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36). Cette loi attribue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal la compétence pour statuer sur les recours interjetés conformément aux art. 56 ss LPGA (cf. art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). b) Le litige porte sur le droit de A.N.\_\_\_\_\_ au paiement d'indemnités journalières, par l'intimée, pour les périodes d'incapacité de travail présentées par M.\_\_\_\_\_ de 2006 à la date de la décision litigieuse, du 11 août 2010. Il s'agit d'indemnités journalières au sens des art. 67 ss de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10) et la procédure de recours prévue par les art. 56 ss LPGA est applicable. Le recours a été déposé dans les trente jours dès la notification de la décision litigieuse (art. 60 al. 1 LPGA) par l'employeur de M.\_\_\_\_\_, A.N.\_\_\_\_\_. Conformément aux art. 19 al. 2 LPGA et 72 al. 6 LAMal, celui-ci a droit au paiement des indemnités journalières pour les périodes d'incapacité de travail de son employé dans la mesure où il a continué à verser un salaire et participé au financement de l'assurance. Il est donc également légitimé à recourir (cf. ATF 130 V 560 consid. 3.6, 120 V 39 consid. 2b, 106 V 219). Les autres conditions de recevabilité sont remplies et ne prêtent pas à discussion.

### E. 2

L'intimée conteste d'abord son obligation de prester, pour la période antérieure au 1<sup>er</sup> août 2008, en raison de l'annonce tardive du cas d'assurance par l'employeur. a) Les "Dispositions générales d'assurances (DGA) pour l'assurance indemnité journalière collective selon la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal)" de la Caisse-maladie [...], dans leur édition 2005, prévoient, à l'art. 12 al. 1, qu'en cas de maladie, "l'assuré doit l'annoncer sans délai via l'employeur, mais au plus tard le cinquième jour, au moyen d'un avis de maladie". L'art. 12 al. 3 DGA précise que "l'employeur est tenu d'annoncer à l'administration de la caisse l'incapacité de travail d'un collaborateur dans les

5 jours qui suivent la fin du délai d'attente fixé, au moyen d'un formulaire d'avis de maladie accompagné d'un certificat médical. Si l'avis de maladie est envoyé après ce délai, c'est le jour de réception de l'avis par l'administration de la caisse qui est considéré comme premier jour de maladie, à moins que l'assuré ou l'employeur ne puissent prouver qu'ils ne sont pas responsables de ce retard". De telles clauses ne sont pas contraire au droit fédéral (ATF 127 V 154). b) En l'espèce, l'intimée conteste avoir reçu un avis de maladie de la part de A.N.\_\_\_\_\_ ou de M.\_\_\_\_\_ avant le mois d'août 2008. Le recourant ne produit aucune pièce suffisant à prouver l'envoi d'un tel avis à une date antérieure. Il a certes déposé une lettre du 7 décembre 2006 et une lettre du 20 décembre 2007, dans lesquelles il annonce produire, en annexe, respectivement "une copie d'un arrêt de travail concernant M. M.\_\_\_\_\_" et "copie des arrêts de travail relatifs aux incapacités de travail de MM. D.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_". Il ne démontre toutefois pas que ces lettres ont bien été envoyées. Or, s'il est possible que ces documents aient été égarés par l'intimée en raison d'un manque d'organisation, comme il le soutient, il est tout aussi possible que, pour les mêmes motifs, ces documents n'aient pas été envoyés en temps utiles. Le recourant produit encore une attestation de M.\_\_\_\_\_ relative à deux visites qu'il a effectuées dans les bureaux de l'intimée en décembre 2007 pour se renseigner sur les modalités de l'indemnisation de son incapacité de travail. Toutefois, compte tenu de l'intérêt de l'auteur de cette attestation au paiement des indemnités litigieuses, sa valeur probante est insuffisante pour établir les faits allégués. Enfin, l'attestation de la fille du recourant, B.N.\_\_\_\_\_, indique bien que celle-ci n'est entrée en contact avec l'intimée qu'en août 2008 au sujet des dossiers de M.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_. Le fait qu'une employée de l'intimée lui aurait déclaré, en septembre 2008, "ne plus se retrouver dans ses papiers" – à supposer que l'attestation de B.N.\_\_\_\_\_ suffise à l'établir – ne démontre pas qu'un avis de maladie concernant M.\_\_\_\_\_ a été envoyé avant août 2008. Enfin, un appel téléphonique de 18 minutes et 48 secondes de A.N.\_\_\_\_\_ ou de l'un de ses collaborateurs, à l'intimée, le 31 janvier 2007, ne démontre pas davantage qu'un avis maladie a été envoyé avant le mois d'août 2008, dès lors qu'on ignore tout du contenu de la conversation en question. Ces différents moyens de preuve, mêmes réunis, ne constituent pas des indices suffisants en faveur des allégations du recourant, dès lors que celui-ci n'est pas en mesure de produire le moindre document établi par l'intimée entre 2006 et le mois d'août 2008 et qui ferait référence à l'incapacité de travail de M.\_\_\_\_\_. On ne trouve pas davantage un tel document dans le dossier de l'OAI, l'intimée n'ayant demandé une copie de dossier concernant M.\_\_\_\_\_ que le 18 décembre 2008. Le recourant tire argument d'une lettre du 21 juillet 2009 de l'intimée à l'Ombudsman de l'assurance-maladie, faisant référence à un courrier "du 27 mai 2007" par lequel l'assureur-maladie aurait demandé à un médecin de convoquer l'assuré pour avis médical. Il s'agit toutefois d'une simple erreur de frappe, la lettre en question étant celle du 27 mai 2009, figurant au dossier de l'intimée, par laquelle cette dernière a demandé à la Dreffe???.\_\_\_\_\_, pour le Centre T.\_\_\_\_\_, de convoquer l'assuré en vue d'une expertise pluridisciplinaire. c) Compte tenu de ce qui précède, on ne peut tenir pour établi qu'un avis de maladie a été adressé par le recourant ou M.\_\_\_\_\_ lui-même à l'intimée, avant le mois d'août 2008, pour les incapacités de travail entre 2006 et cette date. Le fardeau de la preuve de la réception d'un envoi incombe en principe à la personne qui entend en tirer une conséquence juridique; en l'occurrence à l'employeur qui demande le paiement des indemnités. Ce dernier supporte donc les conséquences de l'absence de preuves en ce qui concerne l'annonce de l'incapacité de travail à l'assureur (cf. TF

8C\_46/2012 du 8 mai 2012 consid. 4.2; 8C\_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1; TFA C 294/1999 du 14 décembre 1999 consid. 2a, in: DTA 2000 n°25 p. 122). L'intimée a donc refusé à juste titre l'octroi de toute prestation pour la période antérieure au mois d'août 2008, conformément à l'art. 12 al. 3 de ses conditions générales. Le recourant n'a jamais contesté que dites conditions générales avaient été intégrées au contrat le liant à l'intimée, de sorte que l'on peut tenir ce fait pour établi.

### E. 3

Il reste à examiner le droit aux prestations litigieuses pour la période postérieure au 1<sup>er</sup> août 2008, ce qui implique de déterminer si M. \_\_\_\_\_ a effectivement subi une incapacité de travail dans une mesure pouvant ouvrir droit à des indemnités journalières. a) Aux termes de l'art. 17 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, DGA, en cas d'incapacité totale de travail de l'assuré, l'assurance alloue à ses membres l'indemnité journalière assurée. L'al. 4 de l'art. 17 DGA prévoit qu'à réception de l'avis de maladie, les prestations sont allouées dès le premier jour d'incapacité de travail attestée d'au moins 50%. Les conditions générales applicables au contrat mentionnent par ailleurs, à l'art. 19, qu'en cas d'incapacité de travail provoquée par la maladie et attestée par le médecin, l'assurance octroie l'indemnité totale assurée. En cas d'incapacité de travail partielle d'au moins 50% attestée par le médecin, l'indemnité est réduite proportionnellement au degré d'incapacité. Ces dispositions correspondent à l'art. 72 al. 2 LAMal, qui prévoit le droit à une indemnité journalière lorsque la capacité de travail est réduite au moins de moitié. b) Dans l'assurance facultative d'indemnité journalière en cas de maladie, la notion d'incapacité de travail correspond à celle définie à l'art. 6 LPGA (auquel renvoie l'art. 72 al. 2 LAMal). Selon cette disposition, est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité. L'exigibilité d'un changement de profession ou de domaine d'activité en cas d'incapacité de travail de longue durée découle de l'obligation de l'assuré de diminuer son dommage, constitue un principe général du droit des assurances sociales (ATF 129 V 463 consid. 4.2, 123 V 233 consid. 3c). Un laps de temps suffisant doit toutefois être laissé à l'assuré pour lui permettre de retrouver un emploi adapté à son état de santé. La jurisprudence considère comme approprié un délai de trois à cinq mois (ATF 111 V 239 consid. 2a). A l'échéance du délai, le droit à l'indemnité journalière, cas échéant réduite, dépend de l'existence d'une perte de gain éventuelle imputable au risque assuré, qui se détermine par la différence entre le revenu qui pourrait être obtenu sans la survenance de l'éventualité assurée dans la profession exercée précédemment et le revenu qui est obtenu ou pourrait raisonnablement l'être dans la nouvelle profession (ATF 114 V 289 consid. 3c in fine; TFA K 31/04 du 9 décembre 2004 consid. 2.2, Gebhard Eugster, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Krankenversicherung [KVG], 2010, n. 12 ss ad art. 72; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2<sup>ème</sup> éd. 2009, no 17 ss ad art. 6). c) En l'espèce, il ressort de l'ensemble des rapports médicaux au dossier, hormis les certificats médicaux établis par le Dr J. \_\_\_\_\_, médecin traitant de l'assuré, que ce dernier ne subit pas une incapacité de travail supérieure à 50% dans son activité au sein de l'entreprise A.N. \_\_\_\_\_, et qu'il dispose d'une capacité résiduelle de travail de 100% dans une activité mieux adaptée. En 1999, les Drs K. \_\_\_\_\_ et P. \_\_\_\_\_ ont retenu une capacité de travail de 80% dans l'activité habituelle, et même de 100% pour autant qu'elle puisse

être exercée uniquement au sol. Prenant position sur les différents rapports médicaux au dossier, le Dr G. \_\_\_\_\_ a constaté, le 26 août 2002, une capacité de travail de 50% dans l'activité habituelle et une pleine capacité de travail dans une profession permettant d'éviter la marche prolongée en terrain accidenté et les travaux en position statique ou nécessitant l'agenouillement prolongé. Compte tenu de cette capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée, l'OAI avait fixé à 21.21% la perte de gain subie par l'assuré et a nié son droit à une rente d'invalidité, par décision du 24 février 2003. Par la suite, l'assuré a présenté des lombalgies et des cervico-brachialgies. Il a également été opéré du coude et du poignet droits en janvier 2005. Néanmoins, le Dr X. \_\_\_\_\_, médecin au SMR, a constaté dans un rapport du 5 novembre 2007, que ces nouvelles atteintes à la santé n'entraînaient pas de limitation supplémentaire de la capacité de travail. Il se fondait notamment sur des examens radiologiques pratiqués en 2006 et août 2007 par les Drs F. \_\_\_\_\_ et V. \_\_\_\_\_, ainsi que sur l'avis du Dr Q. \_\_\_\_\_ relatif à l'absence d'incapacité de travail postérieurement au 1<sup>er</sup> avril 2005, ensuite de l'intervention chirurgicale pratiquée en janvier 2005. En se fondant sur l'avis du Dr X. \_\_\_\_\_, l'OAI a considéré que l'assuré conservait la capacité résiduelle de travail qui lui avait été reconnue précédemment. Compte tenu du salaire que l'assuré aurait pu réaliser sans atteinte à la santé, à 100%, au sein de l'entreprise A.N. \_\_\_\_\_, il a toutefois fixé à 29% la perte de gain en cas de travail à plein temps dans une activité mieux adaptée. L'OAI a par conséquent maintenu son refus d'allocation d'une rente (décision du 21 novembre 2008). Cette décision de l'OAI a été confirmée par jugement du 25 novembre 2010 de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, puis par arrêt du 3 octobre 2011 du Tribunal fédéral. Par rapport à la situation présentée dans ces deux jugements, qui figurent au dossier de l'OAI, le recourant n'a produit aucun document médical véritablement nouveau, si ce n'est des certificats d'incapacité de travail établis par le Dr J. \_\_\_\_\_, qui ne sont toutefois pas motivés et qui se réfèrent à la profession habituelle de l'assuré. Après avoir étudié les rapports médicaux au dossier, pratiqué un examen clinique ainsi que procédé à de nouvelles radiographies le 27 août 2009, les Drs B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ ont nié une incapacité de travail de l'assuré, étant toutefois précisé que ce dernier travaillait désormais exclusivement en atelier. On doit en conclure que l'état de santé de M. \_\_\_\_\_ ne s'est pas péjoré depuis les dernières décisions de l'OAI et que la capacité de travail reconnue à l'époque dans la profession de ferblantier ou dans une autre profession mieux adaptée n'a pas diminué. Le recourant conteste cette expertise, mais ne produit aucun rapport médical motivé pour la mettre en doute. Le seul fait que les experts n'ont pas pris contact avec le médecin traitant de l'assuré, comme l'allègue le recourant, ne suffit pas à jeter le discrédit sur les constatations des experts, ni à justifier d'ordonner une expertise judiciaire pour vérifier ces constatations. Compte tenu des éléments médicaux au dossier, on doit admettre que l'assuré conserve une capacité résiduelle de travail de 50% au moins, voire une capacité de travail totale dans l'activité professionnelle habituelle, et qu'il dispose d'une pleine capacité de travail dans une activité légère, permettant d'éviter la marche prolongée en terrain accidenté et les travaux en position statique ou nécessitant l'agenouillement prolongé. Compte tenu de cette capacité résiduelle de travail, l'assuré ne subit pas une perte de gain supérieure à 29%, conformément à ce qui a été admis par jugement du 25 novembre 2010 de la Cour des assurances sociales dans la cause AI 632/08 – 468/2010 (consid. 8), auquel il convient de renvoyer. Dans ce contexte, au vu de l'annonce tardive du cas de maladie à l'intimée, on ne saurait reprocher à cette dernière de n'avoir pas formellement avisé l'assuré de son obligation de rechercher un emploi mieux adapté que celui exercé au sein de l'entreprise

A.N.\_\_\_\_\_. Depuis plusieurs années déjà, M.\_\_\_\_\_ sait qu'il doit changer de profession pour réduire son dommage. L'OAI l'y a déjà rendu attentif, en précisant que cela était exigible quand bien même le salaire horaire était inférieur à celui proposé par A.N.\_\_\_\_\_, si cela réduisait sa perte de gain (rapport d'entretien du 11 mars 2005 avec l'assuré et lettre du 1<sup>er</sup> décembre 2005 de l'OAI à Me Lambercy, mandataire de l'assuré à l'époque). Il ne saurait aujourd'hui prétendre des indemnités journalière pour une incapacité de travail et de gain dans son activité habituelle alors que, précisément, l'OAI a déjà refusé depuis plusieurs années de l'indemniser compte de sa capacité résiduelle de travail et de gain dans une activité adaptée. Dans ces conditions, le point de savoir si la capacité de travail de l'assuré dans son activité habituelle est de 50%, comme l'avait retenu l'OAI à l'époque, ou de 100%, comme le considèrent les experts du Centre T.\_\_\_\_\_ aujourd'hui, ne revêt pas un caractère déterminant pour l'issue du litige, les conclusions du recourant devant être rejetées dans les deux hypothèses.

#### **E. 4**

Au vu de ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA) et le recourant, qui n'obtient pas gain de cause et qui n'était pas représenté par un mandataire, ne peut prétendre de dépens à la charge de l'intimée (art. 61 let. g LPGA, a contrario).

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