

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A11592/2003

ATAS/1131/2007

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

du 16 octobre 2007

En la cause

Madame X,
représentée par Z

demanderesse

contre

Y ASSURANCES SA,

défenderesse

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine
TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame X, ressortissante suisse née en septembre 1949, est employée de cafétéria à la S.
A ce titre, elle est assurée pour la perte de gain auprès de la Y ASSURANCES (ci-après la Y) par son employeur, à partir du 1^{er} janvier 1999 et pour une couverture de 90% pendant 730 jours par cas, sous déduction d'un délai d'attente de trente jours, dans le cadre de la loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA).
2. L'assurée a présenté une incapacité totale de travail en raison d'une fibromyalgie à partir du 14 décembre 2001, arrêt délivré par le Dr K, chiropraticien.
3. Dans le cadre de l'assurance perte de gain de son employeur, elle a été soumise à une expertise conduite par le Dr A, spécialiste en médecine interne. Dans son rapport d'expertise du 10 mai 2002, ce médecin a diagnostiqué un syndrome fibromyalgique. L'état général était conservé, l'examen clinique sans grande particularité. Les différentes articulations étaient calmes et avaient une mobilité normale. Le pronostic restait très sombre; cependant, un essai de reprise de travail devait être tenté malgré l'opposition de la patiente. L'expert a proposé de prolonger l'arrêt de quatre à six semaines, afin de permettre au Dr K d'introduire la notion de reprise de travail. L'expert a précisé que l'emploi actuel était relativement léger et sans stress majeur, il n'y avait donc pas de raison d'envisager une autre profession.
4. Par courrier du 15 mai 2002, la Y a invité son assurée à reprendre le travail au 1^{er} juillet 2002, conformément aux conclusions de l'expert A.
5. L'assurée a continué à bénéficier de certificats d'arrêt de travail tout au long de l'année 2002 et n'a pas repris son emploi au 1^{er} juillet 2002.
6. Par courrier du 27 février 2003, la Y a informé son assurée qu'elle avait versé à l'employeur des indemnités journalières jusqu'au 31 décembre 2002. L'assurance mettait un terme à ses prestations dès le 1^{er} janvier 2003, conformément à l'avis de son médecin-conseil.
7. Toujours dans le cadre de l'assurance perte de gain de l'employeur, l'assurée a été soumise à une expertise psychiatrique conduite par le Dr B. Dans son rapport d'expertise du 13 mai 2003, cet expert n'a pas diagnostiqué de troubles psychiatriques. Cette expertise sera discutée en tant que de besoin dans la partie en droit ci-après.

8. Par courrier du 16 mai 2003, la Y a rappelé à son assurée qu'à partir du 1er janvier 2003, plus aucune prestation ne serait versée, conformément aux conclusions des deux experts qui avaient examiné l'assurée.
9. Dans une attestation du 17 juin 2003, le Dr D, psychiatre traitant, a exposé que la patiente était venue le consulter en septembre 1996 pour un état dépressif traité par psychothérapie de soutien et prescription de médicaments. L'état dépressif s'était amélioré en fin d'année 1996, mais la patiente avait rechuté en janvier 1997 et il était impossible d'arrêter le traitement médicamenteux sans que les symptômes ne s'aggravent. Depuis avril 1998, l'assurée signalait des douleurs au niveau de la hanche et une sensation de fourmillement dans les membres supérieurs prédominant à gauche. A partir de décembre 2000, c'étaient des "lancées dans le dos" qui étaient signalées. Son état s'était aggravé progressivement à partir de 2001 avec l'apparition d'une symptomatologie douloureuse et un arrêt de travail lui avait été prescrit par un confrère. Ainsi, sa capacité de travail était nulle depuis décembre 2001.
10. L'assurée a contesté par écrit les mises en demeure et lettres de l'assurance et, par courrier du 27 août 2003, a déposé une demande en paiement devant le Tribunal administratif, concluant au versement d'indemnités journalières suite à son incapacité de travail. La demanderesse a rappelé qu'elle présentait une incapacité de travail certifiée par son médecin traitant en raison d'un syndrome de fibromyalgie. Elle a contesté le rapport d'expertise du Dr B, étant surprise par la retranscription de ses propos, qui avaient été interprétés et réécrits d'une façon arbitraire et inexacte. Elle s'est également étonnée des propos du Dr B au sujet de sa dépendance à l'alcool; ne buvant pratiquement pas d'alcool, elle ne voyait pas à quoi se rapportaient les remarques de l'expert. Enfin, l'expert la décrivait tendue, s'exprimant d'une manière nerveuse et pleurant quelquefois, et sous un autre chapitre avait indiqué qu'il n'existait pas de tristesse anormale, ce qui était contradictoire.
11. Le Tribunal administratif a transmis la cause au Tribunal de céans pour objet de sa compétence.
12. Dans sa réponse du 19 septembre 2003, la défenderesse, concluant à l'irrecevabilité du "recours", a rappelé que la demanderesse présentait une incapacité de travail depuis le 14 décembre 2001, mais qu'elle avait été soumise à deux expertises, somatique et psychiatrique, qui avaient conclu à sa pleine capacité de travail dans sa profession habituelle. D'un point de vue procédural, la Y a contesté la compétence du Tribunal de céans, au motif qu'elle était une compagnie d'assurance privée intervenant dans le cadre de la LCA et non en qualité d'assureur social.
13. Par courrier du 7 novembre 2003, la demanderesse a rappelé que la Y l'avait informée qu'elle devait reprendre le travail le 1er juillet 2002, après l'expertise du

Dr A. Malheureusement son état s'était dégradé et elle avait dû être hospitalisée le 22 juin 2002. Elle n'avait donc pas pu reprendre son activité, ce que le Dr K avait confirmé par des certificats d'incapacité de travail qu'elle avait transmis régulièrement à son employeur. S'agissant du rapport d'expertise du Dr B, il différait beaucoup du rapport de son psychiatre traitant, le Dr D.

14. Par arrêt incident du 24 août 2004, en la cause ATAS/661/2004, le Tribunal de céans s'est déclaré compétent.
15. La Y a recouru contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral, qui dans un arrêt du 15 décembre 2004 en la cause 5P. 382/2004 a déclaré le recours irrecevable.
16. Par courrier du 21 janvier 2005, la Y a recouru auprès du Tribunal des conflits, concluant à l'incompétence du Tribunal de céans.
17. Par arrêt du 13 juin 2006 en la cause ACOM/42/2006, le Tribunal des conflits a rejeté le recours de la Y, déclarant le Tribunal de céans compétent en matière d'indemnités journalières que ce soit dans le cadre de la LAMa1 ou dans celui de la LCA.
18. La Y a à nouveau saisi le Tribunal fédéral, qui, par ordonnance du 27 septembre 2006, a attribué un effet suspensif au recours.
19. Par arrêt incident du 17 octobre 2006 en la cause ATAS/909/2006, le Tribunal de céans a ordonné la suspension de la procédure en application de l'art. 14 de la loi sur la procédure administrative, jusqu'à droit jugé devant le Tribunal fédéral.
20. Par arrêt du 8 février 2007 en la cause 5P. 359/2006, le Tribunal fédéral a rejeté le recours de la Y dans la mesure où il était recevable, constatant la compétence du Tribunal de céans en matière d'assurances indemnités journalières LCA, que les indemnités soient servies par une caisse-maladie ou par une institution d'assurance privée.
21. Par courrier du 21 février 2007, le Tribunal de céans a repris l'instance suite à l'arrêt du Tribunal fédéral.
22. Dans ses observations du 26 mars 2007, la défenderesse, concluant au rejet de la demande, a fait valoir que les expertises auxquelles avait été soumise la demanderesse avaient pleine valeur probante et que leurs conclusions devaient être suivies. C'était par conséquent à juste titre qu'elle avait cessé de servir des indemnités journalières à partir du 1^{er} janvier 2003.
23. Dans ses observations du 25 avril 2007, la demanderesse a contesté l'expertise du Dr B. Elle a souligné que cet expert avait fait état d'une perte de poids importante, soit 6 kilos depuis plus d'une année, élément qui ne faisait que

souligner ses souffrances. Par ailleurs, elle se demandait si dans la rubrique "dépendances", l'expert n'avait pas fait une confusion et si les données rapportées ne concernaient pas un autre patient. Enfin, elle a contesté l'indépendance des experts et souligné qu'il était aisé pour l'assurance, après avoir délibérément fait traîner la procédure, de soutenir qu'une nouvelle expertise intervenant a posteriori avec un décalage de 4 ans depuis la période litigieuse ne saurait avoir aucune valeur, l'expert étant dans l'impossibilité de constater l'état de santé de la demanderesse en 2003. Or, si une contre-expertise avait été rapidement mise sur pied par la Y, celle-ci aurait pu se rendre compte que ses prétentions étaient tout à fait légitimes. Pour le surplus, la demanderesse a persisté dans les conclusions de sa demande en paiement.

24. Sur ce, les différents courriers ont été transmis aux parties et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. a) La compétence du Tribunal de céans ayant été reconnue par le Tribunal fédéral, il s'agit dès lors de déterminer si la demanderesse a droit à des indemnités journalières à partir **du** 1er janvier 2003, soit si elle présentait à cette époque une incapacité de travail ouvrant droit à des prestations de l'assurance perte de gain .

b) La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir. L'appréciation des données médicales revêt ainsi une importance d'autant plus grande dans ce contexte. La tâche du médecin, précisée par la jurisprudence, consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1).

En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant, 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 la description du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 122 V 160 consid. 1 c et les références). L'élément déterminant pour la valeur probante n'est en principe ni l'origine du moyen de preuve, ni sa désignation, sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 122 V 160 consid. 1 c ; OMLIN, die Invaliditätsbemessung in der obligatorischen Unfallversicherung p. 297 et ss.;

MORGER, Unfallmedizinische Begutachtung in der SUVA, in RSAS 32/1988 p. 332 et ss.).

En principe, le juge ne s'écarte pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice ou de l'administration afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise le fait que celle-ci contienne des contradictions ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 352 consid. 3b/aa et les références).

Selon le principe de la libre appréciation des preuves, qui s'applique aussi bien en procédure administrative qu'en procédure de recours de droit administratif, l'administration ou le juge apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Dès lors, le juge 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.

L'autorité administrative ou le juge ne doit considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème édition Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2ème édition, p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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. 5 let. b 125 V 195 [consid. ch. 2](#) et les références).

2. En l'occurrence, se trouvent au dossier deux expertises, l'une somatique et l'autre psychiatrique, ainsi qu'une attestation du psychiatre traitant.

L'expert A diagnostique un syndrome fibromyalgique. Il constate que le pronostic est très sombre mais estime qu'une reprise de travail doit être tentée dans les quatre à six semaines. L'incapacité de travail actuelle est selon lui justifiée.

Il convient tout d'abord de constater que cette expertise est très sommaire et ne parle que de tentative de reprise de l'activité professionnelle. Cette tentative ayant

échoué, notamment en raison de l'aggravation de l'état de santé de la demanderesse, qui a dû être hospitalisée en juin 2002, les conclusions de cette expertise ne sont plus d'actualité pour apprécier la capacité de travail de la demanderesse dès juillet 2002.

Quant à l'expertise du Dr B, sur la base de laquelle les prestations ont été refusées à partir de janvier 2003, il convient de déterminer quelle est sa valeur probante, notamment car elle est contestée par la demanderesse. En effet, cette dernière conteste tout d'abord avoir jamais bu d'alcool et ne comprend pas le paragraphe du Dr B au sujet de la dépendance, paragraphe qu'elle estime provenir d'une autre expertise et qui retranscrit des propos qu'elle n'a jamais tenus. La recourante met par ailleurs en exergue de nombreuses contradictions dans l'expertise. Le Dr B constate en effet que l'expertisée est tendue et parle de manière nerveuse et sèche, qu'elle peut pleurer occasionnellement lorsque lorsqu'elle aborde des sujets difficiles et qu'elle présente des traits de visage tendus. Il relève également une perte de poids de 6 kilos depuis plus d'une année, mais bien qu'il rapporte les propos de la recourante s'agissant de sa tristesse et des difficultés rencontrées en raison de ses douleurs, il ne retient aucune maladie psychiatrique.

À ce propos, le Dr D, psychiatre traitant, fait état de douleurs permanentes depuis décembre 2002, qui constituent la plainte principale de la patiente et qui la dépriment. Ces symptômes limitent les activités quotidiennes. Ce médecin précise qu'en septembre 2002, la patiente est très pessimiste quant à son avenir et qu'elle exprime des idées d'autodévalorisation et de mort. Elle a de la peine à accepter son incapacité de travail et sa dépression prend par moments une teinte mélancoliforme. Enfin, il souligne que l'assurée est en traitement chez lui pour un état dépressif depuis 1996 et que cet état nécessite la prise continue de médicaments depuis cette date. Cet état s'est aggravé depuis l'apparition d'une symptomatologie douloureuse en 2000-2001. La capacité de travail est nulle depuis décembre 2001.

Le Tribunal de céans relève tout d'abord à propos de l'expertise du Dr B qu'elle apparaît d'emblée décousue et souvent incohérente. Il constate que les remarques de l'assurée mettent effectivement en exergue de nombreuses contradictions. Au nombre des contradictions, le Tribunal citera encore que l'expert retient que la demanderesse a présenté une symptomatologie dépressive dans les années 1996 et 1997 au moment de sa ménopause, alors que le psychiatre traitant explique qu'elle est suivie par lui-même régulièrement depuis 1996 tant sur le plan médicamenteux que psychothérapeutique et que son état s'est aggravé en 2001 suite à l'apparition de la symptomatologie douloureuse. En outre, le Dr D explique que sa patiente fait état d'idées de dévalorisation et de mort, ce qui paraît incompatible avec une absence de trouble psychique.

Le Tribunal de céans ne comprend en outre pas pourquoi, alors que la demanderesse n'a aucun problème de dépendances, figure un chapitre sur les dépendances dans l'expertise. Il relève en outre que ledit paragraphe n'est pas compréhensible puisque l'expert indique que l'assurée "ne boit rien du tout" mais "qu'elle n'est pas gênée par les critiques d'autrui envers ses consommations éthyliques et qu'elle n'éprouve pas le besoin d'en augmenter les quantités ingérées les mois précédant l'entretien ni de volonté de diminution". Il convient ici de préciser que ce paragraphe obscur figure également mot pour mot dans une expertise du Dr B concernant le dossier d'une autre assurée, ce qui ne manque pas de surprendre.

Enfin, l'expert psychiatre se fonde sur une jurisprudence du Tribunal fédéral relative aux troubles somatoformes douloureux pour en conclure qu'un éventuel trouble somatoforme douloureux ne serait pas invalidant, alors qu'il n'a pas à se prononcer en droit et qu'au surplus, les critères posés par ledit Tribunal et permettant d'apprécier le caractère invalidant d'une fibromyalgie en matière d'assurance-invalidité ne s'appliquent pas en matière LCA dans le cadre d'une assurance indemnités journalières perte de gain.

Ainsi, les contradictions contenues dans l'expertise et l'attestation motivée du médecin traitant, spécialiste, sont de nature à mettre en doute les conclusions de l'expert psychiatre, qui ne diagnostique aucune maladie psychiatrique, bien que la demanderesse ait un suivi psychiatrique médicamenteux que psychothérapeutique régulier depuis 1996. Le Tribunal de céans constate par conséquent que l'expertise du Dr B n'a pas de valeur probante et qu'il convient de se référer, s'agissant de la capacité de travail de la demanderesse en janvier 2003 et dans les mois qui ont suivi, à l'appréciation du psychiatre traitant et du chiropraticien, qui estiment leur patiente totalement incapable de travailler à cette date. Il convient en effet ici de relever qu'il n'est à ce jour plus possible de diligenter une nouvelle expertise psychiatrique, qui déterminerait la capacité de travail de la demanderesse à partir de janvier 2003, eu égard au temps écoulé depuis cette date. Il y a par conséquent lieu de s'en tenir aux appréciations des médecins traitants.

Ainsi, la demande est bien fondée et doit être admise. La demanderesse a droit à des indemnités journalières calculées sur la base de la police d'assurance, à partir du 1er janvier 2003, et ce aussi longtemps qu'a duré son incapacité de travail et dans les limites du contrat d'assurance.

Obtenant gain de cause et représentée par un mandataire professionnellement qualifié, la demanderesse a également droit à des dépens, fixés à 1'000 fr.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Dit que la demanderesse a droit à des indemnités journalières selon les termes de la police d'assurance, à partir de janvier 2003 et aussi longtemps que l'incapacité a perduré, mais dans les limites du contrat d'assurance.
4. Condamne la défenderesse à payer à la demanderesse 1'000 fr. à titre de dépens.
5. 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


Marie-Louise QUELOZ

La Présidente


Doris WANGELER

La secrétaire juriste : Frédérique GLAUSER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances privées par le greffe le **19 OCT. 2007**

M-H. Wuarin



