

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4604/2009

ATAS/658/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 6

du 14 juin 2010

En la cause

Madame D _____, domiciliée à Genève

recourante

contre

HELSANA ASSURANCES SA, sise avenue de Provence 15,
Lausanne

intimée

**Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Teresa SOARES et Luis ARIAS, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Madame D _____ (ci-après : l'assurée), née en 1952, a travaillé dès le 1^{er} novembre 2004 en tant que concierge d'immeubles pour le compte de l'agence immobilière X _____. A ce titre, elle était affiliée à HELSANA ASSURANCES SA (ci-après: HELSANA ou l'assureur) dans le cadre d'une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie, police n°. Elle était en outre au bénéfice, auprès du même assureur, d'une assurance-accidents obligatoire.
2. Le 27 octobre 2006, l'assurée a été victime d'un accident. Elle a chuté des escaliers et a subi une entorse du ligament latéral interne du genou droit. Une incapacité de travail entière s'en est suivie.
3. Le cas a été pris en charge par HELSANA, en sa qualité d'assureur-accidents, qui a servi les prestations légales, y compris l'indemnité journalière.
4. Le 11 avril 2007, le Dr L _____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, a examiné l'assurée à la demande de l'assureur, dans le cadre des prestations accidents. Dans un rapport du 17 avril 2007, ce médecin a exposé que l'expertise avait présenté des douleurs lombaires et au genou droit après la chute en arrière en octobre 2006. Les douleurs lombaires avaient progressivement diminué d'intensité jusqu'à disparaître à partir de décembre 2006. En revanche, les douleurs au genou droit persistaient, l'assurée marchant sans cannes, avec le genou muni d'une attelle articulée. Quant au genou gauche, il était aussi douloureux, avec une bursite prérotulienne chronique qui avait déjà bénéficié de plusieurs reprises de ponctions. L'assurée souffrait aussi d'une obésité morbide, d'hypertension et de varices des membres inférieurs. Selon l'expert, l'état actuel du genou droit était en relation de causalité vraisemblable avec l'accident (supérieur à 50%). En effet, nonobstant une arthroplastie totale en octobre 2003, ce genou avait été asymptomatique jusqu'à l'accident. La capacité de travail de l'assurée en tant que concierge était pratiquement nulle ; elle était en revanche entière dans une activité sédentaire ou semi-sédentaire adaptée et ce depuis le mois d'octobre 2006. L'état de santé de l'assurée n'était pas encore stabilisé, les douleurs persistaient.
5. Par décision du 14 mai 2007, HELSANA a informé l'assurée qu'elle mettait un terme aux prestations de l'assurance-accidents obligatoire, à compter du 10 mars 2007, dès lors que les troubles dont elle souffrait n'étaient pas uniquement d'origine accidentelle. L'assurée était invitée à s'adresser à sa caisse-maladie. HELSANA renonçait à réclamer le remboursement des indemnités journalières déjà versées jusqu'au 30 mars 2007 par le biais de l'assurance-accidents obligatoire, mais se réservait le droit de solliciter les assurances perte de gain maladie des employeurs.

Une copie de cette décision a été notamment communiquée à HELSANA ASSURANCES SA, service indemnités journalières, ainsi qu'à l'employeur.

6. Par message électronique du 2 octobre 2007, l'employeur a signalé au service accidents d'HELSANA qu'il avait licencié l'assurée avec effet au 31 août 2007. L'indemnité journalière devait par conséquent être versée directement à l'assurée.
7. Le même jour, la gestionnaire du service accidents d'HELSANA a transmis le message au service des indemnités journalières, en précisant que le dossier accident était clos, la suite de l'incapacité de travail étant certainement indemnisée par le contrat perte de gain maladie.
8. Par courrier du 4 octobre 2007, HELSANA, soit son service des indemnités journalières, a répondu à l'employeur n'avoir jamais reçu une quelconque annonce maladie concernant l'assurée. En tout état de cause, le service accidents avait mis fin aux prestations LAA avec effet au 10 mars 2007 et, selon l'expertise médicale du 17 avril 2007, la capacité de travail de l'assurée était entière dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles depuis octobre 2006. Par conséquent, l'atteinte à la santé ne provoquant pas d'incapacité de travail, il n'y avait pas lieu d'intervenir, l'assurée étant invitée à s'adresser à l'assurance-chômage. Une copie de ce courrier était adressée à l'assurée pour information.
9. Le 28 septembre 2009, l'assurée a écrit à l'assureur afin d'obtenir les indemnités journalières auxquelles elle avait droit. Elle a rappelé que l'arrêt de travail à dater du 24 avril 2007 relevait de la maladie et non de l'accident et était couvert par l'assurance perte de gain. Une déclaration de sinistre avait d'ailleurs été faite en temps utile. Elle produisait à cet effet un formulaire d'annonce de maladie, imprimé le 4 octobre 2007. Ce document faisait mention d'un arrêt de travail pour maladie depuis le 24 avril 2007, et d'un salaire de 347 fr. 50 par mois, plus 338 fr. par an de treizième salaire.
10. Interpellé par l'assureur, le Dr M_____, médecin traitant, a signalé en date du 3 novembre 2009 que l'assurée avait été opérée au genou gauche le 16 octobre 2009, une prothèse totale du genou ayant été posée à cette occasion. Pour les détails, il a invité l'assureur à s'adresser directement aux HOPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENEVE (HUG).
11. Par courrier du 4 novembre 2009, l'employeur a communiqué à HELSANA, à sa demande, différents certificats médicaux concernant l'assurée, notamment des arrêts de travail pour maladie établis par le Dr M_____ entre mai 2007 et janvier 2008.
12. Le 18 novembre 2009, HELSANA a répondu à l'assurée qu'après examen du rapport médical du Dr M_____, elle estimait qu'aucun élément du dossier

n'était susceptible de conduire à une reconsidération de la position sur l'incapacité de travail. La décision du 4 octobre 2007 était par conséquent confirmée.

13. Le 29 décembre 2009, le Dr M_____ a précisé que l'opération au genou gauche du mois d'octobre 2009 s'était bien déroulée. Ayant dû attendre longtemps cette opération, l'assurée présentait une insuffisance musculaire du membre inférieur gauche très importante. Elle devait toujours marcher avec deux cannes, en raison d'un risque de chute. L'arrêt de travail était toujours de 100%.
14. Le 18 décembre 2009, l'assurée a interjeté recours pour déni de justice devant le Tribunal de céans. Elle a réclamé, principalement, le paiement de 7'207 fr. 20, avec intérêts à 5% dès le 24 avril 2008 (durée moyenne), représentant l'intégralité des indemnités journalières auxquelles elle estimait avoir droit. Elle a exposé n'avoir jamais reçu une quelconque indemnité journalière pour maladie de la part d'HELSANA, bien qu'elle lui eut systématiquement envoyé tous ses certificats médicaux. HELSANA avait systématiquement refusé de rendre une quelconque décision sur les prestations pour maladie. Or, le droit aux prestations, selon l'art. 24 al. 1 LPGA, n'était pas prescrit, le délai de cinq ans à compter du début de son incapacité de travail, dûment annoncée à l'assureur n'étant pas échu. L'assurée a encore rajouté avoir été indemnisée, à compter du 24 avril 2007, par l'assureur-maladie perte de gain de son autre employeur, soit Y_____.

A l'appui de ses conclusions, elle a produit un certain nombre d'arrêts de travail pour maladie établis par le Dr M_____ entre juillet 2007 et septembre 2009, faisant état d'une incapacité de travail entière ininterrompue depuis le 24 avril 2007.

15. En date du 20 janvier 2010, HELSANA a répondu que les rapports d'assurance étaient régis par la loi sur le contrat d'assurance. L'assureur n'était ainsi pas tenu à statuer par la voie d'une décision, assortie de l'indication des voies de droit. S'agissant du délai de prescription, il était de deux ans et non pas de cinq. En l'espèce, l'incapacité de travail ayant débuté le 24 avril 2007, le droit aux indemnités journalières était censé débiter le 24 mai 2007. Le délai biennal de prescription ayant commencé à courir dès cette date, la prescription était acquise depuis le 25 mai 2009, aucun acte interruptif de prescription n'ayant été entrepris. Par conséquent, au moment du dépôt du mémoire au Tribunal, les créances étaient prescrites. En tout état de cause, la défenderesse a observé que l'assurée n'avait pas droit aux indemnités journalières pour maladie, dès lors qu'elle possédait une capacité de travail entière dans une activité adaptée, depuis le mois d'octobre 2006, selon l'expertise effectuée par l'assureur-accidents. Dans ces conditions, compte tenu de l'obligation de l'assurée de diminuer le dommage, il y avait lieu de refuser les prestations, conformément aux dispositions applicables des conditions générales d'assurance. Enfin, la défenderesse a relevé qu'elle n'avait été informée de l'incapacité de travail de l'assurée qu'en octobre 2007, soit plusieurs mois après le

début de celle-ci, le 24 avril 2007, en violation des délais d'annonce prévus aux CGA.

16. Le 8 février 2010, la demanderesse a répliqué que son employeur avait annoncé à l'assureur sa nouvelle incapacité de travail, justifiée par la maladie, dans les délais. Elle appelait en cause l'employeur à cet égard. La défenderesse utilisait sa position d'assureur-accidents et d'assureur-maladie pour se soustraire à ses obligations. Or, il s'agissait de la même compagnie d'assurances, preuve en est qu'elle se prévalait d'une expertise mise en œuvre dans le cadre de l'assurance-accidents pour refuser les prestations demandées au titre de maladie.
17. Invitée à dupliquer, HELSANA a rétorqué que la prescription était acquise au 25 mai 2009. Quant à l'atteinte ayant justifié l'intervention de l'assureur-accident, elle était strictement la même que celle invoquée pour réclamer des indemnités journalières pour maladie. Or, l'expertise attestait d'une capacité de travail entière depuis octobre 2006. Le silence de la demanderesse pendant deux ans témoignait de la violation du devoir de collaborer, ainsi que de celui de diminuer le dommage justifiant la suppression des prestations. Du reste, l'annonce tardive autorisait HELSANA à réduire ses prestations. Par lettre du 4 octobre 2007, la défenderesse avait refusé d'entrer en matière sur l'annonce de maladie, au motif que la capacité de travail de la demanderesse était, selon l'expertise, complète en octobre 2006 dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles. Ainsi, l'état de santé ne provoquait pas d'incapacité de travail. La défenderesse a rajouté que l'assureur perte de gain pour maladie et l'assureur-accidents étaient deux personnes juridiques distinctes, l'assureur-maladie étant soumis à la LCA et ne suivant pas les mêmes règles qu'un assureur social.
18. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique 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 le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1).

Le Tribunal cantonal des assurances sociales est ainsi saisi de l'ensemble du contentieux en matière d'assurances complémentaires privées, tant dans le domaine de l'assurance-maladie que dans celui de l'assurance-accidents. Le Tribunal des conflits a au demeurant expressément constaté la compétence du Tribunal de céans en matière d'assurance d'indemnités journalières soumise à la loi fédérale sur le

contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA; ACOM/42/2006 du 13 juin 2006; ACOM/55/2005 du 26 août 2005).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. a) L'assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie, contractée par l'employeur auprès de HELSANA est en l'espèce soumise à la LCA (cf. police d'assurance ; pièce 2 de la défenderesse). La LCA a subi des modifications. La nouvelle du 17 décembre 2004 (FF 2003 3353), est entrée en vigueur le 1er janvier 2006, respectivement le 1er janvier 2007. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits. Dès lors, les dispositions de la LCA seront citées dans leur teneur en vigueur au moment des faits déterminants, à savoir postérieurement au 1er janvier 2007 (cf. ATF 130 V 446 consid. 1, 129 V 4 consid. 1.2), l'incapacité de travail à l'origine de la demande de prestations ayant débuté au plus tôt en avril 2007.

b) Selon l'art. 85 de la loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurance du 17 décembre 2004 (LSA ; RS 961.01), le juge statue sur les contestations de droit privé qui s'élèvent entre les entreprises d'assurance ou entre celles-ci et les assurés (al. 1). Pour les contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie, les cantons prévoient une procédure simple et rapide dans laquelle le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves (al. 2). Dans les contestations au sens de l'al. 2, les parties ne supportent pas de frais de procédure; toutefois, le juge peut mettre à la charge de la partie téméraire tout ou partie de ces frais (al. 3).

En cette matière, l'assureur n'a pas de compétence décisionnelle (ATAS/233/2010); il ne peut prendre de décision sujette à recours, à l'instar de ce qui se fait dans l'assurance-maladie obligatoire. L'assuré peut faire valoir ses droits en ouvrant directement une action contre l'assureur devant l'autorité compétente en vertu du droit cantonal.

En l'espèce, au vu de ce qui précède, le recours de l'assurée sera traité comme une demande en paiement.

c) Aux termes de l'art. 46a LCA, le for se définit selon la loi du 24 mars 2000 sur les fors (LFors ; RS 272), dont l'art. 9 al. 1 prévoit que sauf disposition légale contraire, les parties peuvent convenir d'un tribunal appelé à trancher un différend présent ou à venir résultant d'un rapport de droit déterminé.

En l'occurrence, selon les conditions générales d'assurance pour l'assurance d'indemnités journalières collective Helsana Business Salary selon la LCA - édition 2006 (ci-après : CGA 2006), applicables en l'espèce, le for est au choix au domicile

suisse du preneur d'assurance ou de l'ayant droit, soit ceux du lieu de travail de l'ayant droit, soit ceux du siège principal d'HELSANA ASSURANCES COMPLEMENTAIRES SA (§ 38 CGA 2006).

En l'espèce, l'assurée ayant son domicile à Genève, le Tribunal de céans est compétent à raison du lieu.

d) Les prescriptions de forme prévues à l'art. 89B de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA ; E 5 10) étant en l'occurrence remplies, la demande, déposée auprès du Tribunal de céans, est recevable.

3. Le litige porte sur le droit de la demanderesse à obtenir le versement d'indemnités journalières en relation avec une incapacité de travail pour maladie ayant débuté en avril 2007.

4. La défenderesse soulève d'abord l'exception de la prescription, ce qu'il y a lieu d'examiner ci-après.

a) En application de l'art. 87 LCA, l'assuré doit saisir directement l'autorité judiciaire, par la voie d'une action judiciaire, dans les deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation qui dérive du contrat d'assurance (art. 46 al. 1 1ère phrase LCA), ce délai pouvant être interrompu selon les règles générales du droit privé. Selon l'art. 135 du code des obligations (CO), la prescription est interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette ou lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou par une citation en conciliation.

b) Le Tribunal fédéral, dans un arrêt publié daté du 23 janvier 2001 (ATF 127 III 268), a considéré qu'en matière d'indemnités journalières en cas de maladie, l'obligation d'indemniser de l'assureur était en principe déclenchée par l'existence d'une incapacité de travail due à la maladie attestée médicalement et l'écoulement du délai d'attente convenu. Partant, il a estimé que la prescription commençait à courir à partir de la réalisation de ces deux éléments et ce, pour toutes les indemnités journalières échues pendant la durée de l'incapacité de travail.

c) Le Tribunal de céans a nuancé l'application de cette jurisprudence en s'appuyant notamment sur un article de Jean-Benoît MEUWLY (paru in PJA 3/2003 p. 303 ss) ; il a jugé qu'il y avait lieu de fixer le dies a quo pour chaque jour de l'incapacité de travail attestée médicalement, mais au plus tôt après l'écoulement du délai d'attente contractuel. Chaque jour supplémentaire d'incapacité de travail fixe le dies a quo de la prescription de l'indemnité journalière subséquente et ainsi de suite, jusqu'à la fin de la période d'incapacité, voire l'épuisement des indemnités journalières (cf. ATAS/369/2010 ; ATAS/482/2007, ATAS/466/2007 ; ATAS/344/2005)

Cette jurisprudence doit être maintenue. Il y a en effet lieu de considérer que chaque jour d'incapacité de travail dû à la maladie constitue un fait autonome qui donne lieu au versement de la somme d'argent convenue par l'assureur si les conditions contractuelles sont remplies. Dans la mesure où les conditions doivent être réalisées pour chacune des indemnités journalières afin de déclencher la prestation correspondante, elles connaissent toutes une prescription singulière, la réalisation de leurs conditions d'existence fixant de jour en jour leur dies a quo (MEUWLY, op. cit., p. 312).

Il résulte de ce qui précède que le délai de prescription de la première indemnité journalière commence à courir le premier jour de l'incapacité de travail attestée médicalement, mais au plus tôt après l'écoulement du délai d'attente contractuel. Chaque jour supplémentaire d'incapacité de travail fixe le dies a quo de la prescription de l'indemnité journalière subséquente, et ainsi de suite jusqu'à la fin de la période d'incapacité, voire l'épuisement des indemnités journalières.

5. a) En l'espèce, le contrat d'assurance indemnités journalières conclu par l'employeur de la demanderesse prévoit le versement d'indemnités journalières en cas de maladie couvrant le 80% du salaire assuré après un délai d'attente de 30 jours et durant 700 jours par cas. L'assurée étant en incapacité de travail pour raison de maladie, selon son médecin traitant, le Dr M _____, depuis le 24 avril 2007, le dies a quo de la prescription de la première indemnité journalière doit être fixé, compte tenu du délai d'attente de 30 jours, au 25 mai 2007. Chaque jour supplémentaire d'incapacité de travail constatée médicalement fixe le dies a quo de la prescription de l'indemnité journalière subséquente et ainsi de suite jusqu'à la fin de la période d'incapacité ou jusqu'à l'épuisement des indemnités journalières.

En l'occurrence, à défaut d'un acte interruptif de prescription avant le 18 décembre 2009 - date à laquelle la demanderesse a déposé sa demande en paiement devant le Tribunal de céans -, les indemnités journalières dues pour la période précédant le 18 décembre 2007 devraient être déclarées prescrites. Il convient donc d'examiner s'il y a eu un tel acte.

b) Aux termes de l'article 135 CO, applicable par renvoi de l'art. 100 LCA, la prescription est interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette (ch. 1) ou lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou une citation en conciliation (ch. 2).

La demanderesse n'ayant introduit ni poursuite, ni action en justice relativement aux indemnités journalières maladie avant la présente procédure, il s'ensuit que seule une reconnaissance de dette par le débiteur peut avoir interrompu la prescription.

c) La reconnaissance de dette, au sens de l'art. 135 ch. 1 CO, constitue la manifestation par laquelle le débiteur (ou son représentant) exprime au créancier (ou à son représentant) qu'il a conscience d'être tenu envers lui par une obligation juridique déterminée (arrêt 5C.41/2002 du 17 juin 2002, consid. 2.1, avec référence à BERTI, Zürcher Kommentar, n. 11 ad art. 135 CO). Elle doit ressortir des déclarations, orales ou écrites, du débiteur, interprétées, le cas échéant, d'après le principe de la confiance, ou d'actes concluants (arrêt P.1171/79 du 7 juin 1979, in: SJ 1980 p. 116 ss, spéc. p. 118). Pour avoir un effet interruptif, la reconnaissance de dette ne doit pas nécessairement être émise par le débiteur aux fins d'exprimer sa volonté de s'obliger, ni d'interrompre la prescription; il suffit qu'il manifeste sa conviction que la dette existe encore (ATF 57 II 583). De même, il suffit que le débiteur reconnaisse l'obligation dans son principe; peu importe qu'il soit dans l'incertitude quant à son étendue, sa déclaration n'ayant pas à se rapporter à une somme déterminée (ATF 119 II 368 consid. 7b p. 378). Si le débiteur n'articule aucun chiffre, la reconnaissance de dette s'étend au montant qui s'avère ultérieurement dû au regard de l'obligation reconnue; s'il indique en revanche un montant déterminé, celui-ci constitue la limite supérieure de sa volonté de reconnaître la dette (BERTI, op. cit., n. 18 ad art. 135 CO ; ATF non publié du 27 février 2004, cause 5C.112/2003).

En l'espèce, ni la décision du 14 mai 2007, mettant fin aux prestations LAA, ni le courrier du 4 octobre 2007 adressé à l'employeur, n'expriment la conviction de la défenderesse d'être tenue de verser des prestations en relation avec l'arrêt de travail pour maladie.

d) Enfin, on ne saurait considérer que la défenderesse commet un abus de droit en se prévalant de la prescription, dès lors qu'elle n'a pas amené astucieusement l'assurée à ne pas agir en temps utile, ni a eu un comportement donnant à l'assurée l'assurance qu'elle serait payée et l'incitant donc à renoncer à entreprendre des démarches juridiques pendant le délai de prescription (ATFA non publié du 13 juillet 2000, 5C.68/2000, consid. 3a), étant précisé que selon la jurisprudence, même le débiteur de mauvaise foi peut se prévaloir de la prescription sans pour autant commettre un abus de droit. Seul le comportement positif à l'origine du manquement de délai - même dépourvu d'astuce - justifie la contre-exception de l'abus de droit (ATFA non publié du 13 juillet 2000, 5C.68/2000, consid. 3a).

En l'espèce, la défenderesse a clairement exprimé son refus de prester, tant par son courrier du 4 octobre 2007 que par son refus catégorique de verser une seule indemnité journalière.

e) Dans ces conditions, en l'absence de tout acte interruptif de prescription, force est de constater que les prétentions de la demanderesse en relation avec le versement d'indemnités journalières antérieurement au 18 décembre 2007 sont prescrites. Il n'en va pas de même des prestations postérieures à cette date.

6. Dans un second moyen, la défenderesse fait valoir qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur la demande d'indemnisation étant donné que l'assurée était apte au travail dans une activité adaptée depuis octobre 2006, selon les conclusions du Dr L_____ d'avril 2007. En vertu de son obligation de diminuer le dommage, l'assurée était tenue de procéder à une reconversion professionnelle. Par ailleurs, le rapport du Dr M_____, du 3 novembre 2009, ayant fait état des mêmes atteintes à la santé que celles constatées par le Dr L_____ en 2007, il était inutile de soumettre l'assurée à une expertise.

a) Aux termes de l'art. 61 LCA, lors du sinistre, l'ayant droit est obligé de faire tout ce qui est possible pour restreindre le dommage. Selon l'art. 61 al. 2 LCA, si l'ayant droit contrevient à son obligation posée à l'al. 1 de faire tout ce qui est possible pour réduire le dommage, l'assureur peut réduire l'indemnité au montant auquel elle serait ramenée si l'obligation avait été remplie. L'ayant droit remplit son obligation de faire ce qui peut raisonnablement être exigé de lui pour réduire son dommage s'il prend à cette fin les mesures que prendrait un homme raisonnable dans la même situation s'il ne pouvait attendre aucune indemnisation de tiers (HÖNGER/SUSSKIND, op. cit., n. 15 ad art. 61 LCA; MAURER, op. cit., p. 344 et les références citées).

Bien que classée parmi les règles relatives aux assurances contre les dommages, cette disposition légale est aussi applicable aux assurances de personnes prévoyant des prestations de sommes (ATF 128 III 34 consid. 3bc p. 36 ss).

Dans un arrêt non publié du 23 octobre 1998 concernant une assurance collective d'indemnités journalières selon la LCA (arrêt 5C.176/1998, consid. 2c), le Tribunal fédéral a considéré que l'art. 61 LCA est l'expression du même principe général dont le Tribunal fédéral des assurances déduit, en matière d'assurance d'indemnités journalières soumise au droit des assurances sociales, l'obligation de l'assuré de diminuer le dommage par un changement de profession lorsqu'un tel changement peut raisonnablement être exigé de lui, pour autant que l'assureur l'ait averti à ce propos et lui ait donné un délai adéquat (cf. ATF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 3a).

Lorsque l'assuré doit envisager un changement de profession en regard de l'obligation de diminuer le dommage, un délai de trois à cinq mois imparti dès l'avertissement de la caisse doit en règle générale être considéré comme adéquat (arrêt non publié K 14/99 du 7 février 2000, reproduit in RKUV 2000 KV 112 122, consid. 3a). Il importe peu que l'assuré soit encore lié ou non par un contrat de travail car ce délai transitoire a uniquement pour but de permettre le changement d'activité et la recherche d'un nouveau travail adapté. En effet, cette nécessité d'adaptation se réalise indépendamment du fait que l'intéressé soit lié ou non à un rapport de travail (RAMA 5/2006 KV 380 p. 341 consid. 4.4).

b) L'art. 61 LCA étant de droit dispositif (cf. art. 97 et 98 LCA; HÖNGER/SUSSKIND, Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 29 ad art. 61 LCA; MAURER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3e éd., 1995, p. 345), il convient encore d'examiner si les CGA auraient adopté sur ce point une réglementation différente.

Selon le § 13.5 des CGA 2006, la personne assurée qui présente une incapacité de travail complète ou partielle probablement durable dans sa profession d'origine est tenue d'utiliser son éventuelle capacité de travail restante, même si cela implique un changement de profession. L'assureur invite la personne assurée à changer de profession et la rend attentive aux conséquences selon le ch. 14.

c) En l'espèce, le Dr L_____ a effectivement affirmé, dans son rapport d'expertise du 17 avril 2007, que l'assurée présentait une capacité de travail entière dans une activité adaptée dès le mois d'octobre 2006.

Toutefois, et indépendamment de la question de savoir si les conclusions de ce rapport sont probantes et concordent avec les autres pièces médicales du dossier, le Tribunal constate que la défenderesse n'a pas informé l'assurée des conséquences que cette évaluation, effectuée dans le cadre de l'assurance-accidents, pouvait avoir sur le versement des indemnités journalières pour maladie. Surtout, elle ne lui a jamais imparti un délai convenable pour procéder à une reconversion professionnelle, en attirant son attention sur les conséquences d'un refus de collaborer.

Bien au contraire, en prenant connaissance de la décision du 14 mai 2007, l'assurée pouvait en toute bonne foi penser que les prestations pour maladie auraient pris le relais après l'arrêt des prestations LAA. La défenderesse constatait en effet dans cette décision que les troubles présentés par l'assurée n'étaient pas uniquement accidentels, en laissant ainsi penser qu'il y avait une origine malade. Elle a d'ailleurs invité l'assurée à s'adresser à sa caisse-maladie, tout en précisant qu'elle se réservait le droit de solliciter les assurances perte de gain maladie de ses employeurs. Enfin, rien dans le dossier ne permet de penser que l'assurée était au courant des conclusions de l'expertise du Dr L_____ au sujet de sa capacité de travail résiduelle, la décision du 14 mai 2007 n'y faisant aucune allusion.

Le Tribunal estime par ailleurs que la lettre du 4 octobre 2007 à l'employeur ne constitue pas non plus un tel avertissement. Dans ce courrier, la défenderesse a affirmé que l'annonce maladie ne lui était pas parvenue et que le dossier accidents était désormais clos. Elle a aussi évoqué les conclusions du Dr L_____ au sujet de l'existence d'une capacité de travail entière dans une activité adaptée depuis de longs mois, le versement des indemnités journalières pour maladie n'entrant par conséquent même pas en ligne de compte. Or, cette lettre, adressée à l'employeur et dont l'assurée n'a reçu qu'une copie pour information, ne mentionne

pas l'obligation de l'assurée de diminuer le dommage en procédant à une reconversion professionnelle, ne fait pas référence à un quelconque délai pour mettre en œuvre cette reconversion. Cette correspondance ne peut pas être considérée comme un avertissement au sens de l'art. 61 LCA et du § 13 des CGA 2006.

d) Le Tribunal observe encore que la défenderesse est malvenue d'affirmer que ni l'assurée, ni son employeur, ne lui auraient signalé la survenance du sinistre, en l'occurrence la maladie, ce qui l'aurait empêchée de se déterminer sur les conditions du droit à l'indemnité, voire d'impartir un délai pour une éventuelle reconversion professionnelle. En effet, selon les pièces au dossier, il apparaît que les prestations accidents ont été servies par « HELSANA ASSURANCES SA » (cf. feuille accident et déclaration de sinistre produites par la demanderesse ; pièce 4), soit la même compagnie assurant la perte de gain pour maladie. Preuve en est que la collaboratrice du service accidents a transmis le message de l'employeur du 2 octobre 2007 à ses collègues du service des « sinistres d'indemnité journalière », en précisant que « la suite de l'incapacité de travail est certainement indemnisée par le contrat perte de gain maladie n° 60'035'003 de X_____ ». De plus, le service responsable de traiter les dossiers perte de gain pour maladie a reçu une copie de la décision du 14 mai 2007 mettant fin aux prestations accidents, et ce dans le but de prendre le relais. Enfin, la défenderesse, en sa qualité d'assureur perte de gain pour maladie, était parfaitement au courant des conclusions du Dr L_____, pourtant mandaté par le service accidents.

Au courant de l'arrêt des prestations d'accident, du contenu de l'expertise du Dr L_____ et du prolongement de l'incapacité de travail pour maladie selon le médecin traitant, la défenderesse avait tous les éléments pour pouvoir, si elle le souhaitait, avertir la demanderesse de son obligation de diminuer le dommage, et lui impartir un délai convenable pour se reconvertir. Quant à la question de savoir si l'employeur a effectivement communiqué à la défenderesse une annonce maladie dans les délais, il n'y a pas lieu d'y répondre, dès lors qu'HELSANA était déjà au courant de la situation, en sa qualité d'assureur-accidents obligatoire. Une réduction des prestations pour ce motif n'entre donc pas en ligne de compte, ce d'autant moins que la demanderesse affirme avoir toujours envoyé les arrêts de travail à la défenderesse (cf. allégué 16 partie en fait de la demande), ce que cette dernière ne conteste pas.

e) Dans ces conditions, le Tribunal de céans constate qu'à défaut d'avoir invité l'assurée à procéder à une reconversion professionnelle et lui avoir impartit un délai convenable pour le faire, la défenderesse est tenue de servir l'indemnité journalière sur la base des arrêts de travail pour maladie produits par la demanderesse.

7. Le Tribunal observe encore que la fin des rapports de travail, en date du 31 août 2007, n'a pas eu pour conséquence de mettre fin aux prestations. En effet, selon le

§ 9.4 des CGA 2006, pour les personnes assurées qui, à la fin de l'assurance - suite à la résiliation des rapports de travail selon le § 9.3 - sont frappées d'une incapacité de travail ou d'une incapacité de gain, le droit aux prestations pour le cas en cours est maintenu dans le cadre des dispositions contractuelles (prestation complémentaire), sauf si le contrat est repris par un autre assureur (§ 9.5 let. a), ou si le contrat de travail a été résilié pendant la période d'essai (§ 9.5 let. b) ou s'il s'agissait d'un contrat de durée limitée (§ 9.5 let. c).

En l'espèce, aucune des conditions du § 9.5 n'étant réalisées, l'assurée, dont l'incapacité de travail a débuté avant la fin des rapports de travail, a droit aux prestations d'assurance jusqu'à l'épuisement des droits.

8. a) En ce qui concerne enfin le calcul des prestations, le Tribunal observe que la demanderesse a fourni des certificats médicaux faisant état d'une incapacité de travail ininterrompue entre le 24 avril 2007 et le 22 septembre 2009 (cf. notamment le certificat du Dr M. _____ du 22 septembre 2009), ce qui couvre une période bien supérieure aux 700 jours d'indemnisation. Toutefois, une partie des indemnités journalières étant prescrites, il convient de retrancher 208 jours d'indemnités journalières entre le 25 mai 2007, échéance du délai de carence de 30 jours, et le 18 décembre 2007. L'assurée a ainsi droit à 492 jours d'indemnités journalières, sur la base d'un salaire mensuel assuré de 375 fr. 70 (347 fr. 50 + 28 fr. 20 de part de treizième salaire), soit un salaire journalier de 17 fr. 30 (375 fr. 70 : 21.75). Indemnisé à 80%, l'on parvient à une indemnité journalière de 13 fr. 80 par jour.

Au total, la demanderesse a droit à 6'789 fr. 60 (492 x 13 fr. 80).

b) En tant que la demanderesse sollicite le versement d'intérêts moratoires, la LCA règle le moment de l'échéance de la créance résultant du contrat d'assurance comme suit : celle-ci est échue 4 semaines après le moment où l'assureur a reçu les renseignements de nature à lui permettre de se convaincre du bien-fondé de la prétention (art. 41 al. 1 LCA). La LCA ne contient toutefois pas de dispositions sur la demeure, laquelle est dès lors régie, en vertu de l'art. 100 al. 1 LCA, par les art. 102 ss CO. Le débiteur d'une obligation est en demeure par l'interpellation du créancier (art. 102 al. 1 CO); lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour (art. 102 al. 2 CO). L'intérêt moratoire - de 5 % l'an (art. 104 al. 1 CO) - est dû à partir du jour suivant celui où le débiteur a reçu l'interpellation (ATF 103 II 102 consid. 1a) ou, en cas d'ouverture d'une action en justice, dès le lendemain du jour où la demande en justice a été notifiée au débiteur (ATF 98 II 23 consid. 7 p. 33; Luc THEVENOZ, in Commentaire romand du Code des obligations I, n. 9 ad art. 104 CO).

En l'espèce, même si l'assureur possédait tous les éléments pour se convaincre du bien fondé de la demande dès le 14 mai 2007, date de la décision d'arrêter le versement de l'indemnité journalière LAA, l'assurée n'a formellement interpellé la défenderesse à cet égard que le 28 septembre 2009. Il s'ensuit que les intérêts moratoires courent dès le lendemain de cette interpellation, soit dès le 29 septembre 2009.

9. Au vu de ce qui précède la demande est partiellement admise.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement dans le sens des considérants.
3. Condamne la défenderesse à verser à la demanderesse le montant de 6'789 fr. 60 au titre d'indemnité journalière pour maladie, avec intérêts moratoires à 5% dès le 29 septembre 2009.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par la voie du recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral (av. du Tribunal fédéral 29, case postale, 1000 Lausanne 14), conformément aux art. 72 ss 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

La présidente

Nancy BISIN

Valérie MONTANI

La secrétaire-juriste : Verena PEDRAZZINI RIZZI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers par le greffe le