



RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA

TRIBUNAL CANTONAL

CHAMBRE DES ASSURANCES

Amal 127 / 04

Président a.h. : Gérard Piquerez
Juges : Pierre Boinay et Daniel Logos
Greffière : Sylviane Liniger Odiet

ARRÊT DU 6 DÉCEMBRE 2005

en la cause liée entre

X

- représenté en justice par **Me Claude Brügger**, avocat à Tavannes,

demandeur,

et

Y **SUISSE,**

- représentée en justice par **Me Yves Richon**, avocat à Delémont,

défenderesse.

***Appelée en cause : Entreprise André Chaignat & Fils SA, Rue de la Gruère 8,
2350 Saignelégier.***

CONSIDÉRANT**En fait :**

- A. X , ressortissant espagnol, a travaillé auprès de l'entreprise F SA à Saignelégier, au bénéfice d'autorisations saisonnières. En 2003, il a signé un contrat de travail pour engagement saisonnier pour la période du 1^{er} avril 2003 au 31 octobre 2003 (PJ 2.9). Par avenant du 27 novembre 2003, le contrat de travail a été prolongé jusqu'au 12 décembre 2003 (PJ 2.8). En sa qualité d'employé de l'entreprise F , il était couvert par une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie selon la LCA conclue par l'employeur auprès de la Y Suisse. Selon l'article C1 des conditions générales d'assurance, pour les travailleurs au bénéfice d'un contrat de travail saisonnier ou de durée limitée, la durée de prestation est réduite. Elle correspond à la durée de l'obligation de l'employeur de continuer à verser le salaire selon le Code des obligations (CO). Lorsque le travailleur est soumis à une convention collective de travail (CCT), celle-ci est applicable. L'indemnité journalière sera servie pour chaque jour d'incapacité de gain temporaire dûment constatée par un médecin; son montant dépendra du degré d'incapacité de gain. Les prestations contractuelles consistaient en une indemnité journalière de 80 % du salaire avec délai d'attente de 5 jours par cas d'assurance.

Le 18 août 2003, le demandeur est tombé malade. Il souffrait de lombosciatalgie droite algo-parestésiante et sa jambe droite était quasiment paralysée. Il a été en incapacité de travail à 100 % jusqu'au 25 novembre 2003. Ces périodes d'incapacité de travail sont attestées médicalement (PJ 4.32 ss).

La Y a versé à l'assuré 221 indemnités journalières de Fr 135.–, représentant un montant total de Fr 29'835.–.

- B. Par courrier du 4 mai 2004, la Y a informé l'assuré, par son mandataire, que son contrat de travail a duré huit mois et demi (du 1^{er} avril 2003 au 12 décembre 2003). De ce fait, il avait droit, sur la base de la police d'assurance d'indemnités journalières à 80 % de son salaire pendant 21 jours, réduit à 16 jours compte tenu

du délai d'attente de 5 jours. En conséquence, l'assuré aurait dû toucher Fr 2'160.– (16 x Fr 135.–) alors que, pour des raisons qui lui échappent, la Y lui a versé 221 indemnités journalières, de telle sorte que l'assuré a touché la somme de Fr 27'675.– en trop. Dès lors, elle lui réclamait la restitution de ce montant. Enfin, étant donné que l'assuré n'a plus de contrat de travail, il ne fait plus partie du cercle des assurés, conformément au point E 1.2 c CGA et ce depuis le 13 décembre 2003. Il n'a dès lors plus aucun droit à faire valoir à l'encontre de la Mobilière du fait de sa maladie.

C. Par mémoire du 25 novembre 2004, X, par son mandataire, a introduit une action de droit administratif contre la Y. Ses conclusions tendent à :

1. Condamner la défenderesse à payer au demandeur la somme de Fr 8'100.– plus intérêts à 5 % dès le 15 mai 2004;
2. Sous suite des frais et dépens.

En substance, le demandeur allègue qu'il a été incapable de travailler à 100 % pour raison de maladie du 18 août 2003 jusqu'au 25 novembre 2003 et du 1^{er} décembre 2003 jusqu'au 31 mars 2004.

Contrairement à ce qu'allègue son employeur, F SA, ainsi que la défenderesse, il n'a pas cessé de faire partie de l'effectif de l'entreprise depuis le 13 décembre 2003. Au contraire, du fait que l'incapacité de travail dont il a été victime est survenue pendant la période de couverture d'assurance, celle-ci perdure au-delà de la fin des rapports de travail, l'assureur étant tenu de verser les prestations convenues jusqu'à épuisement, aussi longtemps qu'elles sont justifiées selon les clauses conventionnelles, la seule limite que connaît la couverture réside non pas dans la fin des relations contractuelles, mais dans la durée des prestations convenues. En l'occurrence, le contrat d'assurance collectif prévoit une couverture de l'incapacité de travail de 730 jours, que la défenderesse se doit de couvrir.

Par conséquent, le demandeur a droit au versement des indemnités journalières maladie dès le 19 août 2003 et ce, jusqu'à l'obtention des indemnités journalières de l'AI, soit jusqu'au 31 mai 2004. La défenderesse est ainsi tenue au paiement de 61 indemnités journalières représentant les mois d'avril et de mai 2004, soit un montant de Fr 8'235.–.

- D. Dans son mémoire de réponse du 24 janvier 2005, la Y a conclu au débouté des conclusions de la demande et, reconventionnellement, à ce que le demandeur soit condamné à verser à la défenderesse le montant de Fr 27'675.– avec intérêts à 5 % dès l'échéance, sous suite des frais et dépens.

En résumé, elle relève que l'emploi du demandeur auprès de F SA était soumis à autorisation étatique, même pour la prolongation de quelque six semaines intervenue en 2003. Il y a donc bien eu, en 2003, deux contrats de travail successifs, chacun de durée déterminée, sans qu'il soit envisagé une prolongation supplémentaire, même tacite. Le fait que l'employeur ait encore acheminé, en février 2004, des prestations reçues – indûment d'ailleurs – de la part de son assureur n'est pas significatif de la poursuite des rapports de travail. Contractuellement, la défenderesse n'était plus obligée vis-à-vis du défendeur au-delà de 21 jours d'indemnisation, réduit à 16 jours, compte tenu du délai d'attente. Dès lors, le demandeur aurait dû toucher 16 fois l'indemnité journalière de Fr 135.–, soit Fr 2'160.– au total. Or, pour des raisons qui lui échappent, la défenderesse lui a versé 221 indemnités journalières, ce qui correspond à un montant de Fr 29'835.–. Le demandeur a donc touché la somme de Fr 27'675.– en trop, montant qui lui est réclamé reconventionnellement.

S'agissant de la durée du contrat de travail, on ne saurait suivre le demandeur dans son raisonnement. En effet, le détail des périodes d'emploi du demandeur auprès de F SA indique clairement qu'il ne peut se prévaloir de l'article 7 al. 4 de l'annexe 10 de la Convention nationale du secteur principal de la construction suisse (CN 2005), étant donné que les interruptions entre lesdites périodes d'activité sont supérieures à 120 jours. A contrario, on doit donc admettre que si le demandeur a effectivement été au service de l'entreprise F : à compter de 1996, cela n'a pas été sans interruption, ce qui rend cette disposition inapplicable.

Ainsi, on doit constater que le demandeur a épuisé son droit aux prestations, de telle sorte qu'un éventuel libre-passage dans l'assurance individuelle est exclu conformément au point E 5.5 des CGA applicable au cas d'espèce.

En résumé, le droit à prestations du demandeur, était conformément aux CGA et à la CN, épuisé après trois semaines d'incapacité de travail déjà.

Il s'ensuit que la demande doit être rejetée et le demandeur condamné à rembourser les prestations qu'il a perçues en trop.

- E. Dans son mémoire de réponse à la reconvention du 30 mars 2005, le demandeur et défendeur reconventionnel a confirmé ses conclusions en demande et conclu au rejet de la demande reconventionnelle, sous suite des frais et dépens.

Il fait valoir qu'aux mois de janvier, février et mars 2004, l'employeur a encore établi des décomptes de salaires, ce qui démontre que le contrat de travail s'est prolongé tacitement. A cette époque, ni l'employeur, ni le travailleur n'avaient besoin d'autorisation étatique, le demandeur ayant été mis au bénéfice d'un permis B. Ainsi, le contrat liant l'entreprise F SA a été renouvelé de manière tacite pour une durée indéterminée, tel que le prévoient les articles 4 annexe 4 CN et 334 al. 2 CO. Ainsi, le demandeur faisait partie des effectifs de l'entreprise, au moins jusqu'à fin mars 2004. C'est d'ailleurs pour cette raison que la défenderesse a versé ses prestations.

S'agissant du droit au libre passage, il convient de constater que l'article E 5.5 CGA n'est pas compatible avec l'article 64 al. 3 litt. h. CN, dans la mesure où il nie tout droit de passage après épuisement de la durée des prestations.

En ce qui concerne la restitution des prestations soi-disant versées à tort, cette réclamation n'est pas fondée, car il y a lieu de faire application, des dispositions de la LPGA, notamment de son article 25, qui prescrit que la restitution des prestations indûment touchées ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile, conditions qui sont réalisées en l'occurrence.

- F. Dans sa détermination finale du 30 mai 2005, la défenderesse a confirmé pour l'essentiel les moyens exposés en défense, en ajoutant qu'au-delà du 12 décembre 2003 il n'y avait plus de contrat de travail entre le demandeur et son ex-employeur, l'entreprise F SA. A aucun moment il n'a été question de la conclusion d'un second contrat de travail, postérieur au 12 décembre 2003, même tacitement. A défaut de contrat de travail, il ne saurait être question de parler de perte de gain, respectivement de couverture de celle-ci par la défenderesse. Quant

à la demande reconventionnelle, il ne saurait être question de souscrire à l'interprétation proposée par le demandeur, notamment d'appliquer l'article 25 LPGa.

En droit :

1. Le présent litige porte sur des prétentions découlant d'un contrat d'assurance-maladie complémentaire. Ce genre de litige doit être porté devant la Chambre des assurances en vertu de l'article 28 LiLAMal et la procédure se déroule dans les formes prévues par le Code de procédure administrative, en faisant application par analogie des règles relatives à l'action de droit administratif (arrêt de la Chambre administrative du 9 février 1999 en la cause E).

Introduite dans les formes et délais légaux, l'action est recevable et il convient d'entrer en matière.

2. Est litigieuse la question de la durée de la couverture d'assurance en indemnité journalière, au-delà des 16 indemnités reconnues.
 - 2.1 Conformément au point C 1.1 des CGA, la durée des prestations est réduite pour les travailleurs au bénéfice d'un contrat de travail de durée déterminée. Elle correspond à la durée de l'obligation de l'employeur de continuer à verser le salaire selon le CO. Lorsque le travailleur est soumis à une convention collective de travail (CCT), celle-ci est applicable.
 - 2.2 En l'espèce, le demandeur est soumis à la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse (ci-après : CCT). Selon l'article 10 al. 3 de l'Annexe 10 de la CCT, pour les travailleurs étrangers qui n'ont pas d'autorisation de séjour à l'année ou qui ne sont pas détenteurs d'un permis d'établissement, l'obligation de l'assureur de verser les prestations s'éteint à l'expiration du permis de travail ou lors du départ de la Suisse.

Le demandeur ayant un permis de travail valable à tout le moins jusqu'au 12 décembre 2003, le défendeur lui doit les indemnités journalières jusqu'à cette date, soit 111 indemnités, en dérogation au chiffre C 1.1 al. 2 CGA.

3. Reste à examiner le droit du demandeur aux indemnités journalières au-delà du 12 décembre 2003.
- 3.1 Selon le demandeur, le contrat de travail a perduré au-delà du 12 décembre 2003, notamment compte tenu du fait qu'il a perçu des indemnités journalières jusqu'en mars 2004. La défenderesse conteste cette manière de voir. Elle pose en fait que le demandeur a été engagé par l'entreprise F SA pour la période allant du 1^{er} avril 2003 au 31 octobre 2003, prolongée par avenant no 1 signé le 27 novembre 2003, jusqu'au 12 décembre 2003. Il s'agit donc d'un contrat de durée déterminée au sens de l'article 334 CO, de telle sorte que le contrat a pris fin le 12 décembre 2003 sans qu'il soit nécessaire de donner congé (art. 334 al. 1 CO).
- 3.2 Il convient donc d'examiner en premier lieu la nature du contrat qui lie le demandeur à son employeur aux fins de déterminer la couverture d'assurance en cas d'indemnités journalières dont il bénéficie.

Aux termes de l'article 334 al. 1 CO, le contrat de durée déterminée prend fin sans qu'il soit nécessaire de donner congé.

Le contrat de durée déterminée est défini comme celui dont la fin a été conventionnellement fixée par les parties et qui s'éteint sans que l'une des parties doive (ou puisse) le résilier (TERCIER, Les contrats spéciaux, 3^{ème} éd., no 3297) ou comme le contrat de travail qui, par l'effet de la loi ou de l'accord des parties est conclu pour une durée déterminée ou déterminable, ou pour un terme déterminé ou déterminable et qui prend fin par le seul écoulement du temps, sans qu'une résiliation ne soit nécessaire (WYLER, Droit du travail, p. 321).

Il s'ensuit qu'un contrat de travail est de durée déterminée lorsqu'il est fixé pour un terme (jusqu'au 31 décembre), une durée (pour deux mois ou jusqu'à l'achèvement de la construction) ou que celle-ci résulte du but auquel vise le travail convenu (pour les récoltes), étant précisé que la durée du contrat ne doit pas dépendre de la

volonté d'une seule partie et doit être objectivement déterminable (FAVRE/MUNOZ/TOBLER, Le contrat de travail, code annoté, no 1.1 ad art. 334).

Au cas d'espèce, le demandeur et l'entreprise F SA ont signé un contrat de travail pour engagement saisonnier de ressortissant de la CE dans une entreprise du secteur principal de la construction en Suisse sur formule officielle, soit un contrat de durée déterminée uniquement d'au maximum 11,9 mois ou 364 jours, où il est précisé que les rapports de travail débutent le 1^{er} avril 2003 et sont prévus pour la durée fixée jusqu'au 31 octobre 2003. Il s'agit bel et bien d'un contrat de durée au sens de l'article 334 CO.

Ce contrat a été prolongé jusqu'au 12 décembre 2003 par un avenant no 1 signé le 27 novembre 2003 par l'employeur et le travailleur, ce qui est admissible, les parties pouvant convenir expressément (soit oralement soit par écrit) de prolonger les rapports de travail en concluant un nouveau contrat de durée déterminée (BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, 3^{ème} éd., no 6 ad art. 334). Seul le renouvellement répété de contrats de travail à durée déterminée est prohibé, lorsque cette succession de contrats de durée déterminée (contrats en chaîne) ne se justifie par aucun motif objectif et vise à éluder les dispositions sur la protection contre les congés (TERCIER, op. cit., no 3302; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, op. cit., no 6 ad art. 334; FAVRE/MUNOZ/TOBLER, op. cit., no 2.1 ad art. 334).

Il suit de ce qui précède que le demandeur a valablement prolongé son contrat saisonnier pour une durée déterminée qui échéait le 12 décembre 2003. Il ne saurait dès lors se prévaloir de l'article 334 al. 2 CO selon lequel après l'expiration de la période convenue, le contrat de durée déterminée est reconduit *tacitement et* réputé être un contrat de durée indéterminée. La situation envisagée par cette disposition légale concerne le cas (exclusif) de la poursuite des relations de travail après l'expiration de la période convenue, de manière *tacite*, sans que les parties ne se soient entendues à ce sujet. Dans cette hypothèse, le contrat se transforme légalement en un contrat de durée indéterminée (WYLER, op. cit., p. 324; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, op. cit., no 5 ad art. 334). Dans ce cas – mais uniquement dans cette éventualité –, lorsque les parties poursuivent la relation de travail sans rien dire ni prévoir de particulier, l'article 334 al. 2 introduit alors une présomption légale de transformation du contrat de durée déterminée en contrat de durée indéterminée. Dès lors, contrairement au contrat de durée déterminée, où les

dispositions relatives à la protection contre les congés ne sont pas applicables, dans le contrat de durée indéterminée, le travailleur continuera à bénéficier des acquis, calculés rétroactivement dès l'entrée en vigueur du contrat initial, s'agissant en particulier du salaire en cas d'empêchement de travailler, des délais de résiliation, de l'indemnité en raison des longs rapports de travail ou des avantages octroyés par l'institut de prévoyance (WYLER, op. cit., p. 324 et BRUNNER/BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, op. cit., no 4 ad art. 334).

En principe, le demandeur ne peut prétendre percevoir les indemnités journalières au-delà du 12 décembre 2003, conformément au texte clair de la litt. c des conditions générales. En outre, la convention collective, en particulier son annexe 4, ne lui est d'aucun secours, du fait que son article 4 prévoit uniquement que le contrat conclu pour une durée déterminée est réputé continuer pour une durée indéterminée conformément à l'article 334 al. 2 CO, lorsqu'il est prolongé *tacitement*.

- 3.3 Il convient dès lors d'examiner, si comme le prétend le demandeur, le contrat de durée déterminée a été prolongé de façon tacite, au-delà du 12 décembre 2003. A l'appui de sa thèse, le demandeur invoque exclusivement le fait que l'entreprise F SA a délivré des attestations de salaires pour les mois de novembre 2003 à mars 2004, ce qui prouverait que le contrat de travail de durée déterminée aurait été reconduit tacitement pour une durée indéterminée. De plus, le demandeur a obtenu, en date du 19 décembre 2003, un permis B en lieu et place de son permis saisonnier A. Cela corroborerait également que les rapports de travail étaient maintenus, jusqu'au placement du demandeur par l'Office AI.

On ne saurait suivre le raisonnement du demandeur. En effet, rien au dossier ne permet de laisser supposer qu'il y a eu poursuite des relations de travail après le 12 décembre 2003, de manière tacite. Si le demandeur a continué à percevoir les indemnités journalières au-delà du 12 décembre 2003, soit postérieurement à la fin du contrat, cela est dû au fait que l'employeur a transmis les données informatiques de salaire à la Y , qui a continué à servir l'indemnité journalière, alors que celle-ci n'était plus due. L'employeur s'en est expliqué dans son courrier du 9 juin 2005, dont le demandeur a demandé à ce qu'il soit écarté du dossier, parce que tardif, ce qui ne se justifie pas. L'action introduite par le demandeur étant soumise aux règles de la procédure administrative, il n'y a pas lieu de donner suite à la requête du demandeur, du fait que l'appelée en cause F SA n'a

pas été rendue attentive aux conséquences d'une inobservation (art. 46 Cpa). De la sorte, il convient de prendre en considération la prise de position de l'appelée en cause, dont le contenu paraît décisif pour la solution du litige (cf. BOINAY, La procédure administrative et constitutionnelle du canton du Jura, ad art. 46).

En conséquence, force est d'admettre qu'aucun élément ne permet de dire que le demandeur et l'entreprise F sont liés tacitement par un nouveau contrat de travail qui produirait ses effets au-delà du 12 décembre 2003, pour une durée indéterminée. Il s'ensuit que l'indemnité journalière n'est en principe pas due au-delà du 12 décembre 2003, à moins que la CCT à laquelle le défendeur est soumis ne prévoie un régime plus favorable (art. C1 al. 3 i.f.CGA).

4. Comme cela a été relevé ci-dessus (ch. 2.2), le demandeur est soumis à la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse.

Il convient dès lors d'examiner si la CCT prévoit un régime plus favorable que le CO, notamment le paiement de l'indemnité journalière au-delà de la fin des rapports de travail, soit postérieurement au 12 décembre 2003.

Selon l'article 64 ch. 3 CCT, les conditions d'assurance doivent prévoir au minimum le paiement de l'indemnité journalière en cas de maladie (perte de gain) pour 720 indemnités journalières complètes dans l'espace de 900 jours consécutifs (litt. c). Pour le surplus, le Mémento relatif à l'assurance d'indemnité journalière en cas de maladie dans le secteur principal de la construction, approuvé par les parties contractantes de la CN, est déterminant (annexe 10) (art. 64 ch. 6 CCT).

Selon l'article 10 al. 3 de l'annexe 10 (rappelé sous chiffre 2.2 ci-dessus), l'obligation de l'assureur de servir des prestations s'éteint à l'expiration du permis de travail ou lors du départ de la Suisse.

En l'espèce, la Chambre des assurances constate que le demandeur a eu un permis saisonnier jusqu'au 12 décembre 2003 et que, dès le lendemain, il a obtenu un permis B d'un an valable jusqu'au 12 décembre 2004. De plus, il ressort des documents produits que le demandeur est resté en Suisse, puisqu'il a même obtenu une autorisation de se rendre à l'étranger entre le 20 décembre 2003 et le 11 janvier

2004 avec une obligation de reprendre contact avec l'assurance à son retour (PJ défenderesse 1.15).

Il y a donc lieu de constater que la CCT prévoit un régime plus favorable que celui du CO, de telle sorte que les indemnités journalières doivent être versées tant que perdure son incapacité de travail et que sont données les conditions de l'article 10 al. 3 de l'annexe 10 de la CCT. Le demandeur a été en incapacité de travail jusqu'au 1^{er} juin 2004, date à partir de laquelle il a obtenu des indemnités journalières de l'Al. Pour les autres conditions, il faut relever qu'il a obtenu un permis de séjour en Suisse et qu'il y est resté au-delà du 31 mai 2004. Conformément à la jurisprudence (arrêt non publié du 10 janvier 2002, 5C. 267/2001), il y a lieu de reconnaître au demandeur un droit aux indemnités au-delà du 12 décembre 2003 et jusqu'au versement des indemnités journalières de l'Al.

Il s'ensuit que les conclusions de la demande doivent être adjugées, alors que la reconvention doit être rejetée, le demandeur n'ayant pas perçu à tort les indemnités journalières versées par la défenderesse.

5. La défenderesse qui succombe doit être condamnée aux dépens du demandeur.

La procédure étant gratuite (art. 28 al. 2 i.f. LiLAMal), il ne se justifie pas de percevoir de frais judiciaires.

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE DES ASSURANCES

adjudge

la demande ;
partant,

condamne

la défenderesse à payer au demandeur la somme de Fr 8'100.– plus intérêts à 5 % dès le 15 mai 2004 ;

condamne

la défenderesse aux dépens du demandeur par Fr 3'800.–, débours et TVA compris ;

déboute

les parties de toutes autres conclusions ;

dit

que la procédure est gratuite ;

ordonne

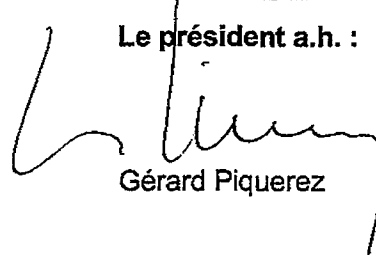
la notification du présent arrêt :

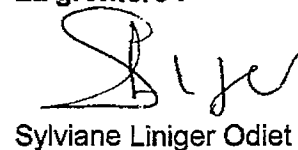
- au demandeur, par son mandataire, Me Claude Brügger, avocat à Tavannes ;
- à la défenderesse, par son mandataire, Me Yves Richon, avocat à Delémont ;
- à l'appelée en cause, l'entreprise F SA,
- à l'Office fédéral des assurances privées, Friedheimweg 14, 3007 Berne.

Porrentruy, le 6 décembre 2005

AU NOM DE LA CHAMBRE DES ASSURANCES

Le président a.h. : La greffière :


Gérard Piquerez


Sylviane Liniger Odiet