



TRIBUNAL CANTONAL

AMC 1/10 - 9/2011

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Jugement du 16 mars 2011

Présidence de M. ABRECHT
Juges : Mme Dormond Béguelin et M. Monod, assesseurs
Greffier : M. Simon

* * * * *

Cause pendante entre :

V. _____, à Renens, demanderesse, représentée par Me Charlotte Iselin, avocate à Lausanne,

et

B. _____, à Winterthur, défenderesse.

Art. 12 al. 2 et 3 LAMal; art. 404 CPC

E n f a i t :

A. a) V. _____ (ci-après : l'assurée) a été engagée par la Q. _____ le 9 octobre 2006 en tant que caissière. Elle était depuis cette date au bénéfice d'une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie selon la LCA (loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance ; RS 221.229.1) conclue par son employeur auprès de B. _____ (ci-après: B. _____), association dont le siège se trouve à Winterthur.

Ayant été licenciée par son employeur pour le 31 mai 2007 en raison d'une incapacité de travail prolongée, l'assurée a demandé le 2 mai 2007 son passage dans l'assurance individuelle. Elle a ainsi été assurée depuis le 1^{er} juin 2007 à titre individuel auprès de B. _____ pour une assurance d'indemnités journalières perte de gain maladie « [...] », l'indemnité journalière assurée étant de 112 fr. par jour dès le 31^e jour. Les conditions générales d'assurance (ci-après : CGA) applicables prévoient notamment ce qui suit :

"Art. 8 Quand l'assuré a-t-il droit à l'indemnité journalière ?

1. Lorsque l'assuré se trouve dans une incapacité de travail attestée médicalement, B. _____ verse, en cas d'incapacité totale de travail, l'indemnité journalière assurée correspondant à la perte de gain effective et prouvée.

[...]

Art. 9 Qu'entend B. _____ par incapacité de travail?

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 ou mentale. En cas d'incapacité de travail de plus de trois mois, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité.

[...]

Art. 11 Pendant combien de temps l'indemnité journalière est-elle allouée?

1. L'indemnité journalière est versée pendant 720 jours dans une période de 900 jours consécutifs, un éventuel délai d'attente convenu étant imputé. En cas de passage de l'assurance collective dans

l'assurance individuelle, les prestations déjà touchées seront prises en compte.

[...]

5. Notre obligation d'allouer des prestations s'éteint après l'extinction de la couverture d'assurance.

[...]

Art. 13 Chômage

1. Lorsque l'assuré est au chômage au sens de l'art. 10 LACI (Loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité), B._____ accorde les prestations jusqu'à concurrence de l'indemnité de chômage perdue:

- a) en cas d'incapacité de travail supérieure à 25% la moitié de l'indemnité journalière;
- b) en cas d'incapacité de travail supérieure à 50% l'intégralité de l'indemnité journalière.

2. Moyennant une adaptation des primes, les chômeurs assurés ont le droit de transformer sans réserve leur ancienne assurance indemnité journalière en une assurance avec un délai d'attente de 30 jours, sous garantie du montant de l'ancienne indemnité journalière.

[...]

Art. 18 Quand l'assurance prend-elle fin?

[...]

3. B._____ renonce à son droit de résilier le contrat après survenance d'un événement assuré, sauf en cas de violation des dispositions contractuelles ainsi que de fraude à l'assurance. Dans de tels cas, B._____ peut résilier l'assurance dans les quatorze jours après avoir eu connaissance de l'état de fait.

4. L'assurance s'éteint automatiquement, même sans résiliation, lors que l'assuré a son lieu de résidence habituel depuis trois mois à l'étranger. Les frontaliers peuvent rester assurés aussi longtemps qu'ils sont au bénéfice d'une indemnité de chômage et qu'ils peuvent justifier une perte de gain en cas d'incapacité de travail.

5. En outre, l'assurance indemnité journalière prend fin :

a) lors de l'épuisement du droit aux prestations de l'assurance chômage

b) lorsque l'assuré a atteint l'âge de l'AVS. Demeurent réservées la poursuite d'une activité professionnelle durable et une pleine capacité de travail entraînant, en cas de maladie, une perte de gain justifiable. L'assurance indemnité journalière s'éteint définitivement, lorsqu'un tel assuré, après avoir atteint l'âge de l'AVS, a perçu l'indemnité journalière assurée pendant 180 jours.

c) par décès

d) par épuisement du droit aux prestations".

b) Le 6 juin 2007, la Q._____ a adressé à B._____ un avis de maladie, accompagné de certificats médicaux du Dr K._____, spécialiste FMH en médecine générale à Prilly et médecin traitant de

l'assurée, attestant d'une incapacité de travail de 100% du 22 janvier au 28 février 2007, et d'un certificat médical du Dr Z. _____ attestant d'une incapacité de travail de 100% du 1^{er} au 31 mars 2007.

Après avoir obtenu des rapports médicaux, B. _____ a versé ses prestations, pour la période du 22 janvier au 31 mai 2007 selon le contrat collectif et dès le 1^{er} juin 2007 selon le contrat individuel (cf. lettre A.h infra).

c) L'incapacité de travail se poursuivant, B. _____ a fait examiner le 3 octobre 2007 l'assurée par le Dr S. _____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie à Genève. Dans son rapport médical du 25 octobre 2007, qui contient une anamnèse, la description des plaintes subjectives de l'expertisée, le status psychiatrique, les diagnostics, la discussion du cas et l'appréciation de la capacité de travail, ce spécialiste a notamment exposé ce qui suit :

"DIAGNOSTICS:

Selon l'ICD-10 (OMS 1992)

- Syndrome douloureux somatoforme persistant (F 45.4)
- Trouble de l'adaptation avec réaction dépressive prolongée (F 43.21)

DISCUSSION DU CAS:

Compte tenu des constatations cliniques, on relève une double pathologie, celle d'un trouble somatoforme douloureux clairement établi et d'un état dépressif.

Concernant l'état dépressif, un diagnostic différentiel peut être envisagé entre un trouble de l'adaptation (car l'expertisée se trouve face à une situation de stress chronique et une incapacité à y faire face) avec réaction dépressive prolongée et un trouble dépressif récurrent, avec une intensité moyenne de la symptomatologie dépressive.

La problématique en lien avec le contexte de couple existe depuis une dizaine d'années, la symptomatologie douloureuse est plus récente et selon l'anamnèse évolue depuis 2 ans environ.

On ne peut donc considérer la dépression comme une co-morbidité, mais un trouble primaire et déjà pré-existant.

Le contexte ainsi que l'anamnèse sont fortement évocateurs d'un tableau durable et chronicisé.

[...]

CAPACITÉ DE TRAVAIL:

Cela fait maintenant huit mois que l'expertisée se trouve à l'arrêt de travail, sans véritable évolution positive de son état.

L'incapacité de travail actuelle est encore justifiée, mais devient limite.

L'expert considère en effet, que persister dans cette voie, continuera clairement à désinsérer Mme V. _____ et n'aura aucun effet positif sur son état psychique, encore moins sur le trouble somatoforme déjà largement installé.

De surcroît, en restant à domicile, elle va se cantonner dans sa problématique de couple et devenir encore plus dépendante de son mari.

Ce qui est prioritaire est de stopper l'invalidation et l'évolution vers la chronicisation.

Pour toutes [c]es raisons, l'expert considère qu'une reprise doit être envisagée et mise en place prochainement, pour laisser le temps que celle-ci puisse être correctement préparée, l'agenda devrait être le suivant : reprise à 50% en décembre 2007, puis à 100% en janvier 2008".

d) Par courrier recommandé du 11 décembre 2007, B._____, se référant au rapport médical du Dr S._____, a informé l'assurée qu'il ne lui serait plus possible de valider la poursuite de l'arrêt de travail ; elle prendrait en charge l'incapacité de travail au taux de 100% jusqu'au 31 décembre 2007, puis au taux de 50% dès le 1^{er} janvier 2008, puis elle mettrait un terme à ses prestations au 1^{er} février 2008, l'assurée étant à cette date considérée apte à 100% par l'expert ; l'assurée était encouragée à entreprendre les démarches auprès de l'assurance-chômage.

B._____ a finalement versé des indemnités journalières à 100% jusqu'au 3 février 2008 (cf. lettre A.i infra).

e) Ne percevant plus d'indemnités journalières de B._____, l'assurée s'est inscrite auprès de la Caisse de chômage P._____ et s'est vu ouvrir un délai-cadre pour la période du 5 février 2008 au 4 février 2010, dans laquelle elle avait droit à 260 indemnités de chômage. Son gain assuré était de 2'213 fr. par mois, soit une indemnité journalière de 81 fr. 60 par jour ouvrable.

Par formule intitulée "Modification de l'assurance individuelle [...] après l'incapacité de travail" signée le 23 janvier 2009, l'assurée a indiqué à B._____ qu'elle était au bénéfice de l'assurance-chômage et qu'elle souhaitait recevoir une offre d'assurance individuelle perte de gain.

Selon une police d'assurance indiquant une modification d'assurance au 6 avril 2009, V._____ a ainsi été assurée auprès de B._____ pour une indemnité journalière perte de gain maladie selon la LCA de 59 fr. par jour dès le 31^e jour.

f) Par courrier recommandé du 24 février 2009, B._____ a écrit à l'assurée qu'elle se référait à son incapacité de travail actuelle qui avait débuté le 1^{er} décembre 2008 ainsi qu'au décompte établi par la Caisse de chômage P._____ le 17 décembre 2008. Elle constatait qu'au 1^{er} janvier 2009, l'assurée avait un solde de 29 indemnités et qu'en conséquence elle avait épuisé le 29 janvier 2009 son droit à l'indemnité versée par l'assurance chômage. Dès lors que, selon les CGA (cf. lettre A.a supra), l'indemnité journalière s'éteignait avec l'épuisement du droit à l'assurance chômage, le droit de l'assurée à l'indemnité journalière versée par B._____ se terminait également au 29 janvier 2009. B._____ précisait qu'elle interviendrait pour la période du 1^{er} janvier au 29 janvier 2009 pour un montant de 59 fr. par jour, soit

l'équivalent du revenu au chômage de l'assurée. Elle conseillait ainsi à l'assurée de procéder à la résiliation de son assurance perte de gain.

Selon le décompte établi le 17 décembre 2008 par la Caisse de chômage P. _____ pour le mois de décembre 2008, l'assurée a touché ce mois-là 22 indemnités journalières de chômage, et il lui restait au 23 février 2009 un solde de 29 indemnités journalières de chômage (sur le droit maximum de 260 indemnités) à faire valoir dans le délai-cadre échéant le 4 février 2010.

Après l'observation d'un délai d'attente de 30 jours, B. _____ a versé à l'assurée des indemnités journalières de 59 fr. par jour du 31 décembre 2008 au 29 janvier 2009 (cf. lettre A.i infra).

g) Le 7 avril 2009, B. _____ a écrit ce qui suit à P. _____ :

"Votre correspondance du 16 mars dernier nous est bien parvenue et a retenu notre meilleure attention.

Renseignements pris auprès de l'assurance-chômage, il appert que notre assurée a déjà bénéficié d'indemnités de leur part durant la période légale de 400 jours.

Par la suite, soit à dater du 5 février 2008, un nouveau droit de 260 indemnités lui a été reconnu durant le délai-cadre, limité au 4 février 2010.

Au 1^{er} décembre 2008, date à laquelle une nouvelle incapacité de travail est à nouveau attestée, notre assurée bénéficie encore d'un solde à toucher de 29 jours ouvrables, limité toutefois au 4 février prochain.

Permettez-nous de porter à votre connaissance que selon l'article 8 chiffre 1 de nos conditions Générales d'Assurances, « lorsque l'assuré se trouve dans une incapacité de travail attestée médicalement, B. _____ verse, en cas d'incapacité totale de travail, l'indemnité journalière assurée correspondant à la perte de gain effective et prouvée », principe d'une assurance de dommage et non pas de somme.

En ce qui concerne Madame V. _____, force est de constater que sans l'incapacité de travail de décembre 2008, à mi-janvier 2009, soit après les 29 jours ouvrables restants, notre assurée aurait épuisé son droit contractuel au chômage, et par conséquent ne peut plus justifier d'une perte économique.

En suivant votre raisonnement de poursuivre notre indemnisation au-delà de cette date, cela reviendrait à dire que Madame V. _____ réaliserait un gain d'assurance, ce qui est contraire au principe de surindemnisation.

Dès lors, c'est à juste titre que nous avons mis un terme à nos prestations contractuelles au 29 janvier dernier, notre participation étant déjà supérieure à notre obligation légale. Néanmoins, à titre exceptionnel, nous ne ferons pas valoir notre droit de restitution.

D'autre part, concernant la police d'assurance, contrairement à vos dires, nous n'en n'avons nullement conclu une nouvelle, mais uniquement procédé à son réajustement en regard de la nouvelle situation économique de Madame V. _____ au 1^{er} février 2008, date à laquelle un nouveau droit-chômage de CHF 81.60 par jour ouvrable, soit CHF 59.- par jour civil, lui a été

reconnu. Par ailleurs, compte tenu de ce qui précède, celle-ci va être résiliée au 31 janvier 2009".

Le 8 avril 2009, B._____ a écrit à l'assurée qu'elle se référait à l'épuisement du droit de celle-ci aux indemnités de chômage et qu'elle lui "confirm[ait] la résiliation" de son assurance perte de gain individuelle [...] au 31 janvier 2009.

Le 23 avril 2009, B._____, se référant à un courrier de l'assurée du 15 avril 2009, a écrit à celle-ci que "[c]onformément à l'art. 18, al. 5a de nos Conditions Générales d'Assurance régissant votre contrat cité en titre, nous vous confirmons son annulation au 31 janvier 2009 ensuite de l'épuisement de votre droit aux prestations de l'assurance chômage".

h) Dans un rapport médical du 4 mai 2009 adressé à l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après: l'OAI), le Dr K._____ a posé les diagnostics avec effet sur la capacité de travail de syndrome douloureux somatoforme persistant, de trouble de l'adaptation avec réaction dépressive prolongée, de cervico-brachialgies droites chroniques non déficitaires et de migraine sans aura et céphalées de tension ; il a attesté d'une incapacité de travail en tant que caissière de 100% dès le 4 février 2008, se poursuivant.

Le 29 mai 2009, l'avocate Charlotte Iselin a écrit à B._____ qu'elle représentait les intérêts de l'assurée et que la résiliation du contrat d'assurance ensuite de l'épuisement du droit de l'assurée aux prestations de l'assurance chômage n'était pas acceptable au regard de l'arrêt non publié rendu le 20 mars 2007 par le Tribunal fédéral dans la cause K 215/05, dont il ressort qu'une personne au chômage peut subir une perte de gain ouvrant le droit à une indemnité journalière en cas de maladie bien qu'elle ne puisse pas prétendre à une indemnité de l'assurance-chômage au sens de la LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage; RS 837.0).

Le 20 juillet 2009, B._____ a répondu au conseil de l'assurée que l'arrêt invoqué n'était pas applicable à un contrat d'assurance soumis à la LCA, que les conditions générales d'assurance étaient seules déterminantes et que conformément au chiffre 18 ch. 5 let. a CGA, les prestations avaient été suspendues à fin janvier 2009, l'assurée ayant à cette date épuisé ses droits aux prestations de la caisse de chômage P._____.

i) Sur demande du conseil de l'assurée, B._____ lui a communiqué le 10 novembre 2009 avoir alloué les prestations suivantes :

"Couverture d'assurance par le contrat-collectif [...]"

100% le 02.11.2006	CHF 121.30 à l'employeur
100% du 22.01.2007 au 31.01.2007	CHF 1'239.00 idem
100% du 01.02.2007 au 21.04.2007	CHF 9'908.00 idem
100% du 22.04.2007 au 31.05.2007	CHF 4'458.00 idem

Couverture d'assurance individuelle équivalente au contrat-collectif [...]

100% du 01.06.2007 au 30.06.2007 à CHF 111.45	CHF 3'343.50 à l'assurée
100% du 01.07.2007 au 03.02.2008 à CHF 112.00	CHF 24'416.00 idem

Couverture d'assurance équivalente au droit chômage

100% du 01.12.2008 au 30.12.2008	DELAI D'ATTENTE
100% du 31.12.2008 au 29.01.2009 à CHF 59.-	CHF 1'770.00 à l'assurée".

B. a) Par demande du 1^{er} février 2010, V. _____ a ouvert action contre B. _____ devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en concluant avec suite de frais et dépens au paiement par la défenderesse de la somme de 34'832 fr. (correspondant à 311 indemnités journalières perte de gain à 112 fr. chacune), portant intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1^{er} février 2009.

En droit, la demanderesse fait valoir que selon la jurisprudence, si un assuré a résilié les rapports de travail à un moment où il était déjà incapable de travailler en raison d'une maladie, on doit présumer que l'intéressé – comme durant la période précédant la survenance de l'atteinte à la santé – exercerait une activité lucrative s'il n'était pas malade; dans cette éventualité, le droit à une indemnité journalière ne peut être nié que lorsqu'il existe des indices concrets qui font apparaître, avec un degré de vraisemblance prépondérante, que l'assuré n'exercerait toujours pas d'activité même s'il n'était pas atteint dans sa santé (TF K 215/05 du 20 mars 2007 consid. 2.3.2 et les références citées).

La demanderesse soutient que cette jurisprudence, appliquée à une situation soumise à la LAMal (loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie; RS 832.10), devrait être appliquée par analogie au cas d'espèce. Or au moment de la résiliation des rapports de travail, la demanderesse était déjà en incapacité de travail; elle n'a jamais retrouvé sa pleine capacité de travail, raison pour laquelle elle n'a pas été en mesure de trouver un nouvel emploi, mais si elle n'était pas atteinte dans sa santé, elle retrouverait très facilement un emploi dans son secteur d'activité. Elle subit donc, du fait de son incapacité de travail, une perte de gain que la défenderesse est tenue d'indemniser pour le solde de son droit aux prestations. Dès lors que le droit aux prestations de l'assurance perte de gain n'était pas épuisé au 1^{er} février 2009, quand bien même l'assurance aurait pris fin conformément à l'art. 18 ch. 5 let. a CGA, la demanderesse soutient avoir droit au paiement des prestations assurées, soit au paiement de 311 indemnités journalières perte de gain à 112 fr. chacune, pour un total de 34'832 fr.

b) Dans sa réponse du 26 février 2010, la défenderesse conclut sous suite de frais et dépens au rejet de la demande.

En droit, la défenderesse expose d'abord que selon l'art. 11 ch. 1 CGA, l'indemnité journalière est versée pendant 720 jours dans une période de 900 jours consécutifs, un éventuel délai d'attente convenu étant imputé; en cas de passage de l'assurance collective dans l'assurance individuelle, les prestations déjà touchées seront prises en compte. En l'espèce, la demanderesse a touché 314 indemnités sur la base du

contrat collectif ; du 1^{er} décembre 2007 au 3 février 2008, ce sont ensuite 65 indemnités qui lui ont été versées, puis 60 indemnités du 1^{er} décembre 2008 au 29 janvier 2009 (cf. lettre A.i supra). Le délai d'attente est en effet également imputé selon l'art. 11 ch. 1 CGA. La demanderesse a donc déjà reçu 439 indemnités au total, de sorte que seules peuvent être litigieuses 281 indemnités (720-439) et non 311.

La défenderesse expose ensuite que selon l'art. 13 ch. 1 CGA, lorsque l'assuré est au chômage au sens de l'art. 10 LACI, B._____ accorde les prestations jusqu'à concurrence de l'indemnité de chômage perdue. Dès lors, la demanderesse ne peut pas prétendre à une indemnité à hauteur de 112 fr. mais seulement à hauteur de l'indemnité de chômage, qui s'élève à 81 fr. 60 par jour ouvrable et donc à 59 fr. par jour civil (cf. lettre A.d supra). En effet, l'incapacité qu'elle présentait avant le chômage ne s'est nullement poursuivie comme le soutient la demanderesse. Suite au rapport du Dr S._____, une capacité totale lui a été reconnue au 4 février 2008. De cette date jusqu'au 30 novembre 2008, aucune incapacité de travail n'a été attestée en sa faveur et elle a d'ailleurs été reconnue entièrement apte au placement puisqu'elle a touché de pleines indemnités de chômage durant cette période.

Enfin, la défenderesse expose que selon l'art. 18 ch. 5 CGA, l'assurance indemnité journalière prend fin lors de l'épuisement du droit aux prestations de l'assurance chômage. L'art. 11 ch. 5 CGA dispose que l'obligation de B._____ d'allouer des prestations s'éteint après l'extinction de la couverture d'assurance. En l'espèce, la demanderesse ayant épuisé son droit aux prestations de l'assurance le 29 janvier 2009, sa couverture de même que son droit aux prestations auprès de B._____ s'est également éteint à cette date (cf. ATF 127 III 106). L'arrêt K 215/05 du 20 mars 2007 dont la demanderesse se prévaut concerne la LAMal et n'est donc pas applicable en l'occurrence puisque son contrat est régi par la LCA ainsi que par les conditions générales d'assurance de B._____.

c) Dans sa réplique du 26 avril 2010, la demanderesse persiste dans les conclusions de sa demande. Elle conteste l'affirmation de la défenderesse selon laquelle aucune incapacité de travail n'a été attestée en faveur de la demanderesse entre le 4 février et le 30 novembre 2008; elle se réfère à cet égard au rapport médical du Dr K._____ du 4 mai 2009 (cf. lettre A.h supra) et requiert l'audition comme témoins du Dr K._____ ainsi que de la Dresse W._____, psychiatre à Lausanne, afin d'attester de l'incapacité de travail qu'elle a subie pour la période du 4 février au 30 novembre 2008.

La demanderesse conteste ensuite l'appréciation de la défenderesse selon laquelle la fin du droit aux prestations de l'assurance-chômage conduirait à la fin du droit au versement des indemnités journalières. Elle relève tout d'abord que son droit aux prestations de l'assurance-chômage n'était nullement épuisé le 29 janvier 2009, puisqu'elle bénéficiait encore d'un solde de 29 indemnités chômage au 23 février 2009, à faire valoir dans un délai-cadre échéant le 4 février 2010 (cf. lettre A.f supra); l'art. 18 ch. 5 CGA ne trouverait ainsi pas à s'appliquer en l'espèce, le droit aux prestations de l'assurance-chômage n'ayant pas pris fin. La demanderesse relève en outre que B._____ elle-même lui a indiqué par courrier du 24 février 2009 que "selon nos CGA, l'indemnité journalière s'éteint avec l'épuisement du droit à l'assurance-chômage au vu de ce qui précède, nous vous conseillons de procéder à la résiliation de votre assurance perte de gain"

(cf. lettre A.f supra). Il n'est nullement question dans cette missive de fin de la couverture d'assurance, mais bien de la fin de l'indemnité journalière. Le rapport d'assurance n'avait donc pas pris fin au 29 janvier 2009. La demanderesse en veut pour preuve le fait que, constatant que l'assurée ne résiliait pas l'assurance comme "conseillé", la défenderesse a elle-même "résilié" l'assurance, selon correspondance du 8 avril 2009 (cf. lettre A.g supra). Or cette "résiliation" est selon la demanderesse nulle et non avenue dès lors que les CGA ne prévoient nullement le droit de l'institution d'assurance de résilier le contrat après la survenance d'un événement assuré, l'art. 18 ch. 3 CGA excluant au contraire expressément cette possibilité, sauf exceptions non réalisées en l'espèce. L'art. 11 ch. 5 CGA ne trouverait donc pas à s'appliquer en l'espèce.

La demanderesse conteste par ailleurs que l'art. 18 ch. 5 CGA soit un cas d'application de l'art. 11 ch. 5 CGA. En effet, ce dernier article parle de la "couverture d'assurance", alors que l'art. 18 ch. 5 CGA traite de la fin de "l'assurance", soit du rapport d'assurance. Or il est de jurisprudence qu'en matière de LCA, la fin du rapport d'assurance, donc des relations contractuelles, ne signifie pas la fin de l'obligation, pour la caisse, de verser les prestations convenues (ATF 127 III 106 consid. 3b). Si tel devait néanmoins être le cas, il y aurait lieu de considérer que l'art. 18 ch. 5 CGA est une clause insolite. En effet, selon la jurisprudence, "la clause des conditions générales qui permet à l'assureur de refuser après la fin du contrat tout ou partie des versements pour un sinistre intervenu pendant la durée contractuelle de la couverture est insolite et l'assureur ne pouvait pas selon les règles de la bonne foi partir de l'idée que la recourante souscrirait à une telle clause" (ATF 135 III 225 consid. 1.4, traduit au JdT 2009 I 475). Or c'est bel et bien la situation dans laquelle se trouverait la demanderesse si le raisonnement de la défenderesse était suivi, la fin du droit aux prestations de l'assurance-chômage permettant à la défenderesse de refuser ses prestations pour un sinistre intervenu pendant la durée contractuelle.

d) Le 30 avril 2010, le juge instructeur a rejeté la requête de la demanderesse tendant à l'audition comme témoins du Dr K._____ ainsi que de la Dresse W._____ et l'a invitée à produire des rapports médicaux écrits établis par ces praticiens.

Le 20 mai 2010, le Dr K._____ a adressé directement au Tribunal un certificat médical attestant que la demanderesse avait été en arrêt de travail à 100% du 10 janvier au 4 février 2008, puis du 4 au 10 mars 2008 et enfin du 11 novembre au 8 décembre 2008 pour divers problèmes somatiques ; il a été précisé que l'incapacité à plus longue durée était motivée par des troubles psychiques et était sous la responsabilité de la Dresse W._____.

Le 9 juin 2010, la demanderesse, par son conseil, a indiqué qu'elle se référait à un courrier adressé le 15 janvier 2010 à son conseil par la Dresse W._____, dont il ressort notamment que l'assurée a été en suivi ambulatoire au cabinet de cette praticienne du 27 novembre 2007 au 17 janvier 2008 puis à nouveau du 3 décembre 2008 et pour une durée indéterminée, et que depuis fin 2008, "elle n'est plus en état de travailler à 100%".

e) Dans sa duplique du 25 juin 2010, la défenderesse maintient ses conclusions tendant au

rejet de la demande. Elle conteste d'abord l'affirmation de la demanderesse selon laquelle une incapacité de travail a été attestée entre le 4 février et le 30 novembre 2008. Elle relève que la demanderesse a été reconnue totalement apte à travailler dès le mois de janvier 2008 selon l'expertise du Dr S._____ et qu'elle a touché de pleines indemnités de l'assurance-chômage du 5 février au 1^{er} décembre 2008, mis à part quelques jours d'indemnités maladie. Dans le nouveau certificat médical du Dr K._____ du 20 mai 2010 (cf. lettre C.d supra), ce dernier n'atteste d'ailleurs que deux arrêts de travail du 4 au 10 mars 2008 puis du 11 novembre au 8 décembre 2008, correspondant aux jours d'indemnités maladie pris en charge par le chômage, et se réfère sur le plan psychique à la Dresse W._____. Or, dans son rapport du 15 janvier 2010, cette dernière indique que l'état anxieux dépressif mixte a pu être stabilisé à cette période avec la fin de la thérapie au début 2008 et que la demanderesse est ensuite revenue la consulter à fin 2008. Cette dernière n'a dès lors manifestement pas présenté d'incapacité de travail durant la période du 5 février au 30 novembre 2008, mis à part les quelques jours indemnisés par le chômage. Au demeurant, dans une décision de refus de prestations du 26 avril 2010, produite par la défenderesse, l'OAI a aussi considéré que la demanderesse présentait une capacité de travail entière depuis janvier 2008, que ce soit dans son activité habituelle ou dans une activité adaptée.

S'agissant de l'affirmation de la demanderesse selon laquelle son droit aux prestations chômage n'était pas épuisé le 29 janvier 2009 et elle bénéficiait d'un solde de 29 jours au 23 février 2009 dans un délai-cadre échéant le 4 février 2010, la défenderesse relève que selon les renseignements qu'elle a obtenus auprès de la caisse de chômage, la demanderesse bénéficiait d'un solde à toucher de 29 jours ouvrables au 1^{er} décembre 2008, date à laquelle une nouvelle incapacité de travail a été à nouveau attestée, et non à la date du 23 février 2009 qui figure sur le décompte du 17 décembre 2008 (cf. lettre A.f supra) et qui résulte manifestement d'une erreur. Au 1^{er} décembre 2008, si elle n'avait pas été malade, la demanderesse aurait eu droit à un solde de 29 jours ouvrables et aurait donc épuisé à mi-janvier 2009 son droit au chômage. C'est donc à juste titre que B._____ a mis fin à ses prestations contractuelles au 29 janvier 2009, sa participation étant déjà supérieure à son obligation contractuelle. Conformément aux art. 18 ch. 5 et 11 ch. 5 CGA, non seulement sa couverture mais également son droit à des prestations auprès de B._____ se sont en effet éteints à l'épuisement du droit au chômage à mi-janvier 2009. L'art. 18 ch. 5 CGA a pour but de ne pas créer une inégalité de traitement entre les personnes au chômage. Un chômeur malade ne peut en effet être mieux loti que s'il était en bonne santé. Dans son jugement AMC 4/00 – 6/2002 du 13 mars 2002, le Tribunal des assurances du canton de Vaud a déjà reconnu l'art. 11 ch. 5 des conditions d'assurance de B._____ comme une clause supprimant le droit aux prestations au sens de l'arrêt paru aux ATF 127 III 106, clause qui n'a nullement été reconnue comme insolite, à plus forte raison quand il s'agit en l'espèce de ne pas créer une inégalité entre chômeurs.

f) Sur réquisition du juge instructeur, la Caisse de chômage P._____ a produit le 11 novembre 2010 son dossier complet, dont il résulte que cette caisse, pendant le délai-cadre d'indemnisation courant du 5 février 2008 au 4 février 2010, a versé pour la dernière fois 22 indemnités journalières pour le mois de décembre 2008 et que l'assurée est considérée comme étant en arrêt maladie et prise en charge par l'assurance perte de gain maladie depuis le 31 décembre 2008. Il en résulte également que l'assurée a

perçu en tout 237 indemnités journalières depuis le mois de février 2008, dont pour maladie 5 en mars 2008, 6 en novembre 2008 et 22 en décembre 2008.

g) Sur réquisition du juge instructeur, l'OAI a produit le 1^{er} décembre 2010 son dossier complet. Outre le rapport d'expertise psychiatrique du Dr S._____ du 25 octobre 2007 (cf. lettre A.c supra), ce dossier comprend notamment un rapport médical du 9 novembre 2009 de la Dresse W._____ adressé à l'OAI, un rapport du service médical régional AI (SMR) du Dr X._____ du 24 février 2010 et une décision de refus de prestations du 26 avril 2010.

aa) Dans son rapport médical du 9 novembre 2009 adressé à l'OAI, la Dresse W._____ expose notamment ce qui suit :

"Diagnostics avec effet sur la capacité de travail / Existant depuis quand

Trouble anxieux et dépressif mixte. F41.2 / 2007

[...]

Constatations objectives

Patiente d'origine turque, faisant son âge, avec une légère obésité. Elle s'exprime dans sa langue maternelle avec un discours adéquat, la mimique est tendue et triste.

Le couple ne se parle pas sinon pour se disputer, ils n'ont pas de relations sexuelles et notre patiente se sent très seule, sans soutien de sa famille, elle s'isole, évitant les contacts. La patiente se plaint d'avoir tout le temps une boule dans la gorge, d'être angoissée [;] elle a peur de ses oublis, de ses difficultés de mémoire. Elle ne dort que très peu – de 2-3 heures du matin jusqu'à environ 7 heures – mais elle reste souvent affalée sur un fauteuil pendant la journée.

Pronostic

Le pronostic est réservé tant que le conflit avec le mari reste sans issue.

[...]

1.6 Incapacité de travail médicalement attestée de 20% au moins dans la dernière activité exercée en tant que

Caissière de supermarché
100% [...]

1.7 Questions sur l'activité exercée à ce jour

Énumération des restrictions physiques, mentales ou psychiques existantes?

L'état dépressif, les angoisses, l'auto-dévalorisation, la nervosité, l'irritabilité et les troubles de mémoire.

[...]

D'un point de vue médical, l'activité exercée est-elle encore exigible ?

Non

[...]

Le rendement y est-il réduit ?

Oui. Le rendement est réduit de 100%".

bb) Dans son rapport SMR du 24 février 2010, le Dr X._____ a retenu que l'assurée présentait une capacité de travail entière dans son activité habituelle et dans une activité adaptée dès le 1^{er} janvier 2008, sans retenir d'atteinte à la santé incapacitante au sens de l'AI. Il a exposé ce qui suit :

"Cette assurée turque de 39 ans, mariée et mère d'un enfant, n'a pas de formation. Elle est venue en Suisse à l'âge de 17 ans à l'instigation de ses parents pour épouser un compatriote qui vivait déjà ici. Elle travaillera d'abord comme ouvrière d'usine, puis quelques mois comme caissière à la [...], d'où elle sera licenciée fin mai 2007 en raison d'absence prolongée. Elle est en effet en IT depuis janvier 2007 en raison de douleurs diffuses, principalement cervicobrachiales droites chroniques, non déficitaires, sans substrat organique; elle souffre aussi de migraines et de céphalées chroniques. Une expertise psychiatrique a été effectuée en octobre 2007 par le Dr S._____ pour l'assurance perte de gain. Ce spécialiste a mis en évidence un trouble de l'adaptation avec réaction dépressive ancienne, sans valeur incapacitante, sur conflit conjugal et acculturation, et un syndrome somatoforme douloureux persistant apparu en 2005 environ ; l'expert a estimé qu'au plus tard en janvier 2008 la CT serait entière dans l'activité habituelle, tout en signalant que pour des raisons non médicales, dont le conflit conjugal persistant, la probabilité d'une reprise de travail était faible. Depuis novembre 2007, l'assurée est suivie par la Dresse W._____, psychiatre, qui, dans son rapport du 09.11.2009, décrit une situation superposable à celle qui prévalait lors de l'expertise du Dr S._____, avec un conflit de couple persistant, entretenant une thymie dépressive et anxieuse. Il n'y a donc aucune atteinte incapacitante au sens de l'AI".

cc) Par décision du 26 avril 2010, l'OAI a rejeté la demande de prestations AI présentée par l'assurée ; il a en effet constaté qu'il ressortait du dossier que sur le plan médical, l'assurée présentait une capacité de travail et de gain entière depuis janvier 2008, que ce soit dans son activité habituelle ou dans des activités adaptées à son état de santé. Cette décision est entrée en force, n'ayant pas fait l'objet d'un recours.

h) Les parties ont été invitées par avis du 8 décembre 2010 du juge instructeur à présenter leurs observations éventuelles sur les éléments résultant des dossiers respectifs de la Caisse de chômage P._____ et de l'OAI, avant que la cause ne fût gardée à juger.

aa) Dans ses déterminations du 21 janvier 2011, la demanderesse fait d'abord valoir, s'agissant du solde d'indemnités de chômage dont elle bénéficiait au 29 janvier 2009, qu'il ressort d'un document émis par l'assurance-chômage en date du 18 mai 2009 et figurant au dossier AI qu'elle pouvait prétendre à 29 indemnités chômage à faire valoir dans un délai-cadre échéant au 4 février 2010 ; force serait ainsi de constater qu'au 18 mai 2009, la demanderesse pouvait encore prétendre à 29 indemnités de

chômage. S'agissant ensuite de son état de santé, la demanderesse relève que l'expertise du Dr S._____ du 25 octobre 2007 (cf. lettre A.c supra) fait déjà état d'une double pathologie, soit d'un syndrome douloureux somatoforme persistant (F45.4) et d'un trouble de l'adaptation avec réaction dépressive prolongée (F43.21). Ce diagnostic rejoint celui du Dr K._____ dans son rapport médical du 28 mai 2009 (cf. lettre A.h supra), qui fait état en sus des pathologies précitées, de cervico-brachialgies droites chronique non déficitaires, de migraines sans aura et de céphalées de tensions. La Dresse W._____, psychiatre, retient dans un rapport médical du 9 novembre 2009 adressé à l'OAI le diagnostic de troubles anxieux et dépressif mixte (F41.2) et précise que le rendement de la demanderesse dans son activité professionnelle est réduit de 100%. Selon la demanderesse, il ressortirait ainsi clairement des dossiers produits, en particulier du dossier de l'AI, qu'elle présente des pathologies avérées à tout le moins depuis 2007 et une capacité de travail réduite à néant. Il importerait peu, dans le cadre de la présente procédure, qu'il n'ait pas été reconnu à la demanderesse un droit à une rente de l'assurance-invalidité, dès lors que les conditions d'octroi des prestations de l'AI sont totalement différentes de celles donnant droit aux prestations de l'assurance perte de gain en cas de maladie. La demanderesse persiste ainsi dans les conclusions prises au pied de sa demande du 1^{er} février 2010.

bb) Dans ses déterminations du 3 février 2011, la défenderesse relève tout d'abord, en ce qui concerne le dossier de la caisse de chômage, que les formulaires "indications de la personne assurée" remplis et signés par la demanderesse confirment qu'elle était totalement apte à travailler durant la période du 5 février au 31 décembre 2008 mis à part quelques jours de maladie (du 3 au 10 mars 2008 et du 7 au 14 novembre 2008). Selon certificat médical du 3 décembre 2008 et le formulaire rempli pour le mois de décembre 2008, elle a été également incapable de travailler du 1^{er} au 31 décembre 2008. Le verso de la feuille de saisie des données/décompte confirme qu'elle a bien touché 231 indemnités chômage durant la période du 5 février 2008 au 31 décembre 2008. Postérieurement au 31 décembre 2008 – et non au 1^{er} décembre 2008 comme la caisse de chômage l'avait indiqué à deux reprises à la défenderesse, les 7 avril 2009 et 1^{er} juillet 2010 – la demanderesse bénéficiait donc sur son droit à 260 indemnités chômage d'un solde de 29 jours ouvrables (260 - 231), de sorte que si elle n'avait pas présenté une incapacité de travail, elle aurait épuisé au 9 février 2009 son droit au chômage. Quant au dossier de l'OAI, la défenderesse constate qu'il comprend la décision – apparemment définitive – prise le 26 avril 2010 par cet office, qui confirme que la demanderesse présentait une capacité de travail entière depuis janvier 2008. Dès lors, la défenderesse maintient ses conclusions tendant, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de la demanderesse concernant des prestations postérieures au 9 février 2009.

i) Le 8 février 2011, les parties ont été informées que, l'instruction apparaissant désormais complète, la cause était gardée à juger.

E n d r o i t :

1. a) Conformément à l'art. 12 al. 3 LAMal (loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie ; RS 832.10), les assurances complémentaires pratiquées par les caisses-maladie en plus de l'assurance maladie sociale ne sont pas soumises à la LAMal, mais sont régies par le droit des assurances privées, à savoir par la LCA (loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance ; RS 221.229.1). Sont réputées assurances complémentaires au sens de l'art. 12 al. 3 LAMal toutes les couvertures d'indemnités journalières en cas de maladie soumises à la LCA (TF 4A_445/2010 du 1^{er} décembre 2010 consid. 2.1; TF K 95/1999 du 24 juin 1998 consid. 3b, in JT 1999 III 106 ss ; cf. aussi Jean Fonjallaz, Compétence et procédure en matière de contentieux des assurances complémentaires à l'assurance-maladie, JT 2000 III 79 ss; Jean-Baptiste Ritter, Le contentieux de l'assurance-maladie privée en cas de perte de gain : Droit fédéral et compétences cantonales, in : Colloques et journées d'études 1999-2001, Lausanne 2002, p. 763 ss). Tel est le cas du contrat d'assurance invoqué en l'espèce.

b) Selon l'art. 7 CPC (code de procédure civile du 19 décembre 2010; RS 272), les cantons peuvent instituer un tribunal qui statue en tant qu'instance cantonale unique sur les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale selon la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie. En matière de droit transitoire, l'art. 404 al. 1 CPC prévoit que les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance.

Le décret du Grand Conseil du 20 mai 1996 relatif à l'attribution au Tribunal cantonal des assurances de la compétence du contentieux des assurances complémentaires à l'assurance-maladie (DTAs-AM ; RSV 173.431; actuellement abrogé) est donc applicable dans le cas présent. Le contentieux visé par ce décret doit désormais (à partir du 1^{er} janvier 2009) être jugé par la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal.

Quant bien même il s'agit d'une cause civile, sont applicables les règles de procédure prévues pour l'action de droit administratif (cf. JT 2009 III 43), au sens des art. 106 ss LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36). En vertu du droit fédéral, les cantons doivent prévoir dans ce domaine une procédure simple et rapide dans laquelle le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves (art. 85 al. 2 LSA [loi fédérale du 17 décembre 2004 sur la surveillance des entreprises d'assurance; RS 961.01], cet alinéa ayant été abrogé à l'entrée en vigueur du CPC); le régime des art. 106 ss LPA-VD est compatible avec ces exigences.

c) La cause, valablement introduite en la forme, ressortit à la compétence de la Cour composée de trois magistrats (art. 83c al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]), dès lors que la valeur litigieuse dépasse le seuil de 30'000 fr. jusqu'auquel la cause peut être tranchée par un juge unique (cf. art. 94 al. 1 let. a LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 107 LPA-VD).

d) Selon l'art. 404 al. 2 CPC, la compétence à raison du lieu est régie par le nouveau droit. Toutefois, la compétence conférée en application de l'ancien droit est maintenue. La compétence *ratione loci*

de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal découle de l'art. 22 al. 1 let. a LFors (loi fédérale du 24 mars 2000 sur les fors en matière civile [RS 272] abrogée à l'entrée en vigueur du CPC), qui prévoit qu'en cas de litige concernant les contrats conclus avec des consommateurs, le for est celui du domicile ou du siège de l'une des parties lorsque l'action est intentée par le consommateur. Sont réputés contrats conclus avec des consommateurs les contrats portant sur une prestation de consommation courante destinée aux besoins personnels ou familiaux du consommateur et qui a été offerte par l'autre partie dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale (art. 22 al. 2 LFors). L'assuré, le bénéficiaire de l'assurance et le preneur d'assurance d'une assurance complémentaire perte de gain en cas de maladie étant des consommateurs au sens de la loi sur les fors (Ritter, op. cit., p. 771), la demanderesse peut ouvrir action au for de son domicile dans le canton de Vaud en vertu de l'art. 22 al. 1 let. a LFors. La compétence *ratione loci* de la Cour de céans n'a d'ailleurs à juste titre pas été contestée par la défenderesse.

2. a) Selon l'art. 11 ch. 1 CGA, l'indemnité journalière est versée pendant 720 jours dans une période de 900 jours consécutifs, un éventuel délai d'attente convenu étant imputé ; en cas de passage de l'assurance collective dans l'assurance individuelle, les prestations déjà touchées seront prises en compte (cf. lettre A.a supra).

En l'espèce, selon le décompte – non contesté – de B. _____ du 10 novembre 2009 (cf. lettre A.i supra), la demanderesse a touché de la part de la défenderesse les indemnités journalières suivantes :

– 131 indemnités journalières en vertu de l'assurance collective (une indemnité le 2 novembre 2006 et 130 indemnités du 22 janvier 2007 au 31 mai 2007) ;

– 248 indemnités journalières en vertu de l'assurance individuelle du 1^{er} juin 2007 au 3 février 2008 ;

– 30 indemnités journalières du 31 décembre 2008 au 29 janvier 2009, auxquelles s'ajoutent 30 jours de délai d'attente du 1^{er} au 30 décembre 2008.

Comme le relève à raison la défenderesse (cf. lettre B.b supra), la demanderesse a ainsi déjà reçu 439 indemnités journalières au total, de sorte que seules peuvent être litigieuses 281 indemnités journalières (720-439).

b) La demanderesse soutient que son incapacité de travail aurait persisté au-delà du mois de janvier 2009 et qu'elle aurait encore droit de la part de la défenderesse à des indemnités journalières dès le 30 janvier 2009 jusqu'à épuisement du droit aux prestations, soit, comme on vient de le voir, pendant 281 jours. Il convient donc en premier lieu d'examiner si la demanderesse a établi avoir été après le 29 janvier 2009 en incapacité de travail attestée médicalement (cf. art. 8 CGA) au sens de l'art. 9 CGA, étant rappelé que dans sa décision de refus de prestations du 26 avril 2010, qui n'a pas été attaquée et est entrée en

force, l'OAI a constaté que la demanderesse présentait une capacité de travail entière depuis janvier 2008, que ce soit dans son activité habituelle ou dans une activité adaptée (cf. lettre B.e supra).

3. a) L'art. 9 CGA (cf. lettre A.a supra) reprend mot pour mot la définition de l'incapacité de travail figurant à l'art. 6 LPGa (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1), laquelle est applicable notamment en matière d'assurance-invalidité (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20]). S'il est vrai que les conditions d'octroi d'une rente de l'assurance-invalidité ne sont pas les mêmes que les conditions du droit à des indemnités journalières sur la base du contrat d'assurance privée conclu entre les parties au présent litige (cf. lettre B.h/aa supra), le droit aux prestations n'en suppose pas moins dans les deux cas en premier lieu qu'il existe une incapacité de travail attestée médicalement, à savoir par des rapports médicaux satisfaisant aux exigences posées par la jurisprudence en ce qui concerne la valeur probante de tels documents. On rappelle à cet égard qu'il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes de la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a et les références citées; 134 V 231 consid. 5.1 et les arrêts cités; TF 9C_1023/2008 du 30 juin 2009 consid. 2.1.1).

b) Dans son certificat médical du 20 mai 2010, le Dr K._____, médecin traitant de la demanderesse, a attesté que celle-ci avait été en arrêt de travail à 100% du 10 janvier au 4 février 2008, puis du 4 au 10 mars 2008 et enfin du 11 novembre au 8 décembre 2008 pour divers problèmes somatiques ; il a précisé que l'incapacité à plus longue durée était motivée par des troubles psychiques et était sous la responsabilité de la Dresse W._____ (cf. lettre B.d supra). La question est donc de savoir si la demanderesse a présenté après le 29 janvier 2009, date à laquelle la défenderesse a cessé de verser ses prestations, une incapacité de travail pour des motifs psychiatriques.

c) Afin de déterminer s'il existait une incapacité de travail sur le plan psychiatrique, la défenderesse a confié une expertise psychiatrique indépendante au Dr S._____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie (cf. lettre A.c supra). Le rapport de ce spécialiste, du 25 octobre 2007, contient une anamnèse, la description des plaintes subjectives de l'expertisée, la description du status psychiatrique et les diagnostics selon la CIM-10 ; il décrit clairement la situation médicale et ses conclusions – selon lesquelles il fallait retenir une capacité de travail entière dans l'activité habituelle en janvier 2008, l'expert signalant toutefois que pour des raisons non médicales, dont le conflit conjugal persistant, la probabilité d'une reprise de travail était faible – sont bien motivées. Ce rapport remplit ainsi toutes les exigences posées par la jurisprudence pour qu'une pleine valeur probante puisse lui être accordée (cf. consid. 3a supra).

d) Le rapport médical adressé le 9 novembre 2009 à l'OAI par la Dresse W._____ – dont les conclusions doivent par ailleurs être appréciées avec réserve compte tenu du fait que, selon l'expérience,

le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc p. 353; VSI 2001 p. 106, TFA I 128/98 du 24 janvier 2000 consid. 3b/cc; TF 8C_658/2008 du 23 mars 2009, consid. 3.3.1) –, ne contient pas d'éléments qui justifieraient des conclusions différentes de celles du Dr S._____, comme l'a relevé à juste titre le Dr X._____ dans son rapport SMR du 24 février 2010 (cf. lettre B.g/bb supra). En effet, cette praticienne a posé le diagnostic de trouble anxieux et dépressif mixte, existant depuis 2007, en décrivant une situation superposable à celle qui prévalait lors de l'expertise du Dr S._____, avec un conflit de couple persistant, et a attesté d'une incapacité de travail en tant que caissière de supermarché de 100%, en relevant que le pronostic était réservé tant que le conflit avec le mari restait sans issue (cf. lettre B.g/aa supra). Le courrier adressé le 15 janvier 2010 au conseil de la demanderesse par la Dresse W._____ (cf. lettre B.d supra) n'apporte rien de plus. Dans ces conditions, on ne saurait suivre les conclusions de la Dresse W._____, lesquelles sont nettement moins bien étayées que celles émises, sur la base d'une situation identique, par le Dr S._____ et tiennent compte de facteurs non médicaux – le conflit de couple persistant – qui n'ont pas à être pris en considération dans l'appréciation de la capacité de travail selon l'art. 9 des CGA.

e) Dès lors qu'il ne peut être retenu que la demanderesse aurait présenté postérieurement au 29 janvier 2009 une incapacité de travail au sens de l'art. 9 des CGA – à savoir une perte, résultant d'une atteinte à sa santé physique ou mentale, de son aptitude à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé d'elle (cf. lettre A.a supra) –, les conclusions de la demanderesse tendant au paiement par la défenderesse d'indemnités journalières pour la période postérieure au 29 janvier 2009 doivent être rejetées pour ce motif déjà. Il n'est dès lors pas nécessaire d'examiner les autres arguments soulevés par les parties (cf. lettres B.a, B.b, B.c, B.e et B.h supra).

4. a) Il résulte de ce qui précède que la demande déposée le 1^{er} février 2010 par V._____ contre B._____ doit être rejetée.

b) Il ne sera pas perçu de frais de justice, la procédure étant gratuite (art. 85 al. 3 aLSA, applicable ratione temporis en l'espèce en vertu de l'art. 404 al. 1 CPC; cf art. 113 al. 2 let. f CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, ni à la demanderesse, qui succombe, ni à la défenderesse, qui a procédé sans l'assistance d'un mandataire et n'a donc pas dû engager de frais pour défendre ses intérêts (art. 55 LPA-VD, applicable par analogie en vertu de l'art. 109 al. 1 LPA-VD).

Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :

I. La demande déposée le 1^{er} février 2010 par V._____ contre B._____ est rejetée.

II. Il n'est pas perçu de frais de justice ni alloué de dépens.

Le président :

Le greffier :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

Me Charlotte Iselin, avocate à Lausanne (pour V. _____)

B. _____

par l'envoi de photocopies.

Un appel au sens des art. 308 ss CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272) peut être formé dans un délai de trente jours dès la notification de la présente décision en déposant au greffe du Tribunal cantonal un mémoire écrit et motivé. La décision objet de l'appel doit être jointe.

Le greffier :