



Σ2 16 32

JUGEMENT DU 14 FEVRIER 2017

Tribunal cantonal du Valais
Cour des assurances sociales

Composition : Eve-Marie Dayer-Schmid, présidente ; Jean-Bernard Fournier et
Christophe Joris, juges ; Mireille Allegro, greffière

en la cause

A., demandeur, représenté par Maître Didier Elsig,

contre

X. Assurances, défenderesse

(Indemnités journalières maladie LCA)

Faits

A. A., né le 9 juin 1990, a effectué divers contrats de mission en qualité de carreleur pour le compte de l'entreprise B. depuis 2009.

Le 1^{er} juillet 2013, alors qu'il était sous contrat de mission, il a perdu l'équilibre et est tombé lourdement sur le genou gauche. Les diagnostics de bursite des deux genoux et doigt à ressaut ont été posés (cf. rapport de la Dresse C. du 21 août 2013). Le cas a été pris en charge par la CNA, qui a versé des indemnités journalières à l'assuré par le biais de l'entreprise B. (cf. courriers du 6 novembre 2013 de la CNA). Par courrier du 28 janvier 2014, la CNA a signalé que le cas était considéré comme liquidé.

B. Le 14 avril 2014, A. a signé un nouveau contrat de mission avec l'entreprise B. pour un emploi de carreleur auprès de l'entreprise de D., à _____. Le contrat stipulait que l'assurance perte de gains en cas de maladie était couverte par X.

Le 25 avril 2014, l'assuré a mis fin à son activité en raison d'une rechute de son accident de juillet 2013.

Les 28 avril, 29 avril, 19 mai et 2 juin 2014, le Dr E. a délivré des certificats d'incapacité de travail totale en raison de l'accident pour la période allant du 25 avril au 30 juin 2014.

Des indemnités journalières ont provisoirement été versées par X. Puis la CNA a pris en charge le cas à titre de rechute (cf. courriers de la CNA du 20 novembre 2014 et du 23 décembre 2014) et a versé des indemnités journalières jusqu'au 31 mars 2015 (cf. courrier du 2 mars 2015 de la CNA).

C. Le 29 octobre 2014, A. a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal AI du Valais (OAI) en raison de ses troubles au genou gauche, mais également de problèmes à la hanche gauche et à la main droite.

D. Dans un courrier daté du 9 décembre 2014, l'entreprise B. a informé A. que son contrat de travail se terminait le 9 décembre 2014. Il n'existe aucune preuve de l'envoi de ce courrier ni de sa réception par son destinataire, qui a déclaré ne jamais l'avoir reçu (cf. recours du 14 mars 2016 allégué 34 et courriel du 12 septembre 2016, pièce 163 du dossier Suva).

A. a continué de recevoir les bulletins de salaire de la part de l'entreprise B., notamment en février, mars et avril 2015, pour les indemnités journalières versées par la CNA jusqu'au 31 mars 2015, puis en juin 2015 à la suite du dernier correctif effectué par la CNA (cf. courrier du 1^{er} mai 2015 de la CNA).

E. Le 9 décembre 2014, le Dr E. a établi un nouveau certificat d'incapacité de travail pour la période du 1^{er} au 31 décembre 2014. Il en a fait de même le 8 janvier 2015 pour le mois de janvier 2015 et le 26 février 2015 pour les mois de février et de mars 2015.

F. Par courrier du 2 mars 2015, la CNA a informé A. qu'elle mettrait fin au paiement de l'indemnité journalière au 31 mars 2015 et examinerait son droit à une rente d'invalidité.

Après avoir obtenu l'appréciation de son médecin d'arrondissement à la suite de l'examen de l'assuré du 29 janvier 2015, la CNA a alloué à A., par décision du 5 mai 2015, une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 5% pour les séquelles de l'accident du 1^{er} juillet 2013 et une rente d'invalidité de 14%, au motif que l'assuré serait à même d'exercer à plein temps une activité légère dans différents secteurs de l'industrie à la condition que les tâches ne demandent pas de position à genoux ou accroupie, ni d'usage répétitif d'escalier et que l'assuré puisse éviter les activités demandant le serrage répétitif avec la main droite, ce qui permettrait de gagner 4742 fr. par mois et représenterait une perte économique de 14% par rapport au revenu de 5521 fr. réalisable sans l'accident.

G. Le 15 avril 2015, le Dr E. a établi à nouveau certificat d'arrêt de travail, pour raison de maladie cette fois-ci, du 1^{er} au 30 avril 2015.

Le 8 juillet 2015, il en a délivré un pour la période du 1^{er} au 31 août 2015.

H. Par projet de décision du 24 juillet 2015, l'OAI a signalé à A. qu'il entendait lui refuser tout droit à une rente d'invalidité.

Il a rendu sa décision le 25 septembre 2015, en observant que, depuis le 29 janvier 2015, on pouvait exiger de la part de l'assuré l'exercice à plein temps de n'importe quelle activité légère et adaptée respectant les limitations fonctionnelles induites par les troubles au membre inférieur gauche et au membre supérieur droit, ce qui entraînait une perte de gain de 9,85% insuffisante pour ouvrir le droit à une rente.

1. Le 14 septembre 2015, A. a écrit à l'entreprise B. en se référant à un entretien ayant eu lieu au début du mois d'août 2015 concernant une annonce maladie pour des troubles au poignet et aux hanches qui aurait dû être faite à X. par l'employeur et auquel ce dernier n'avait pas donné suite.

A réception de ce courrier, l'entreprise B. a rempli une annonce maladie en ligne à l'intention de X., en signalant que A. avait été en incapacité de travail totale du 1^{er} au 30 avril 2015. Sous la rubrique engagement, l'employeur a fixé la date de l'engagement au 14 avril 2014 et a indiqué que les rapports de travail avaient été « résiliés au/limités jusqu'au » 25 avril 2014.

Interpellé par X., le Dr E. a certifié, le 21 octobre 2015, que l'assuré présentait toujours une incapacité de travail totale dans son activité habituelle en raison de gonalgies post-traumatiques et d'une tendinopathie du fléchisseur médian droit, mais qu'on pouvait raisonnablement envisager une activité professionnelle moins pénible, sans toutefois chiffrer le taux d'activité qui serait exigible.

Le 30 octobre 2015, le médecin traitant a établi trois certificats d'arrêt de travail, du 1^{er} au 30 septembre 2015, du 1^{er} au 31 octobre 2015 et du 1^{er} au 30 novembre 2015.

Par courrier du 19 novembre 2015, X. a refusé à A. de verser des prestations d'indemnités journalières au motif que l'entreprise B. avait résilié le contrat de travail de l'assuré pour le 9 décembre 2014.

J. Parallèlement à ces procédures, A. a déposé une demande d'indemnités auprès de la Caisse cantonale de chômage. Dans le cadre de ce dossier, l'entreprise B. a rempli une attestation d'employeur le 11 janvier 2016, dans laquelle il a indiqué que le contrat de travail du 14 avril 2014 avait été résilié par l'employeur, par oral, le 7 décembre 2014 pour le 9 décembre 2014.

K. Par courrier du 20 janvier 2016, A. a signalé à l'entreprise B. qu'il était à nouveau en mesure d'exercer pleinement une activité professionnelle, à l'exception du métier de carreur, et se tenait donc à disposition.

L. Le 11 février 2016, le Dr E. a établi un certificat d'arrêt de travail pour la période du 1^{er} au 31 juillet 2015.

Le 15 février 2016, il a en fait de même pour la période du 1^{er} mai au 30 juin 2015.

X. a alors transmis son dossier ainsi que le dossier Suva de l'assuré à son médecin-conseil, la Dresse F., spécialiste FMH en médecine interne. Dans son appréciation du 6 juin 2016, cette dernière a relevé que le Dr E. avait certifié une incapacité de travail totale du 1^{er} au 30 avril 2015 puis plus rien pour les mois de mai à octobre 2015, mais qu'interpellé, il avait attesté, dans son rapport du 21 octobre 2015, une incapacité de travail totale depuis le 25 avril 2015, soit rétroactivement. La Dresse F. se posait la question de savoir comment le Dr E. pouvait certifier une incapacité si longue en l'absence de lésion et, de surcroît, rétroactivement. Elle concluait qu'elle n'avait aucune preuve médicale que l'incapacité de travail du 1^{er} avril au 30 novembre 2015 soit justifiée, ce d'autant que l'OAI avait déclaré l'assuré apte au travail dès le 29 janvier 2015 et la CNA dès le 1^{er} avril 2015.

Le 17 août 2016, elle a ajouté que l'incapacité de travail de l'assuré, basée sur les seuls certificats médicaux, n'était pas justifiée au-delà de la date fixée par la CNA qui avait mis fin à ses prestations dès le 1^{er} avril 2015. Elle a certifié n'avoir pas trouvé de raisons médicales justifiant les attestations rétroactives du médecin traitant et a conclu qu'il n'était donc pas possible de déterminer exactement, ni rétrospectivement ni préalablement, si l'incapacité de travail était justifiée.

M. Le 14 mars 2016, A. a ouvert action en paiement contre X., en concluant à ce que cette dernière soit condamnée à lui verser le montant de 35 319 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2015, sous suite de frais et dépens. A l'écriture d'une dizaine de pages étaient jointes douze pièces venant appuyer les allégués.

Le 21 avril 2016, X. a rappelé que les rapports de travail entre le demandeur et l'entreprise B. avaient pris fin le 9 décembre 2014, de sorte qu'aucune prestation d'assurance n'était due depuis cette date. Elle a dès lors considéré que si le demandeur s'estimait toujours sous contrat de travail, il lui appartenait en premier lieu de régler ce litige de droit du travail. En conséquence, elle a requis la suspension de la cause.

Prenant position le 16 mai 2016, le demandeur a déclaré ne pas avoir de litige avec l'employeur et a relevé qu'il appartenait à X. de prouver que le rapport de travail avait été résilié si elle entendait en tirer bénéfice.

Dans le nouveau délai accordé pour déposer son dossier ainsi que sa réponse, X. a conclu au rejet de l'action, sous suite de frais et dépens, et a versé en cause dix nouvelles pièces.

Le 14 juillet 2016, le demandeur a déposé sa réplique ainsi que trois pièces complémentaires, en maintenant intégralement ses conclusions.

A l'appui de sa duplique du 23 août 2016, X. a produit un nouvel avis de son médecin-conseil et a confirmé sa conclusion tendant au rejet de l'action.

Le demandeur s'est déterminé le 26 septembre 2016.

Le 27 septembre 2016, l'entreprise B. a été invitée par la Cour à produire l'intégralité de son dossier concernant A. Après rappel, l'entreprise B. a transmis une partie de son dossier, à l'exclusion des documents Suva et X., le 25 octobre 2016.

Invitées à se déterminer, les parties ont pris position les 31 octobre et 16 novembre 2016.

Le 17 novembre 2016, l'édition du dossier Suva du demandeur a été requise. Celui-ci a été reçu le 23 novembre 2016.

Interpellées, les parties ont requis le dépôt de plaidoiries écrites, lesquelles ont été déposées les 17 janvier et 2 février 2017. A cette date, les écritures ont été transmises aux parties et l'instruction a été close.

Considérant en droit

1.1 Aux termes de l'article 7 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC), 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. Sur cette base, l'article 5 alinéa 1 lettre a de la loi d'application du code de procédure civile suisse du 11 février 2009 (LACPC, RSNS 270.1) prévoit que le Tribunal cantonal connaît, en instance cantonale unique, des affaires civiles relevant notamment de l'article 7 CPC. A teneur de l'article 10 chiffre 14 LACPC, l'article 2 alinéa 1 de

l'ordonnance cantonale désignant les autorités et les procédures en matière d'assurance-maladie du 13 mars 1996 (RSNS 832.100) est modifiée comme suit : le Tribunal cantonal connaît en tant qu'instance cantonale unique les litiges relatifs aux assurances complémentaires au sens de l'article 12 alinéa 2 de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_241/2015 du 20 octobre 2015, consid. 2).

Le Tribunal cantonal a attribué à sa Cour des assurances sociales (art. 19 al. 1 LOJ et art. 65 al. 2 LPJA) la compétence de traiter les litiges relatifs aux assurances complémentaires au sens de l'article 12 alinéa 2 LAMal. La Cour de céans est dès lors compétente *ratione materiae*.

1.2 En vertu de l'article 32 alinéa 1 lettre a CPC, en cas de litige concernant les contrats conclus avec des consommateurs - dont font partie les contrats conclus en matière d'assurance accidents ou maladie privée (cf. la doctrine citée à l'arrêt du Tribunal fédéral 5C.222/2005 du 12 janvier 2006, consid. 2.2), le for est celui du domicile ou du siège de l'une des parties lorsque l'action est intentée par le consommateur. La Cour de céans est dès lors également compétente *ratione loci*.

1.3 A teneur de l'article 243 alinéa 2 lettre f CPC, la procédure simplifiée s'applique, quelle que soit la valeur litigieuse, aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie. Le tribunal établit les faits d'office dans les affaires visées à l'article 243 alinéa 2 (art. 247 al. 2 let. a CPC).

En l'occurrence, le demandeur a déposé un mémoire conforme aux réquisits posés à l'article 244 CPC. Il sied dès lors d'entrer en matière sur sa demande.

2. Est litigieuse la question de savoir si la défenderesse était en droit de nier le droit du demandeur à des indemnités journalières du fait de l'incapacité de travail ayant débuté le 1^{er} avril 2015.

2.1 La défenderesse soutient que le demandeur n'était plus sous contrat de travail avec l'entreprise B. lorsqu'il a été mis en incapacité de travail le 1^{er} avril 2015. Or, si elle a produit un courrier daté de manière erronée du 9 décembre 2015 au lieu de 2014 dans lequel l'entreprise B. signalait au demandeur que son contrat de travail se terminait le 9 décembre 2014, soit le jour même, elle n'a toutefois fourni aucune preuve de l'envoi de cette missive ni de sa réception par son destinataire.

Dans son recours, le demandeur a déclaré n'avoir jamais reçu cette lettre (cf. recours du 14 mars 2016 allégué 34 et courriel du 12 septembre 2016, pièce 163 du dossier Suva). Quant à l'entreprise B., interpellée, elle n'a transmis aucune pièce établissant la réception par le demandeur de la résiliation des rapports de travail, étant rappelé que la résiliation est une manifestation de volonté qui ne déploie ses effets que lorsqu'elle parvient au destinataire et qu'ainsi, la preuve de la réception incombe à l'expéditeur, raison pour laquelle l'employeur qui souhaite se départir d'un contrat le fera en principe sous la forme d'un courrier recommandé ou demandera à son employé d'en attester la réception en mains propres.

En l'absence de toute pièce (avis de distribution ou accusé de réception signé), la Cour ne voit pas en quoi l'interrogatoire de l'employeur aurait permis de départager les déclarations contradictoires des parties (appréciation anticipée des preuves : ATF 139 V 176 consid. 6; 1361 229 consid. 5.3; 1341140 consid. 5.3; 131 1153 consid. 3).

Quoi qu'il en soit, l'action du demandeur doit être rejetée pour les motifs ci-dessous.

2.2.1 Selon l'article 12 des CGA pour l'assurance indemnités journalières collective de X., en cas d'incapacité de travail prouvée d'au moins 25%, l'indemnité journalière est octroyée proportionnellement au degré de l'incapacité de travail. A teneur de l'article 13, le preneur d'assurance doit annoncer une incapacité de travail à l'assureur au plus tard 15 jours après le début de l'incapacité de travail pour les assurances dont le délai d'attente est compris entre 0 et 10 jours. Pour les délais d'attente de 11 jours et plus, l'annonce doit parvenir à l'assureur dans les 35 jours qui suivent le début de l'incapacité de travail. Dans les trois jours qui suivent l'annonce de maladie, une attestation d'incapacité de travail du médecin doit être remise. En cas d'envoi tardif inexcusable, le droit aux prestations assurées existe au plus tôt à réception de cette annonce (13.1). La personne assurée doit fournir la preuve de la perte de revenu. Si la perte de revenu ne peut pas être prouvée, il n'existe pas de droit aux prestations (13.2).

Au chiffre 3.8.1 du contrat cadre de travail temporaire signé entre l'entreprise B. et le demandeur le 14 avril 2014, il est stipulé que l'assurance perte de gains est X. et qu'en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie, l'employé est tenu d'avertir immédiatement l'employeur.

2.2.2.1 En l'espèce, le recourant prétend être en arrêt de travail maladie depuis le 1^{er} avril 2015. Or, le dossier ne comporte aucune trace d'une annonce maladie faite à l'entreprise B. avant le courrier du demandeur du 14 septembre 2015 mentionnant un

entretien qui aurait eu lieu en août 2015. Le délai d'annonce le plus long prévu par les CGA de 35 jours depuis le début de l'incapacité de travail, en l'espèce le 1^{er} avril 2015, est donc largement dépassé. Le retard du demandeur dans l'annonce de sa maladie est manifeste et inexcusable. En vertu de l'article 13.1 des CGA, un éventuel droit aux prestations de la part de X. n'existerait donc qu'à partir de l'annonce faite par l'entreprise B., à savoir du 15 septembre 2015 jusqu'au 30 novembre 2015.

2.2.2.2 Ceci étant, il s'agit d'examiner si, à cette date, une incapacité de travail d'au moins 25% était prouvée.

A cet égard, il appert que, lors de l'annonce du 15 septembre 2015, le demandeur était au bénéfice d'uniquement deux certificats d'arrêt de travail total pour les mois d'avril et août 2015. Aucune incapacité de travail n'était attestée pour septembre 2015. Interpellé par X. le 17 septembre 2015, le Dr E. a certifié un mois plus tard, le 21 octobre 2015, que l'assuré était en incapacité de travail totale depuis le 25 avril 2014, soit depuis la rechute couverte par la CNA jusqu'au 31 mars 2015. Le 30 octobre 2015, il a remis des certificats d'incapacité de travail pour septembre, octobre et novembre 2015. Ce n'est qu'en février 2016, après le refus de prêter de la défenderesse, qu'il a rédigé des certificats pour les mois de mai, juin et juillet 2015. Cette manière de procéder, a posteriori et sans argument médical à l'appui, apparaît fort douteuse, ce d'autant que jusqu'en mars 2015 le Dr E. avait établi ces certificats médicaux de manière régulière pour la CNA.

L'incapacité de travail attestée par le Dr E. n'a d'ailleurs pas été jugée justifiée par le médecin-conseil de la défenderesse, qui n'a pas trouvé de raisons médicales à ces certificats rétroactifs. En effet, de septembre à novembre 2015, le médecin traitant n'a fait état d'aucun élément médical objectif fondant les arrêts de travail prescrits. Les incapacités de travail ont été attestées pour la grande majorité rétroactivement et n'ont été ni expliquées ni motivées par le médecin traitant. Or, force est de constater que, malgré les troubles au genou gauche et au membre supérieur droit, la capacité de travail du demandeur avait été jugée entière dans une activité adaptée dès la fin janvier 2015 tant par la CNA que par l'OAI. Ainsi, dès la fin des prestations de la CNA en avril 2015, il appartenait à l'assuré d'utiliser sa capacité de travail résiduelle, même si cela impliquait un changement de profession (art. 13.5 des CGA; obligation de diminuer le dommage; ATF 129 V 460 consid. 4.2; 114 V 281 consid. 1d).

Sur la base de ces éléments et de l'avis probant et non contesté du médecin-conseil de la défenderesse, l'incapacité de travail ne saurait être considérée comme prouvée au moment de l'annonce du 15 septembre 2015.

2.3 Au terme de ces développements, il appert que l'action de A. doit être intégralement rejetée.

3.1. Il n'est pas perçu de frais judiciaires dans la procédure au fond relative aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (art. 114 let. e CPC).

3.2 S'agissant des dépens, ils comprennent, selon l'article 95 alinéa 3 CPC : les débours nécessaires (let. a) ; le défraiement d'un représentant professionnel (let. b) ; lorsqu'une partie n'a pas de représentant professionnel, une indemnité équitable pour les démarches effectuées, dans les cas où cela se justifie (let. c).

Pour défendre ses intérêts en la présente procédure, X., qui obtient gain de cause, n'a pas fait appel à un représentant professionnel indépendant mais à ses propres juristes. C'est précisément l'une des tâches de ses employés de défendre les intérêts de X. dans les procédures judiciaires, notamment par la rédaction de mémoires et de courriers. Ces personnes sont rémunérées par leur employeur pour l'accomplissement de ce travail. X. n'a donc pas droit à des dépens pour le travail de ses propres employés.

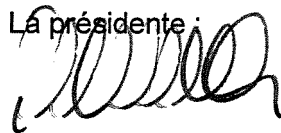
Prononce

- 1 La demande est rejetée.
- 2 Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

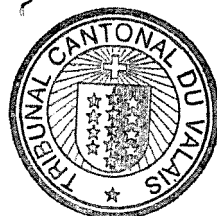
Sion, le 14 février 2017

Cour des assurances sociales

La présidente :



E.-M. Dayer-Schmid



La greffière :

1 H
M Allegro

Voie de droit

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours, dans les trente jours dès sa notification, auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il est au surplus renvoyé au système des voies de droit de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF) qui réglemente aussi le mémoire de recours et ses annexes (art. 42 LTF).

Expédié

sous pli recommandé à