



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

608 2019 284

Arrêt du 24 août 2020

II^e Cour des assurances sociales

Composition

Président : Johannes Frölicher
Juges : Anne-Sophie Peyraud, Marc Sugnaux
Greffière : Pauline Volery

Parties

A. _____, **demandeur**, représenté par Me Alain Ribordy, avocat
contre

X. Assurances
défenderesse, représentée par Me Séverine Monferini Nuoffer,
avocate

Objet

Assurance complémentaire à l'assurance-maladie sociale - question
du principe de la couverture d'assurance

Demande du 18 octobre 2019

considérant en fait

A. Le 18 octobre 2019, A. _____ (le demandeur), né en 1958, a déposé auprès du Tribunal cantonal, par l'intermédiaire de son mandataire, une demande à l'encontre de X. Assurances, à _____ (la défenderesse), tendant au paiement du montant de CHF 15'276.65 à titre d'indemnités journalières perte de gain pour une incapacité de travail du 17 avril au 16 octobre 2019, avec intérêt à 5% l'an depuis le 18 octobre 2019, le tout sous suite de dépens. Il s'est en outre réservé le droit de compléter ses prétentions pour l'incapacité de travail depuis le 17 octobre 2019.

À l'appui de sa demande, il a fait valoir, en substance, qu'il avait été engagé comme auxiliaire de chantier dès le 14 janvier 2019 par B. _____ GmbH, pour une durée indéterminée, qu'il était incapable de travailler depuis le 17 avril 2019 en raison de troubles à l'épaule faisant suite à une chute survenue le 16 avril 2019, que son assurance-accidents avait refusé de prendre en charge le cas et que malgré cela, son employeur refusait de déclarer celui-ci à la défenderesse dans le cadre de l'assurance collective perte de gain conclue pour ses collaborateurs.

Pour étayer ses allégations, le demandeur a produit des relevés de son compte bancaire pour les mois de janvier à mai 2019 (pièces 2 et 3 du bordereau du demandeur), des certificats médicaux établis par son médecin traitant les 13 mai, 6 juin, 23 juillet, 18 septembre et 16 octobre 2019 (pièce 4 du bordereau du demandeur), un courrier adressé le 8 mai 2019 à B. _____ GmbH (pièce 5 du bordereau du demandeur) ainsi qu'un courrier du 19 juillet 2019 reçu de la Suva (pièce 6 du bordereau du demandeur).

Dans son mémoire du 18 octobre 2019, il a également sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire totale et la désignation de son mandataire en qualité de défenseur d'office (cause 605 2019 285).

B. Par courrier du 1^{er} novembre 2019 adressé au mandataire du demandeur et transmis au Tribunal cantonal par celui-ci, la défenderesse a indiqué en substance qu'elle n'avait reçu aucune annonce de sinistre au nom du demandeur et qu'elle estimait n'avoir aucune obligation de prestations envers lui dès lors qu'il n'était pas inclus dans la couverture de la police d'assurance-maladie collective souscrite par son employeur, qui ne couvrait que C. _____ et D. _____. Elle a précisé que le personnel éventuel de B. _____ GmbH n'était en aucun cas inclus dans le contrat et qu'une condition spéciale de la police stipulait expressément que l'engagement de collaborateurs supplémentaires devait être annoncé à l'assurance dans un délai de quatre semaines, une couverture ne leur étant pas accordée en cas d'omission.

Dans un courrier du 14 novembre 2019, le demandeur a indiqué qu'il maintenait sa demande malgré le courrier du 1^{er} novembre 2019, relevant qu'il semblait contradictoire et/ou insolite de soutenir d'une part que le personnel était exclu de l'assurance collective, d'autre part que d'éventuels collaborateurs devaient être annoncés dans un délai de quatre semaines, et que cette question nécessitait un examen juridique.

C. Dans sa réponse du 28 janvier 2020, la défenderesse a conclu, sur le fond, au rejet de la demande sous suite de dépens, au motif que le demandeur n'était pas assuré dans le cadre de la police d'assurance dont il se prévalait. Elle a par ailleurs requis que la procédure soit limitée à la question de la couverture d'assurance.

À l'appui de sa réponse, elle a produit ses conditions générales d'assurance-maladie collective, édition 01/2017 (pièce 1 du bordereau de la défenderesse), le courrier adressé le 1^{er} novembre 2019 au demandeur (pièce 2 du bordereau de la défenderesse) ainsi que la police d'assurance-maladie collective n° _____ conclue le 20 avril 2017 par B. _____ GmbH (pièce 3 du bordereau de la défenderesse).

En ce qui concerne la requête d'assistance judiciaire déposée par le demandeur, elle a conclu à son rejet en soutenant que la cause était dénuée de chances de succès.

D. Par décision du 17 février 2020, le Juge délégué à l'instruction a rejeté la requête d'assistance judiciaire du demandeur (cause 605 2019 285), constatant que les perspectives de succès de sa demande du 18 octobre 2019 étaient notablement plus réduites que les risques d'un rejet, de telle sorte qu'il devait être admis qu'une personne raisonnable et de condition aisée aurait renoncé à s'y engager en raison des frais auxquels elle se serait ainsi exposée. Il a en particulier relevé que, sur la base des éléments disponibles en l'état et qui auraient très probablement pu être obtenus par une simple demande à la défenderesse en lieu et place du dépôt d'une action pour laquelle l'assistance judiciaire était sollicitée, il apparaissait très vraisemblable que le demandeur ne soit pas couvert par l'assurance sur laquelle il fondait son action.

E. Le 10 mars 2020, les parties, assistées de leurs mandataires, ont comparu à des débats d'instruction devant le Juge délégué.

À titre préliminaire, le demandeur a notamment produit deux nouveaux certificats médicaux établis par son médecin traitant attestant d'une incapacité de travail complète jusqu'au 29 mars 2020 (pièces 7 et 8 du bordereau du demandeur) et a amplifié ses conclusions en ce sens qu'il a conclu à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer le montant de CHF 32'583.30 pour l'incapacité de travail du 17 avril 2019 au 29 mars 2020, avec intérêt à 5% l'an depuis le 18 octobre 2019 sur CHF 15'276.85 et depuis le 10 mars 2020 sur CHF 17'306.45. Il a en outre souligné que, selon l'art. 6 de la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse, une assurance perte de gain était obligatoire pour les travailleurs, couvrant 90% du salaire brut après un jour de carence, pendant 730 jours. À son avis, cela confirmait le caractère insolite et abusif des clauses du contrat litigieux ayant pour effet d'exclure de la couverture les collaborateurs n'ayant pas été annoncés dans un délai de quatre semaines dès l'engagement. Il a par ailleurs requis que le litige soit dénoncé à B. _____ GmbH, à qui il envisageait de réclamer des dommages-intérêts pour le cas où ses prétentions contre la défenderesse seraient rejetées, faute de couverture d'assurance.

La défenderesse, pour sa part, a conclu au rejet intégral des conclusions du demandeur, en maintenant qu'elle n'avait personnellement aucune obligation de prêter. Elle a souligné que le contenu de la convention collective de travail du bâtiment ne modifiait pas son absence d'obligation de prêter, celle-ci incombant à l'employeur sous forme de dommages-intérêts pour violation de son obligation de conclure une assurance. Elle a en outre contesté le caractère insolite et abusif du contrat d'assurance tel que conclu par B. _____ GmbH.

Il a été procédé à une tentative de conciliation qui n'a pas abouti.

D'entente entre les parties et conformément à la proposition formulée par la défenderesse dans sa réponse, les débats ont été limités à la question du principe de la couverture d'assurance par la

défenderesse. Par ailleurs, le Juge délégué a pris acte du fait que le demandeur dénonçait le litige à B. _____ GmbH.

F. Par courrier du 12 mars 2020, le Juge délégué a informé B. _____ GmbH de la dénonciation d'instance faite à son égard et lui a fixé un délai pour se déterminer.

Par détermination du 13 mai 2020, B. _____ GmbH a indiqué au Juge délégué que, comme ancienne employeuse du demandeur, elle renonçait à intervenir au procès, au motif qu'il n'y avait pas d'assurance perte de gain conclue auprès de la défenderesse et qu'il n'y avait pas d'obligation pour l'employeur de conclure une telle assurance pour le demandeur. Elle a expliqué que, contrairement à l'avis de ce dernier, la convention nationale du secteur principal de la construction n'était pas applicable en l'espèce, B. _____ GmbH étant principalement un bureau d'architecture et d'ingénieur et n'entrant ainsi pas dans le champ d'application de ladite convention.

Par courrier du 4 juin 2020, le demandeur a réfuté les arguments de B. _____ GmbH, soutenant que celle-ci était une entreprise active dans le secteur principal de la construction et qu'elle entrait donc dans le champ d'application de la convention collective de travail. Il a par ailleurs renoncé à la tenue de débats avant que la Cour de céans ne rende un arrêt limité à la question du principe de la couverture d'assurance par la défenderesse.

Par courrier du 4 juin 2020, celle-ci a également renoncé à la tenue de nouveaux débats. Elle a en outre produit la proposition d'assurance faite ensuite de son offre par B. _____ GmbH le 13 avril 2017 (pièce 4 du bordereau de la défenderesse) et ayant donné lieu à la police d'assurance n° _____. Elle a relevé qu'outre les éléments ressortant déjà de la police d'assurance, à savoir que n'étaient assurés que C. _____ et D. _____ comme employés d'un bureau d'ingénieurs, il ressortait de la proposition d'assurance qu'il avait été répondu par la négative à la question de savoir si l'assurance en faveur du cercle des assurés devait correspondre aux normes minimales d'une convention collective de travail.

en droit

1.

1.1. Selon l'art. 7 du code du 19 décembre 2008 de procédure civile (CPC; 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 du 8 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10). Le canton de Fribourg a fait usage de cette possibilité en soumettant ces litiges à la compétence du Tribunal cantonal (art. 53 al. 1 de la loi cantonale du 31 mai 2010 sur la justice, LJ; RSF 130.1).

L'art. 28 let. e du règlement du 22 novembre 2012 du Tribunal cantonal précisant son organisation et son fonctionnement (RTC; RSF 131.11) attribue à la II^e Cour des assurances sociales la compétence pour connaître des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale.

La II^e Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est dès lors compétente pour statuer dans la présente cause qui porte sur le versement d'indemnités journalières perte de gain en cas de maladie.

La demande du 18 octobre 2019 est ainsi recevable.

1.2. La procédure simplifiée est applicable (art. 243 al. 2 let. f CPC), sans égard à la valeur litigieuse. La Cour établit d'office les faits (art. 247 al. 2 let. a CPC). Le litige est donc soumis à la maxime inquisitoire sociale (arrêt TF 4A_318/2016 du 3 août 2016 consid. 2.1) et la Cour doit prendre en compte les faits juridiquement pertinents même si les parties ne les ont pas invoqués (ATF 130 III 102 consid. 2.2).

2.

Dans le domaine de l'assurance couvrant le risque de la perte de gain en raison de la maladie, les parties peuvent librement choisir, soit de conclure une assurance sociale d'indemnités journalières régie par les art. 67 à 77 LAMal, soit de conclure une assurance d'indemnités journalières soumise à la loi du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance (LCA; RS 221.229.1) (arrêt TF 4A_373/2010 du 10 novembre 2010 consid. 2.1).

En l'espèce, le contrat d'assurance collective en cause est soumis aux dispositions de la LCA (voir police d'assurance n° _____ en lien avec les conditions générales d'assurance édition 01/2017, pièces 3 et 1 du bordereau de la défenderesse).

3.

L'objet du litige est limité à la question de savoir si le demandeur est couvert par l'assurance collective perte de gain conclue par B. _____ GmbH auprès de la défenderesse. Il ne comprend donc pas le point de savoir quelles sont les éventuelles obligations légales et contractuelles incombant à la société précitée en cas de maladie ou accident de ses collaborateurs.

3.1. En ce qui concerne la couverture d'assurance, les conditions générales d'assurance de la défenderesse (pièce 1 du bordereau de la défenderesse) prévoient notamment ce qui suit :

I. Personnes assurées :

Sont assurées toutes les personnes qui font partie d'un cercle de personnes désigné dans la police, sont occupées en tant que travailleurs dans l'entreprise assurée et n'ont pas encore atteint l'âge final.

Est considérée comme travailleur toute personne exerçant une activité lucrative dépendante au sens de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS). Les apprentis sont assimilés aux travailleurs.

K. Début, suspension et fin de la couverture d'assurance pour la personne assurée :

1. Début de la couverture d'assurance :

Pour chaque personne assurée, la couverture d'assurance commence le jour où les rapports de travail commencent ou la première fois où le droit au salaire existe, mais au plus tôt à la date stipulée dans la police. Pour les personnes qui n'ont pas la pleine

capacité de travail à cette date, la couverture d'assurance commence à la date d'entrée en service à la pleine capacité de travail convenue contractuellement.

(...)

3. *Fin de la couverture d'assurance :*

Pour chaque personne assurée, la couverture d'assurance prend fin :

- *par la sortie du cercle des personnes assurées;*
- *à l'expiration d'un contrat de travail saisonnier ou à durée déterminée;*
- *à la fin des rapports de travail;*
- *en cas de retraite anticipée, par la sortie de l'entreprise assurée;*
- *lorsqu'elle atteint l'âge final;*
- *par l'épuisement de toute la durée des prestations convenue dans la police;*
- *par la fin du contrat d'assurance.*

Selon les termes de la police d'assurance-maladie collective perte de gain n° _____ souscrite le 20 avril 2017 par B. _____ GmbH auprès de la défenderesse pour la période du 1^{er} mars 2017 au 31 décembre 2020 (pièce 3 du bordereau de la défenderesse), les assurés bénéficiant de la couverture perte de gain en cas de maladie sont C. _____, né en 1987, ainsi que D. _____, né en 1988, en leur qualité d'ingénieurs.

L'une des clauses de la police d'assurance prévoit que l'engagement de nouveaux collaborateurs devant être assurés doit être déclaré à X. Assurances dans un délai de quatre semaines, les employés n'étant pas couverts par l'assurance en cas d'absence d'annonce : « 110. *Anstellung weiterer Mitarbeitenden melden : Die Anstellung von weiteren Mitarbeitenden, die versichert werden sollen, ist der X. Versicherungen innerhalb von vier Wochen, vom ersten Arbeitstag an gerechnet, zu melden. Erfolgt keine Meldung oder wird diese von der X. Versicherungen nicht bestätigt, besteht für die Mitarbeitenden kein Versicherungsschutz* ».

3.2. De toute évidence, le demandeur ne figure pas dans le cercle restreint des assurés défini par la police d'assurance en cause.

Ainsi, on ne voit pas sur quelle base il pourrait être couvert par l'assurance-maladie collective perte de gain conclue le 20 avril 2017 par B. _____ GmbH auprès de la défenderesse.

Quant à la question de savoir s'il aurait dû être assuré par B. _____ GmbH en qualité d'employé pour la perte de gain en cas de maladie, elle ne fait pas l'objet du présent litige et n'a pas à être analysée par la Cour de céans.

On relèvera néanmoins qu'il n'est pas possible de déterminer clairement la nature et la durée des rapports de travail que le demandeur a entretenus avec B. _____ GmbH. En effet, si cette société mentionne être son ancienne employeuse dans sa détermination du 13 mai 2020, il n'y a cependant aucun contrat de travail ni fiche ou certificat de salaire qui ont été versés au dossier par

l'une ou l'autre des parties. En outre, les relevés bancaires produits par le demandeur pour les mois de janvier à mai 2019 (cf. pièces 2 et 3 du bordereau du demandeur) ne font pas état du versement d'un salaire fixe et régulier, mais font mention des versements suivants de la part de B._____ GmbH: CHF 1'628.61 le 13 février 2019, CHF 3'983.90 le 27 février 2019, CHF 4'288.55 le 29 mars 2019 et CHF 2'522.02 le 7 mai 2019.

Quoi qu'il en soit, force est de constater qu'aucun élément au dossier ne permet d'établir que le demandeur bénéficie de la couverture de l'assurance-maladie perte de gain conclue auprès de la défenderesse par B._____ GmbH pour certains de ses employés.

4.

Il s'ensuit que la demande du 18 octobre 2019, mal fondée, doit être rejetée.

5.

5.1. En application de l'art. 114 let. e CPC, il n'est pas perçu de frais judiciaires.

5.2. Le demandeur succombe. Conformément à l'art. 106 al. 1 CPC, il n'a pas droit à des dépens.

5.3. La défenderesse ayant obtenu gain de cause, elle a droit à des dépens mis à la charge du demandeur (art. 106 al. 1 CPC).

Dans la présente cause, les dépens seront fixés de façon détaillée (art. 64 s. du règlement cantonal du 30 novembre 2010 sur la justice, RJ; RSF 130.11).

En cas de fixation détaillée, l'autorité tient compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu (art. 63 al. 3 RJ). La fixation des honoraires dus à titre de dépens a lieu en principe sur la base d'un tarif horaire de CHF 250.- (art. 65 RJ).

La correspondance et les communications téléphoniques nécessaires à la conduite du procès mais qui ne sortent pas du cadre d'une simple gestion administrative du dossier, notamment les lettres de transmission et les requêtes de prolongation de délai ou de renvoi d'audience, donnent exclusivement droit à un paiement forfaitaire, à titre d'honoraires, de CHF 500.- au maximum, exceptionnellement CHF 700.- (art. 67 RJ).

L'art. 68 al. 1 RJ énonce que les débours nécessaires à la conduite du procès sont en principe remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit. L'autorité fixe forfaitairement les frais de copie, de port et de téléphone à 5 % de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ). Pour les déplacements à l'intérieur de la localité où est située l'étude, l'indemnité aller-retour est fixée forfaitairement à CHF 30.- (art. 77 al. 4 RJ).

5.4. En l'espèce, la liste de frais produite par la mandataire de la défenderesse fait état, pour la période du 7 novembre 2019 au 15 juin 2020, d'une durée de travail totale de 16 heures et 20 minutes, de débours à hauteur de CHF 92.40 facturés de manière détaillée et d'une TVA de 7,7%, ce qui correspond à un montant total de frais de CHF 4'497.04 (CHF 4'083.23 d'honoraires au tarif de CHF 250.-/heure, CHF 92.40 de débours et CHF 321.41 de TVA).

Les opérations relatives à l'examen du mémoire de demande et à la préparation et la rédaction du mémoire de réponse, y compris les recherches juridiques, peuvent être admises à concurrence de 6 heures. Il sera compté 3 heures pour la préparation et la participation aux débats d'instruction, hors indemnité de déplacement. Une durée de 2 heures sera par ailleurs admise pour les autres opérations, y compris celles faisant suite aux débats d'instruction et la lecture et l'analyse du présent arrêt.

Une indemnité forfaitaire de CHF 250.- sera ajoutée pour les nombreuses opérations concernant la simple gestion administrative du dossier, notamment les courriers de transmission à la cliente et à la partie adverse.

Les débours fixés forfaitairement s'élèveront à CHF 137.50, soit 5% de l'indemnité de base non majorée (11 heures x 250.- CHF/heure x 5%). S'y ajoute l'indemnité de déplacement requise à hauteur de CHF 30.-.

Sur la base de ce qui précède, les dépens seront fixés à CHF 3'411.40, soit CHF 3'000.- d'honoraires (11 heures x 250.- CHF/heure + CHF 250.-), CHF 167.50 de débours (CHF 137.50 + CHF 30.-) et CHF 243.90 de TVA (3'167.50 x 7,7%).

la Cour arrête :

- I. La demande est rejetée.
- II. Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- III. A. _____ est astreint à verser à X. Assurances une indemnité de partie de CHF 3'411.40, dont CHF 243.90 au titre de la TVA.
- IV. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 24 août 2020/pvo

Le Président :

La Greffière :