

GE_GERICHTE ATAS/392/2025 vom 26. Mai 2025

GE Cour de justice, 2025-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_392_2025

FR: GE_GERICHTE ATAS/392/2025 du 26 mai 2025

IT: GE_GERICHTE ATAS/392/2025 del 26 maggio 2025

Erwägungen

E. 1.1

Par arrêt du 1er octobre 2024, le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à la chambre de céans pour qu'elle calcule le montant des indemnités journalières de l'assurance perte de gain, pour la période du 20 août 2021 au 31 janvier 2022, en se fondant sur les indemnités de chômage auxquelles le demandeur aurait pu prétendre s'il n'avait pas été malade. À teneur dudit arrêt, la chambre de céans doit également statuer à nouveau sur les dépens de la procédure cantonale.

E. 1.2

La compétence de la chambre de céans et la recevabilité de la demande ont déjà été examinées par la chambre de céans dans son ordonnance d'expertise du 23 juin 2022, de sorte qu'il suffit de déclarer la demande recevable.

E. 1.3

Par ailleurs, il sied de rappeler que les dispositions de la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA - RS 221.229.1) antérieures à la modification du 19 juin 2020 sont applicables dans la mesure où le contrat d'assurance entre la défenderesse et l'ancienne employeuse du demandeur a été conclu avant le 1er janvier 2022 et que l'objet du litige ne porte ni sur des prescriptions en matière de forme ni sur le droit de résiliation au sens des art. 35a et 35b LCA. La LCA sera ainsi citée dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021.

E. 2

Le litige est désormais circonscrit au montant des indemnités journalières de l'assurance perte de gain pour maladie s'agissant de la période du 20 août 2021 au 31 janvier 2022 ainsi qu'au montant des dépens de la procédure cantonale.

E. 3

Dans son arrêt du 26 juin 2023, la chambre de céans a relevé que le contrat d'assurance liant la défenderesse à l'ancienne employeuse du demandeur est une assurance de dommage.

E. 3.1

Lorsque l'assurance perte de gain pour maladie a été conclue sous la forme d'une assurance de dommage, la survenance du sinistre nécessite un dommage, soit une perte de gain. En d'autres termes, conformément à l'art. 8 CC, la personne assurée doit établir au degré de la vraisemblance prépondérante que son incapacité de travailler pour cause de maladie lui a causé une perte de gain, c'est-à-dire un dommage (ATF 141 III 241 consid. 3.1). Autrement dit, elle doit établir avec vraisemblance prépondérante que si elle n'était pas malade, elle exercerait une activité lucrative. Cela implique donc de se poser, dans chaque cas d'espèce,

la question suivante : le travailleur exercerait-il ou non une activité lucrative s'il n'était pas malade ? Ce n'est en effet que dans l'affirmative que tant l'assurance d'indemnités journalières pour cause de maladie que l'assurance-chômage allouent des prestations (arrêt du Tribunal fédéral 4A_417/2023 du 1er octobre 2024 consid. 6.1).

E. 3.2

Il ressort de la jurisprudence qu'il faut distinguer deux cas de figure, en fonction du moment auquel intervient la résiliation du contrat de travail

A/4362/2021 - 8/15 - (signification du congé). Dans le premier cas, si la personne assurée était déjà malade au moment où son contrat de travail a été résilié, après la période de protection contre les congés, il est présumé (présomption de fait) que, sans la maladie qui l'affecte, elle exercerait non seulement une activité lucrative, mais elle aurait continué à travailler pour son employeur, et donc à percevoir le même salaire pendant toute la durée de son incapacité de travail. Dans ce cas de figure, la perte de gain correspond à sa perte de salaire (ATF 147 III 73 consid. 3.2 et 3.3). Dans le second cas, si la personne assurée a été licenciée avant de tomber malade (pendant le délai de congé), elle doit établir avec une vraisemblance prépondérante qu'elle exercerait une activité lucrative si elle n'était pas malade, et qu'elle aurait eu droit aux indemnités de l'assurance-chômage. Dans ce cas de figure, il ne peut pas être présumé qu'elle percevrait le même salaire que précédemment et les indemnités journalières doivent être calculées sur la base des indemnités de l'assurance-chômage (ATF 147 III 73 consid. 3.3 ; cf. toutefois consid. 4 non publié de cet ATF s'agissant d'un nouvel emploi concret [« konkret bezeichnete Stelle »], avec des indications sur le nouveau salaire possible ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_417/2023 du 1er octobre 2024 consid. 6.1).

E. 3.3

En l'occurrence, le licenciement ayant été notifié au demandeur en date du 22 janvier 2021, soit avant son incapacité de travail ayant débuté le 21 juin 2021, il convient de calculer le montant des indemnités journalières de l'assurance perte de gain en se fondant sur les indemnités auxquelles l'assuré aurait pu prétendre s'il n'avait pas été malade (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 1er octobre 2024 consid. 6.3).

E. 4.1

L'indemnité de chômage est versée sous forme d'indemnités journalières : cinq indemnités journalières sont payées par semaine (art. 21 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0)). L'indemnité journalière pleine et entière s'élève à 80% du gain assuré (art. 22 al. 1 1ère phrase LACI), respectivement à 70% du gain assuré (art. 22 al. 2 LACI) pour les assurés qui n'ont pas d'obligation d'entretien envers des enfants de moins de 25 ans (let. a), bénéficient d'une indemnité journalière entière dont le montant dépasse 140 francs (let. b) ou ceux qui ne touchent pas une rente d'invalidité correspondant à un taux d'invalidité d'au moins 40% (let. c).

E. 4.2

Est réputé gain assuré le salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS qui est obtenu normalement au cours d'un ou de plusieurs rapports de travail durant une période de référence, y compris les allocations régulièrement versées et convenues contractuellement, dans la mesure où elles ne sont pas des indemnités pour inconvénients liés à l'exécution du

travail (art. 23 al. 1, 1re phrase, LACI). Selon l'art. 37 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (ordonnance sur l'assurance-chômage,

A/4362/2021 - 9/15 - OACI - RS 837.02), le gain assuré est calculé sur la base du salaire moyen des six derniers mois de cotisation (al. 1), respectivement des douze derniers mois de cotisation précédant le délai-cadre d'indemnisation si ce salaire est plus élevé que le salaire moyen visé à l'al. 1 (al. 2). Le montant maximum du gain assuré (art. 18 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du

E. 4.3

En l'espèce, les éléments suivants ressortent des pièces produites par le demandeur en date du 2 mars 2023 et du dossier de la caisse de chômage. La caisse de chômage a tout d'abord informé le demandeur, par courriel du 24 janvier 2022, qu'il bénéficiait d'un délai-cadre d'indemnisation du 8 novembre 2021 au 7 novembre 2023. Le 31 janvier 2022, la caisse de chômage a toutefois précisé au demandeur que son délai-cadre d'indemnisation courait en réalité du 1er février 2022 au 31 janvier 2024. Dans ses deux communications, la caisse de chômage a retenu un gain assuré mensuel de CHF 12'350.-, un taux d'indemnisation de 80% et une indemnité journalière de CHF 455.30 brut. Il ressort également du dossier de la caisse de chômage que l'assuré avait, durant la période litigieuse, une obligation d'entretien envers son fils, âgé de moins de 25 ans, qui effectuait une formation. Partant, c'est à bon droit que la caisse de chômage a retenu que l'indemnité journalière de l'assurance-chômage s'élevait à 80% du gain assuré, étant précisé que les parties partagent toutes deux cette appréciation. S'agissant du gain mensuel assuré, la caisse de chômage a également retenu à juste titre le montant de CHF 12'350.- (148'200 /12) dans la mesure où le salaire annuel du demandeur excédait largement le montant maximum du gain assuré. L'indemnité de chômage correspond à 80% du gain mensuel assuré divisé par 21.7, soit le nombre de jours ouvrables en moyenne par mois (cf. art. 40a OACI) et s'élève ainsi à CHF 455.30 (12'350 / 21.7 x 0.8). Cependant, contrairement aux indemnités de l'assurance-chômage, les indemnités journalières de l'assurance perte de gain pour maladie de la défenderesse sont dues pour tous les jours de l'année civile (paragraphe B9.3 CGA). Il convient ainsi de déterminer l'indemnité journalière due par la défenderesse de la façon suivante : - 80% x 148'200 / 365 = 324.82.

A/4362/2021 - 10/15 - Il est désormais établi que le demandeur s'est trouvé en incapacité de travail totale du 20 août 2021 au 30 novembre 2021, puis en incapacité de travail à hauteur de 50% du 1er décembre 2021 au 31 janvier 2022. Ses indemnités journalières doivent ainsi être calculées de la manière suivante : - pour le mois d'août 2021, 12 jours d'indemnités journalières entières, du 20 au 31 août 2021, soit CHF 3'897.84 (12 x 324.82) ; - pour le mois de septembre 2021, 30 jours d'indemnités journalières entières, soit CHF 9'744.60 (30 x 324.82) ; - pour le mois d'octobre 2021, 31 jours d'indemnités journalières entières, soit CHF 10'069.42 (31 x 324.82) ; - pour le mois de novembre 2021, 30 jours d'indemnités journalières entières, soit CHF 9'744.60 (30 x 324.82) ; - pour le mois de décembre 2021, 31 jours d'indemnités journalières à 50% (capacité de travail partielle de 50%), soit CHF 5'034.71 (31 x 324.82 x 0.5) ; - pour le mois de janvier 2022, 31 jours d'indemnités journalières à 50% (capacité de travail partielle de 50%), soit CHF 5'034.71 (31 x 324.82 x 0.5). La défenderesse doit ainsi le montant total de CHF 43'525.88 au demandeur au titre d'indemnités journalières pour la période du 1er décembre 2021 au 31 janvier 2022, montant qui correspond à celui qui ressort des calculs effectués par la défenderesse dans son

écriture du 13 janvier 2025. Les conclusions du demandeur ne diffèrent que très peu de celles de la défenderesse dans la mesure où il a conclu au versement d'un montant total de CHF 43'637.58. Ses calculs ne sauraient toutefois être suivis, dès lors qu'il a converti le gain mensuel assuré en gain journalier en divisant le montant de CHF 9'880.- (0.8 x 12'350) par 30.41, soit le nombre de jours qu'un mois comporte en moyenne. Or, il est plus précis de déterminer le montant de l'indemnité journalière en divisant le gain annuel assuré par 365, puis de multiplier le montant obtenu par les jours à indemniser. La chambre de céans s'est déjà prononcée sur le point de départ des intérêts moratoires dans son arrêt du 26 juin 2023, si bien qu'il convient de s'y référer. La défenderesse sera ainsi condamnée à verser au demandeur les montants suivants : - CHF 3'897.84 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 22 septembre 2021 ; - CHF 9'744.60 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er octobre 2021 ; - CHF 10'069.42 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er novembre 2021 ; - CHF 9'744.60 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er décembre 2021 ;

A/4362/2021 - 11/15 - - CHF 5'034.71 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er janvier 2022 ; - CHF 5'034.71 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er février 2022. 5. La défenderesse soutient qu'il y a lieu de déduire les indemnités de l'assurance-chômage dont a bénéficié le demandeur du montant des indemnités de l'assurance perte de gain pour maladie. 5.1 L'art. 28 al. 1 LACI prescrit que les assurés qui ne sont pas aptes ni à travailler ni à être placés ou ne le sont que partiellement en raison d'une maladie, d'un accident ou d'une grossesse et qui de ce fait ne peuvent satisfaire aux prescriptions de contrôle, ont droit à la pleine indemnité journalière, sous réserve du respect des autres conditions légales jusqu'au trentième jour suivant le début de l'incapacité de travail totale ou partielle, mais pour une durée maximale de quarante-quatre indemnités journalières. Selon l'al. 2 de cette disposition, les indemnités journalières de l'assurance-maladie ou de l'assurance-accident qui représentent une compensation de la perte de gain sont déduites de l'indemnité de chômage. L'art. 28 al. 2 LACI consacre le principe de subsidiarité du versement de l'indemnité de chômage par rapport à l'indemnité perte de gain maladie ou accident. Son but est de prévenir une surindemnisation. Il ne fait pas de différence que l'indemnité soit versée par une assurance soumise à la LAMal ou à la LCA (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ad art. 28, p. 283). Dans un arrêt publié aux ATF 144 III 136, le Tribunal fédéral a retenu qu'en vertu de l'art. 28 al. 2 et 4 LACI, l'assurance chômage était subsidiaire à l'assurance privée couvrant la perte de gain occasionnée par une maladie. L'assureur privé n'était ainsi pas dispensé de fournir les prestations dues contractuellement sous prétexte que l'assurance-chômage avait versé à l'assuré de pleines indemnités provisoires (ATF 144 III 136 consid. 4). 5.2 À teneur des CGA de la défenderesse, lorsque la personne assurée a droit, pour la même période, à des prestations en espèces servies par l'assurance- invalidité (LAI), par l'assurance-accident (LAA), par l'assurance militaire (LAM), par l'assurance-chômage, par la prévoyance professionnelle, par des assurances étrangères équivalentes ou par un tiers responsable, l'assureur complète ces prestations dans les limites de sa propre obligation de fournir des prestations, et ce jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière assurée. Les rentes de vieillesse ou de survivants de l'AVS ne sont pas imputées et l'assureur verse l'intégralité de l'indemnité journalière assurée. Il n'est procédé à aucune imputation dans le cas d'une assurance de sommes (paragraphe B13.1 CGA). 5.3 En l'occurrence, il convient de rappeler que dans son arrêt du 26 juin 2023, la chambre de céans a déjà constaté qu'il n'y avait pas lieu de déduire les indemnités journalières de l'assurance-chômage des indemnités journalières de l'assurance perte de gain (cf. ATAS/494/2023 consid. 6.3.1).

A/4362/2021 - 12/15 - En effet, le demandeur, bien qu'il se soit inscrit au chômage en novembre 2021, a vu son délai-cadre d'indemnisation reporté au 1er février 2022, raison pour laquelle les indemnités journalières chômage qu'il avait perçues en novembre et décembre 2021 ont été déduites de celles auxquelles il pouvait prétendre en février et mars 2022. Par conséquent, la clause des CGA prévoyant que si l'assuré a droit, pour la même période, à des prestations servies notamment par l'assurance-chômage, l'assureur complète ces prestations dans les limites de sa propre obligation de fournir des prestations, et ce, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière assurée (paragraphe B13.1 CGA) ne s'applique pas, dès lors que le demandeur n'a pas perçu d'indemnités de chômage durant la période litigieuse. En tout état de cause, et comme l'avait déjà indiqué la chambre de céans dans son arrêt du 26 juin 2023, la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'art. 28 al. 2 et 4 LACI relève qu'en vertu de cette disposition, l'assurance-chômage est subsidiaire à l'assurance privée couvrant la perte de gain occasionnée par une maladie (ATF 144 III 136, consid. 4). Compte tenu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de procéder à une quelconque déduction des indemnités de l'assurance-chômage sur le montant des indemnités journalières que la défenderesse doit verser au demandeur.

E. 6

Il convient enfin de statuer à nouveau sur les dépens de la procédure cantonale.

E. 6.1

Les cantons sont compétents pour fixer le tarif des frais comprenant les dépens (art. 96 CPC en relation avec l'art. 95 al. 3 let. b CPC). Le législateur genevois a notamment prévu que dans les contestations portant sur des affaires pécuniaires, le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Il est fixé, dans les limites figurant dans un règlement du Conseil d'État, d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé (art. 20 al. 1 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC - E 1 05]).

E. 6.2

Le règlement cité à l'art. 20 précité est le règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC - E 1 05.10), lequel détermine notamment le tarif des dépens, applicable aux affaires civiles contentieuses (art. 1 RTFMC). Ceux-ci sont, en principe, mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le RTFMC rappelle, à son art. 84, le principe de l'art. 20 al. 1 LaCC, à savoir que le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Il est fixé d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé. L'art. 85 al. 1 RTFMC prévoit que pour les affaires pécuniaires, le défraiement prend pour base le tarif ci-dessous. Sans préjudice de l'art. 23 LaCC, il peut s'en écarter de plus ou moins 10% pour tenir compte des éléments rappelés à l'art. 84. Lorsque la valeur litigieuse est comprise entre CHF 160'000.- et CHF 300'000.- le

A/4362/2021 - 13/15 - défraiement est de CHF 14'500.-, plus 3,5% de la valeur litigieuse dépassant CHF 160'000.-. Selon l'art. 23 al. 1 LaCC, lorsqu'il y a une disproportion manifeste entre la valeur litigieuse et l'intérêt des parties au procès ou entre le taux applicable selon la présente loi et le travail effectif de l'avocat, la juridiction peut fixer un défraiement inférieur ou supérieur aux taux minimums et maximums prévus. À teneur de l'art. 22 al. 3 let. b LaCC, il n'est pas prélevé de frais judiciaires, ni alloué de dépens à la

charge de l'assuré, dans les causes portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994, y compris celles servies par les entreprises d'assurance soumises à la loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurances, du 17 décembre 2004. Selon la jurisprudence (ATF 139 III 334 consid. 4.3), en vertu du principe de disposition, des dépens ne peuvent être alloués que si l'ayant droit en a expressément demandé.

E. 6.3.1

En l'espèce, la défenderesse a conclu à l'octroi de dépens dans son mémoire de réponse du 16 mars 2022. Cependant, des dépens ne peuvent pas être mis à la charge du demandeur, conformément au droit cantonal précité (cf. art. 22 al. 3 let. b LaCC).

E. 6.3.2

Le demandeur a quant à lui conclu à l'octroi de dépens dans son courrier du

E. 6.3.3

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 114 let. e CPC).

A/4362/2021 - 15/15 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

E. 10

mars 2025. Il convient de rappeler que dans son arrêt du 26 juin 2023, la chambre de céans a relevé que le demandeur n'avait, à aucun moment de la procédure en cause, conclu à l'octroi de dépens, raison pour laquelle elle ne lui en avait pas alloué. Force est de constater que le demandeur n'a pas interjeté recours au Tribunal fédéral pour contester la solution retenue par la chambre de céans, de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui octroyer des dépens s'agissant de la période antérieure à l'arrêt du Tribunal fédéral du 1er octobre 2024. Cela étant, le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à la chambre de céans pour qu'elle revoie le calcul des indemnités journalières de l'assurance perte de gain pour maladie et qu'elle statue à nouveau sur les dépens de la procédure cantonale. À la suite de cet arrêt, le demandeur a rédigé des déterminations et a conclu à l'octroi de dépens, de sorte qu'il convient de lui en allouer pour la période postérieure à l'arrêt du Tribunal fédéral du 1er octobre 2024. La valeur litigieuse telle que définie par les conclusions initiales du demandeur s'élevait à CHF 235'498.50, ce qui correspond à des dépens de CHF 17'142.45 selon l'art. 85 al. 1 RTFMC, auxquels il convient d'ajouter la TVA (8.1% dans la mesure où les prestations ont été effectuées après le 1er janvier 2024 ; art. 25 al. 1

A/4362/2021 - 14/15 - et 115 al. 1 de la loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009 [LTVA - RS 641.20] dans sa teneur en vigueur à compter du 1er janvier 2024) et les débours (3%), de sorte que le montant total, arrondi, s'élève au montant arrondi de CHF 19'045.- (art. 25 et 26 al. 1 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC - E 1 05] ; art. 84 et 85 RTFMC). Conformément à l'art. 106 al. 2 CPC, ce montant doit être réparti selon le sort de la cause. Le demandeur obtient environ 20% de ses conclusions, si bien que seul le montant arrondi de CHF 3'800.- sera mis à la charge de la défenderesse au titre de dépens. Enfin, il est uniquement tenu compte de l'activité déployée par la représentante du demandeur à la suite de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral du 1er octobre 2024, de sorte que les dépens seront réduits à hauteur de CHF 2'500.-.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.