

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1885/2016

ATAS/1078/2016

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 19 décembre 2016

9^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à THONEX, représenté par
ASSUAS - Association suisse des assurés

recourant

contre

MUTUEL ASSURANCES SA, représentée par son service
juridique, rue des Cèdres 5, MARTIGNY

intimée

Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Maria Esther SPEDALIERO et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), de nationalité portugaise, est né le _____ 1962. Depuis le 10 janvier 1994, il a travaillé au sein de l'entreprise B_____ SA (ci-après : l'employeur), à Genève, en qualité d'étancheur. En tant que salarié de cette société, il était au bénéfice d'une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie (contrat n° 1 _____) que l'employeur avait souscrite auprès de Mutuel Assurances SA (ci-après : l'assurance), couvrant durant 720 jours le 80% du salaire soumis à l'AVS, sous déduction d'un délai d'attente de deux jours.
2. En raison de diverses arrivées tardives non justifiées au cours du mois de janvier 2012, l'employeur de l'assuré a, par courrier du 26 janvier 2012, mis un terme au contrat de travail avec effet au 30 avril 2012.
3. L'assuré ayant une nouvelle fois été absent du chantier sur lequel il était occupé le 31 janvier 2012, son employeur lui a adressé un avertissement par courrier du 1^{er} février 2012, attirant son attention sur le fait que tout nouveau retard ou non-respect des horaires serait sanctionné par un licenciement avec effet immédiat.
4. Le 6 février 2012, l'assuré ne s'est pas présenté sur le chantier sur lequel il était occupé.
5. Suite à cette nouvelle absence, l'employeur a notifié à l'assuré, le 7 février 2012, son licenciement avec effet immédiat, étant précisé que ce dernier a refusé de contresigner le courrier en question.
6. Sous la plume de son syndicat, Syna, l'assuré a contesté, en date du 27 février 2012, le licenciement immédiat notifié le 7 février 2012, relevant que depuis le 6 février 2012, il était en incapacité de travail, ce qui était dûment attesté par son médecin. Il ne s'opposait cependant pas à la résiliation du contrat de travail avec effet au 30 avril 2012, les liens de confiance étant rompus.
7. Par courrier du 1^{er} mars 2012, l'employeur a relevé que lors de la notification du licenciement immédiat le 7 février 2012, l'assuré n'avait à aucun moment mentionné des problèmes de santé, un rendez-vous chez son médecin la veille, ou encore un arrêt de travail dès le 6 février 2012 pour justifier ses absences répétées. Cela étant, l'employeur n'avait jamais contesté la validité du licenciement pour le 30 avril 2012.
8. A la demande de l'assurance, le docteur C_____, spécialiste FMH en néphrologie et médecine interne, a établi, en date du 6 mars 2012, un rapport dans lequel il a posé les diagnostics suivants : douleurs mécaniques de la hanche gauche, irradiant dans le membre inférieur, cervicalgie, état anxio-dépressif et asthénie (avec effet sur la capacité de travail) ainsi qu'hypertension artérielle (HTA) et status post néphrectomie droite pour une hydronéphrose en 1993 (sans effet sur la capacité de travail). En raison de ces atteintes, la capacité de travail de l'assuré était nulle à compter du 6 février 2012 et ce pour une durée indéterminée.

9. Mandaté par l'assurance, le docteur D_____, spécialiste en rhumatologie au sein de la clinique Corela, a procédé à un examen de l'assuré. Selon son rapport du 12 avril 2012, l'assuré se plaignait de lombalgies, de douleurs du membre inférieur gauche, principalement au niveau de la hanche et du pied, ainsi que d'une grande fatigue en fin de journée. Le diagnostic retenu était celui de discopathie ancienne L5-S1. Au cours de l'examen, le Dr D_____ avait fortuitement découvert une amyotrophie modérée mais certaine du membre inférieur gauche, ainsi que des troubles sensitifs mal systématisés au niveau de ce membre. Au vu de ces découvertes, le médecin précité préconisait la réalisation, d'une part, d'une électroneuromyographie (ENMG) dans le but de rechercher une éventuelle neuropathie et, d'autre part, d'une nouvelle imagerie par résonance magnétique (IRM), les lésions anatomiques ayant pu évoluer depuis la dernière. Au vu de l'examen clinique et de l'imagerie, aucune limitation fonctionnelle n'était retenue. L'activité professionnelle habituelle était possible dès le 12 avril 2012 à 100% en termes d'horaires et de rendement. Le pronostic était toutefois réservé compte tenu du contexte de licenciement.
10. Se fondant sur le rapport précité du Dr D_____, l'assurance a informé l'assuré, par courrier du 19 avril 2012, qu'elle mettait un terme au versement des indemnités journalières avec effet au 25 avril 2012, attirant pour le surplus son attention sur le fait que tout certificat d'incapacité de travail au-delà de cette date perdait toute sa valeur probante et ne pouvait être pris en considération.
11. Par pli simple du 10 août 2012, l'assuré a, sous la plume du syndicat Syna, contesté l'arrêt du versement des indemnités journalières.

En annexe à ce courrier figurait notamment un rapport du docteur E_____, neurochirurgien FMH, dans lequel le diagnostic de lomboradiculalgie S1 gauche récidivante, actuellement régressive sous traitement conservateur, sur discopathie inflammatoire subaiguë (Modic de type II) L5-S1 avec hernie médiane et paramédiane gauche au contact de la racine avait été posé.
12. Le 21 septembre 2012, l'assuré, toujours sous la plume de Syna, s'est enquis auprès de l'assurance sur les suites qu'elle entendait donner à son courrier du 10 août précité.
13. Par courriel du 25 septembre 2012, l'assurance a informé l'assuré qu'elle n'avait jamais reçu le courrier du 10 août 2012 et lui a demandé de lui en adresser une copie.
14. Syna a adressé à l'assurance une copie du courrier précité par télécopie du 25 septembre 2012 et par pli simple, lequel a été reçu le 27 septembre 2012.
15. Par courriel du 10 octobre 2012, l'assuré, toujours sous la plume de Syna, s'est une nouvelle fois renseigné sur les suites que l'assurance entendait donner au courrier du 10 août 2012, relevant qu'il était sans ressources alors qu'il avait une famille à charge.

16. Le même jour, l'assurance a informé l'assuré que le courrier en question avait été soumis à son médecin-conseil et qu'elle restait dans l'attente de sa réponse.
17. Par courrier du 15 janvier 2013, l'assuré en personne a sollicité une prise de position de l'assureur s'agissant de la continuation du versement des indemnités journalières.
18. Le 18 février 2013, l'assurance a rappelé à l'assuré qu'il avait élu domicile auprès de Syna, de sorte qu'elle ne pouvait lui répondre directement. Il était donc prié de s'adresser à son conseil.
19. Par courrier du 19 février 2013, l'assuré, représenté par son syndicat, s'est une nouvelle fois renseigné sur les suites que l'assurance entendait donner à son courrier du 10 août 2012.
20. Par courrier du 13 décembre 2013, l'assuré a contesté la validité de la « décision » du 19 avril 2012, celle-ci lui ayant été adressée personnellement alors qu'il s'était fait représenter préalablement par le syndicat Syna. En outre, ladite décision n'était pas légale quant au fond dès lors qu'elle s'appuyait sur l'expertise d'un médecin-conseil, lequel agissait pour la défense de l'assurance sans prendre en considération l'appréciation de son médecin traitant ni la déontologie. En cas de refus de reprendre le versement des indemnités journalières, il porterait la cause devant les tribunaux compétents.
21. L'assuré ayant élu domicile auprès du syndicat, l'assurance l'a informé, par courrier du 28 janvier 2014, qu'elle ne pouvait donner suite à sa demande du 13 décembre 2013 et l'a invité à s'adresser directement à son conseil.
22. Par correspondance du 3 février 2016, l'assuré, désormais représenté par Assuas, a rappelé que l'assurance avait, par décision du 19 avril 2012, refusé son droit aux indemnités journalières considérant qu'il était apte à travailler à compter du 12 (recte 25) avril 2012. Ainsi, seules 66 indemnités avaient été versées en lieu et place des 730 (recte 720) prévues contractuellement. A ce jour, malgré les divers rappels, l'assurance n'avait toujours pas rendu de décision sur opposition.
23. Dans son courrier du 19 février 2016, l'assurance a relevé que le contrat collectif perte de gain pour maladie de l'assuré était soumis à la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA - RS 221.229.1), raison pour laquelle aucune décision au sens de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal - RS 832.10) n'avait été rendue. Cela étant précisé, l'assurance rendait l'assuré attentif au fait qu'une prescription de deux ans était applicable en matière de LCA et que celle-ci était acquise de sorte qu'elle n'avait pas l'intention de reconsidérer son dossier.
24. Par demande déposée le 7 juin 2016, l'assuré (ci-après : le demandeur), sous la plume d'Assuas, a conclu, sous suite de frais et dépens, au versement de CHF 110'921.20 avec intérêts à 5% dès le 10 août 2012, correspondant au solde des indemnités journalières dues. A l'appui de ses conclusions, il a notamment

considéré que le courrier du 10 août 2012 avait « suspendu » la prescription depuis cette date, ce qui avait eu pour conséquence qu'un « nouveau délai court depuis le refus de l'assureur de se prononcer sur l'opposition ». Il a notamment invoqué le fait que la prescription n'était pas acquise, la demande de reprise des versements étant un moyen usuel de faire valoir de manière appropriée la créance à l'encontre du débiteur conformément à l'ATF 135 V 74. Pour le surplus, les rapports de ses médecins attestaient de son incapacité de travail toujours en cours.

25. Pour sa part, l'assurance (ci-après : la défenderesse) a conclu, en date du 2 août 2016, sous suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité de la demande du 7 juin 2016, la prescription ayant été acquise, les courriers du syndicat et du demandeur n'ayant pas pu interrompre le délai de prescription. Pour le surplus, la défenderesse a considéré que le rapport du Dr D_____ revêtait une pleine valeur probante, ce qui n'était d'ailleurs pas contesté par la demanderesse. Dans ces circonstances, c'était à juste titre qu'elle s'était fondée sur les conclusions du médecin précité et qu'elle avait mis un terme aux prestations avec effet au 25 avril 2012, l'assuré étant pleinement capable de travailler à compter du 12 avril 2012.
26. Par réplique du 26 août 2016, le demandeur a persisté à considérer que le courrier du 10 août 2012 avait interrompu la prescription. Pour le surplus, il ressortait du rapport du Dr E_____ qu'il souffrait d'une lomboradiculalgie S1 gauche récidivante, sous traitement conservateur, sur discopathie inflammatoire subaiguë L5-S1 avec une hernie médiane et paramédiane gauche au contact de la racine. Depuis 10 ans, il souffrait également de blocages lombaires douloureux, accompagnés d'irradiation dans le membre inférieur gauche, déclenchés principalement lors des efforts. Enfin, il avait des antécédents d'hypertension artérielle et de néphrectomie droite. Le demandeur relevait, en outre, que la défenderesse ne contestait pas la validité du rapport du Dr E_____ mais se fondait uniquement sur l'expertise du Dr D_____. Or, le rapport du Dr E_____ devait prédominer étant donné qu'il était plus récent que celui du médecin mandaté par l'assurance. Enfin, il était toujours totalement incapable de travailler et avait d'ailleurs formé une demande de prestations d'invalidité. Dans ces circonstances, c'était à tort que l'assureur avait refusé de lui verser des indemnités journalières jusqu'à épuisement de son droit.
27. La défenderesse a dupliqué en date du 22 septembre 2016, relevant qu'un acte privé, tel que l'envoi d'une lettre, ne suffisait pas pour interrompre la prescription. Il fallait au contraire une requête adressée à une autorité. S'agissant de l'appréciation du Dr E_____, elle portait sur des éléments déjà connus et pris en considération par le Dr D_____. D'ailleurs, aucun de ces deux médecins ne retenait de limitation fonctionnelle d'origine médicale. Enfin, aucun certificat médical n'avait été établi à compter du mois d'avril 2012 ni fourni à l'assureur perte de gain.
28. Par écriture du 6 octobre 2016, le demandeur a produit les certificats médicaux attestant de son incapacité de travail pour la période litigieuse ainsi qu'un bilan du

docteur F_____, spécialiste en cardiologie, daté du 21 novembre 2015, précisant qu'il avait toujours transmis ses certificats par l'intermédiaire de son employeur et jamais directement. Par ailleurs, la défenderesse lui avait indiqué que tout certificat envoyé au-delà de la date fixée par l'expertise perdait toute sa valeur probante. Pour le surplus, il a persisté dans ses précédentes conclusions.

29. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. A titre liminaire, il convient de déterminer si le contrat d'assurance perte de gain conclu par la défenderesse est soumis aux dispositions de la LCA ou à celles de la LAMal. En effet, les dispositions applicables quant à la compétence de la chambre de céans, la recevabilité, la procédure et au fond dépendent de la qualification du contrat litigieux.

a. Selon l'art. 324a al. 1 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations - RS 220), si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des raisons inhérentes à sa personne, telles que notamment la maladie, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois. Pendant la première année de service, l'employeur est tenu de payer le salaire de trois semaines (art. 324a al. 2 CO). Il peut toutefois être dérogé aux prescriptions précitées par accord écrit, contrat-type de travail ou convention collective à condition que des prestations au moins équivalentes soient accordées au travailleur (art. 324a al. 4 CO).

Il arrive ainsi fréquemment que l'employeur choisisse de conclure une assurance couvrant le risque de la perte de gain en raison de la maladie, sous la forme d'une assurance sociale d'indemnités journalières régie par les art. 67 à 77 LAMal ou d'une assurance d'indemnités journalières soumise à LCA (voir l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2008 du 10 février 2009, consid. 1 et l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances 5C.41/2001 du 3 juillet 2001 consid. 2b/bb).

b. Lorsque l'employeur choisit de conclure une assurance indemnités journalières collective selon la LAMal, il s'engage par le biais d'un contrat d'assurance de droit public comme cela est unanimement admis par la doctrine (BRULHART, Quelques remarques relatives au droit applicable aux assurances complémentaires dans le nouveau régime de la LAMal, in : LAMal-KVG, Recueil de travaux en l'honneur de la Société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997 [cité ci-après : LAMal-KVG], p. 741; KIESER, Die Stellung der Nichterwerbstätigen in der freiwilligen Taggeldversicherung [Artikel 67 ff. KVG], in : LAMal-KVG, p. 613; MAURER, Das neue Krankenversicherungsrecht, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1996, p. 113; EUGSTER, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in : LAMal-KVG, p. 551).

Dans un tel cas, les dispositions de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) trouvent application (art. 1 LAMal ; voir également arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2008 du 10 février 2009, consid. 1). En substance, en matière d'assurance facultative d'indemnités journalières soumises à la LAMal, l'assureur doit rendre par écrit les décisions qui portent sur des prestations, créances ou injonctions importantes ou avec lesquelles l'intéressé n'est pas d'accord (art. 49 al. 1 LPGA). Ces décisions peuvent par la suite être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues (art. 52 al. 1 LPGA). Les décisions sur opposition sont ensuite sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA). Le juge ne peut ainsi être saisi valablement d'un recours avant que n'ait été rendue la décision que l'assuré entend contester (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C H4/00 du 4 juillet 2000 consid. 1b ; Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC] 1988 p. 487 consid. 3 b).

c. Lorsque l'employeur décide de conclure un contrat d'assurance d'indemnités journalières soumis à la LCA, il s'engage par le biais d'un contrat de droit privé. Dans un tel cas, aucune décision ne doit être rendue et en cas de contestation, l'assuré doit saisir le Tribunal des assurances compétent d'une demande en paiement dans un délai de deux ans (art. 46 LCA). En effet, selon l'art. 85 al. 1 de la loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurance (LSA), les contestations de droit privé entre assureur et assuré ressortissent au juge. Ainsi, à la différence du régime établi pour les assurances sociales, l'assureur n'a aucun pouvoir de trancher lui-même les contestations par ses propres décisions (voir notamment arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2008 du 10 février 2009, consid. 2).

2. En l'espèce, il ressort des conditions générales de l'assurance collective d'une indemnité journalière selon la LCA, catégorie PC-M (ci-après: CGA), lesquelles font partie intégrante du contrat-cadre pour les métiers genevois du second-œuvre n° 6309, couvrant les risques maladie et accident, que les bases juridiques du contrat d'indemnités journalières du demandeur sont notamment constituées par la LCA. Il s'agit ainsi d'un contrat de droit privé. Par conséquent, contrairement à un contrat d'assurance de droit public soumis à la LAMal, la procédure prévue par la LPGA et il n'y a dès lors pas de place pour une décision ou une décision sur opposition.

3. La nature du contrat étant précisée, il convient désormais d'examiner la recevabilité de la demande.

a. Conformément à l'art. 7 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC; RS 292) et à l'art. 134 al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la LAMal, relevant de LCA.

Comme indiqué précédemment, selon les conditions générales le contrat d'indemnités journalières est soumis à la LCA de sorte que la compétence *ratione materiae* de la chambre de céans pour juger du cas d'espèce est établie.

b. S'agissant de la compétence *ratione loci*, l'art. 46a LCA prescrit que le for se définit selon la loi du 24 mars 2000 sur les fors, laquelle a toutefois été abrogée au 1^{er} janvier 2011 par l'entrée en vigueur du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC – RS 272), auquel il convient désormais de se référer. Sauf disposition contraire de la loi, pour les actions dirigées contre les personnes morales, le for est celui de leur siège (art. 10 al. 1 let. b CPC), étant précisé que l'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite.

En l'espèce, l'art. 29 CGA prévoit qu'en cas de contestation, le preneur d'assurance ou l'ayant droit peut choisir soit les tribunaux de son domicile suisse soit ceux du siège de l'assureur.

Le domicile du défendeur étant situé dans le canton de Genève, la compétence de la chambre de céans pour juger du cas d'espèce est également donnée à raison du lieu.

c. Les litiges relatifs aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie ne sont pas soumis à la procédure de conciliation préalable de l'art. 197 CPC lorsque les cantons ont prévu une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC (ATF 138 III 558 consid. 4.5 et 4.6; ATAS/577/2011 du 31 mai 2011), étant rappelé que le législateur genevois a fait usage de cette possibilité (art. 134 al. 1 let. c LOJ).

d. Pour le surplus, la demande en paiement du 14 décembre 2015 respecte les conditions légales de forme (art. 130 et 244 CPC). Elle est donc recevable.

4. a. En matière d'assurance complémentaire à l'assurance-maladie sociale, le juge statue selon les règles de la procédure civile simplifiée (art. 243 al. 2 let. f CPC) et la maxime inquisitoire sociale est applicable (art. 247 al. 2 let. a CPC). Si la demande n'est pas motivée, le tribunal la notifie au défendeur et cite les parties aux débats; si la demande est motivée, le tribunal fixe un délai au défendeur pour se prononcer par écrit (art. 245 CPC). Lorsque les circonstances l'exigent, le tribunal peut tenir des audiences d'instruction (art. 246 al. 2 CPC).

Que la demande soit motivée ou non, le tribunal ne peut en principe pas rendre une décision sur le fond sans avoir tenu une audience de débats principaux (Hauptverhandlung), qui est en principe publique (art. 54 CPC). Le droit fondamental à la tenue d'une audience publique est ainsi assuré. Cela étant, les parties peuvent d'un commun accord renoncer aux débats principaux (art. 233 CPC par renvoi de l'art. 219 CPC). La loi ne prescrivant aucune forme, une renonciation par actes concluants n'est pas exclue. Dans la mesure toutefois où des droits fondamentaux sont en cause (droit d'être entendu; droit à la tenue d'une audience publique), une telle renonciation ne saurait être admise à la légère. En particulier, lorsqu'une partie n'est pas assistée par un avocat, le tribunal doit l'informer qu'il statuera sur le vu des écritures à moins qu'elle ne sollicite expressément une audience de débats dans un certain délai. Ces considérations valent spécialement

pour les causes relatives à l'assurance complémentaire à l'assurance-maladie sociale, où le juge doit établir les faits d'office, et a fortiori lorsque la cause est jugée par une instance cantonale unique au sens de l'art. 7 CPC (ATF 140 III 450 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_627/2015 du 9 juin 2016 consid 2.2).

En revanche, une renonciation par actes concluants aux débats principaux doit être admise si les parties, représentées par des mandataires professionnels ou des collaborateurs de leur service juridique, ne requièrent pas expressément la tenue d'une audience de débats, après que la cour cantonale, dans le cadre de la procédure initiée par le dépôt de la demande, a recueilli les dernières observations des plaideurs (arrêt du Tribunal fédéral 4A_627/2015 du 9 juin 2016 déjà cité, consid. 2.3).

Dans ce contexte, il y a lieu de relever que la chambre de céans admet la qualité de mandataire professionnellement qualifié des juristes spécialistes et salariés d'organismes tels que Caritas, le CSP, le SIT, Unia, l'Assuas, Procap, etc. (voir notamment ATAS/664/2014 du 3 juin 2014 consid. 4b *in fine*).

b. En l'espèce, le demandeur a agi par l'intermédiaire d'Assuas, dont les employés sont considérés comme des mandataires professionnellement qualifiés, notamment en matière d'assurances complémentaires. Quant à la défenderesse, elle est représentée par des membres de son service juridique, dont l'un au moins a achevé une formation en droit. Il s'agit ainsi typiquement d'une procédure dans laquelle les parties peuvent renoncer, par actes concluants, à la tenue d'une audience.

Or, force est de constater que plusieurs échanges d'écritures ont eu lieu : le demandeur a ainsi pu s'exprimer à trois reprises, la dernière fois spontanément, et la défenderesse s'est prononcée à deux reprises. Par la suite, la chambre de céans a formellement informé les parties que la cause était gardée à juger. Cependant, à aucun moment, les parties n'ont sollicité la tenue d'une audience de sorte qu'il convient de considérer qu'elles y ont renoncé par actes concluants. La chambre de céans est donc autorisée à statuer sur pièces uniquement.

5. Le litige porte sur le droit du demandeur à des indemnités journalières au-delà du 25 avril 2012.
6. Dans la mesure où la défenderesse a soulevé la prescription du droit aux indemnités journalières, il y a lieu d'examiner ce point en premier.

a. Selon les art. 27 des CGA et. 46 al. 1^{ère} phrase LCA, les créances qui dérivent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation.

L'imprécision de cette disposition a donné lieu à une abondante jurisprudence. Au terme d'une évolution, la jurisprudence a précisé que le « fait d'où naît l'obligation » ne se confond pas nécessairement avec la survenance du sinistre, même s'il s'agit de la cause première de l'obligation d'indemnisation. Selon le type d'assurance envisagée, la prestation de l'assureur n'est due que si le sinistre engendre un autre fait précis. Ainsi, en matière d'assurance accident, le contrat peut

prévoir une couverture en cas d'invalidité; ce n'est alors pas l'accident comme tel, mais la survenance de l'invalidité qui donne lieu à l'obligation de payer des prestations (ATF 126 III 278 consid. 7a; 118 II 447 consid. 2b). Seule une prétention qui a déjà pris naissance peut être atteinte par la prescription (ATF 100 II 42 consid. 2d).

Le moment déterminant pour le départ de la prescription est donc celui où sont réunis tous les éléments constitutifs fondant le devoir de prestation (Leistungspflicht) de l'assureur (ATF 127 III 268 consid. 2b). Il s'ensuit que la notion de « fait d'où naît l'obligation » varie selon les diverses catégories d'assurances, et selon le type de prétention en cause (ATF 127 III 268 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_645/2010 du 23 février 2011 consid. 2.2.2, rés. in JdT 2012 II 135).

Ainsi, pour connaître le « fait d'où naît l'obligation », et partant le point de départ de la prescription, il faut analyser le contrat d'assurance et déterminer quel est le sinistre assuré, respectivement quels éléments constitutifs doivent être réunis pour que l'assureur ait l'obligation d'indemniser l'assuré - sans égard aux déclarations et actes que doit faire la partie qui invoque une prétention (cf. par ex. SPIRO, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatafristen vol. I, 1975, p. 67 s.).

b. En matière d'assurance perte de gain d'indemnités journalières, le Tribunal fédéral avait dans un premier temps admis que la prescription biennale de l'art. 46 LCA commençait à courir pour l'ensemble des indemnités journalières réclamées à l'échéance du délai d'attente prévu par le contrat (ATF 127 III 268 consid.2; arrêt du Tribunal fédéral des assurances 5C.42/2005 du 21 avril 2005). Il a toutefois changé sa jurisprudence en juillet 2013. Ainsi, depuis l'ATF 139 III 418, lorsque l'assuré peut réclamer une indemnité distincte pour chaque jour, ces prestations ne se prescrivent pas en bloc mais séparément, dès le jour pour lequel chacune d'elles est exigible après l'attestation médicale de l'incapacité de travail et l'expiration du délai d'attente.

7. En l'espèce, le contrat d'assurance indemnités journalières conclu par l'employeur du demandeur prévoit le versement d'indemnités journalières en cas de maladie couvrant le 80% du salaire assuré après un délai d'attente de deux jours et durant 720 jours par cas (art. 4 et 9 du contrat-cadre d'assurance pour les métiers genevois du second-œuvre). L'assurée étant en incapacité de travail pour raison de maladie depuis le 6 février 2012, la première indemnité journalière a été versée le 8 février 2012. L'assureur perte de gain a ensuite versé des indemnités journalières jusqu'au 25 avril 2012. Chaque jour supplémentaire d'incapacité de travail constatée médicalement fixe le dies a quo de la prescription de l'indemnité journalière subséquente et ainsi de suite jusqu'à la fin de la période d'incapacité ou jusqu'à l'épuisement des indemnités journalières après 720 jours, le 25 janvier 2014, étant rappelé dans ce contexte que le délai d'attente de deux jours est imputé sur la durée maximale du droit aux prestations conformément à l'art. 12 ch. 18 des

conditions générales et que l'année 2012 était une année bissextile de sorte que le mois de février comprenait 29 jours.

En l'occurrence, à défaut d'un acte interruptif de prescription chaque jour au plus tard entre le 26 avril 2014 (dernier jour du délai de prescription de deux ans en ce qui concerne la première indemnité journalière réclamée en paiement, soit celle du 26 avril 2012) et le 25 janvier 2016 (dernier jour du délai de prescription de deux ans en ce qui concerne la dernière indemnité journalière pouvant le cas échéant être réclamée, soit celle du 25 janvier 2014), le droit aux dites indemnités s'est prescrit.

Il convient donc d'examiner s'il y a eu un acte interruptif.

8. a. Aux termes de l'art. 135 CO, applicable par renvoi de l'art. 100 LCA, la prescription est interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette (ch. 1) ou lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou une citation en conciliation (ch. 2).

Contrairement au droit public, où le délai de prescription est sauvegardé par tout acte préalable par lequel le créancier fait valoir de manière appropriée sa créance contre le débiteur et notamment par une simple déclaration écrite (voir ATF 135 V 74 consid. 4.2.1 et ATF 133 V 579 consid. 4), en matière de droit privé, le délai de prescription ne peut être interrompu que par le biais des actes cités à l'art. 135 CO, lequel contient une liste exhaustive (PICHONNAZ, Commentaire romand, 2012, n° 6 ad Art. 135).

a/aa. La reconnaissance de dette, au sens de l'art. 135 ch. 1 CO, constitue la manifestation par laquelle le débiteur (ou son représentant) exprime au créancier (ou à son représentant) qu'il a conscience d'être tenu envers lui par une obligation juridique déterminée (arrêt du Tribunal fédéral des assurances 5C.41/2002 du 17 juin 2002, consid. 2.1, avec référence à BERTI, Zürcher Kommentar, n. 11 ad art. 135 CO). Elle doit ressortir des déclarations, orales ou écrites, du débiteur, interprétées, le cas échéant, d'après le principe de la confiance, ou d'actes concluants (arrêt du Tribunal fédéral des assurances P.1171/79 du 7 juin 1979, in: SJ 1980 p. 116 ss, spéc. p. 118).

a/bb. Dans le contexte de l'art. 135 ch. 2 CO, un acte entre personnes privées, tel qu'une mise en demeure par exemple, n'est pas suffisant. En effet, il faut que le créancier s'adresse à une autorité (PICHONNAZ, op. cit., n° 11 ad Art 135).

b. En l'espèce, contrairement à ce que le demandeur allègue dans ses écritures, le courrier de Syna du 10 août 2012 ne constitue pas un acte interruptif de prescription. En effet, dès lors que le contrat d'indemnités journalières est soumis à la LCA et, par conséquent au droit privé, il n'y a pas de place pour les principes énoncés à l'ATF 135 V 74, lequel a été rendu en matière d'AVS, soit une matière soumise au droit public. Une simple déclaration écrite, telle que le courrier du 10 août 2012, par laquelle le créancier fait valoir de manière appropriée sa créance

contre le débiteur, ne suffit ainsi pas pour interrompre la prescription de deux ans prévue par l'art. 46 LCA.

Cela étant précisé, force est de constater que le demandeur n'a introduit ni poursuite, ni action en justice relativement aux indemnités journalières maladie avant la présente procédure. Il ne dispose pas non plus d'une reconnaissance de dette, dès lors que ni le courrier du 19 avril 2012, mettant fin au versement des indemnités journalières ni les courriers subséquents n'expriment la conviction de la défenderesse d'être tenue de verser des prestations en relation avec l'arrêt de travail pour maladie.

Enfin, on ne saurait considérer que la défenderesse commet un abus de droit en se prévalant de la prescription, dès lors qu'elle n'a pas amené astucieusement l'assuré à ne pas agir en temps utile, ni eu un comportement donnant à l'assuré l'assurance qu'il serait payé et l'incitant donc à renoncer à entreprendre des démarches juridiques pendant le délai de prescription (voir notamment l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances 5C.68/2000 du 13 juillet 2000, consid. 3a).

c. Dans ces conditions, en l'absence de tout acte interruptif de prescription, force est de constater que les prétentions du demandeur en relation avec la continuation du versement d'indemnités journalières sont prescrites. Il n'y a ainsi pas lieu d'examiner les autres arguments du demandeur.

9. Au vu de ce qui précède, la demande doit être rejetée.

Pour le surplus, il n'est pas alloué de dépens à la charge du demandeur, ni perçu de frais judiciaires (art. 22 al. 3 let. a 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).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. La rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile (Tribunal fédéral suisse, avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14). Le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoqués comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La valeur litigieuse des conclusions pécuniaires est en l'espèce, au sens de la LTF, supérieure ou égale à CHF 30'000.-.

La greffière

La présidente

Irène PONCET

Catherine TAPPONNIER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) par le greffe le