

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2978/2006

ATAS/282/2007

ORDONNANCE

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

du 19 mars 2007

En la cause

B _____ AG, domicilié c/o M. D _____, ZOLLIKON,
comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Olivier
CARRARD

demanderesse

contre

AXA COMPAGNIE D'ASSURANCES, sise avenue de Cour 26,
LAUSANNE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître
Pierre GABUS

défenderesse

et

Monsieur Wolfgang B _____, domicilié c/o M. D _____,
ZOLLIKON

appelé en
cause

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente

EN FAIT

1. Monsieur B_____ (ci-après l'intéressé), a travaillé en qualité de président du conseil d'administration au service de B_____ AG (ci-après : la demanderesse).
2. Celle-ci a assuré tous ses employés pour la perte de gain en cas de maladie auprès de la compagnie NORTHERN ASSURANCE, dont les droits et obligations ont été repris par AXA COMPAGNIE D'ASSURANCE (ci-après : la défenderesse). Le contrat, assorti de conditions générales, prévoit le versement du salaire assuré à cent pour cent pendant 730 jours sous déduction d'un délai de carence de 60 jours.
3. Le 20 janvier 2003, l'intéressé a été hospitalisé d'urgence en raison d'un syndrome de Guillain-Barré à la "établissement hospitalier" de Balgrist, dans le canton de Zurich.
4. Dès le 21 mars 2003, la défenderesse, conformément au contrat précité, a versé à la demanderesse des indemnités journalières d'un montant de 263 fr. 01 par jour en raison de l'incapacité totale de travail de son employé, montant réduit dès le 1^{er} janvier 2004 à 165 fr. 90, suite à l'octroi d'une rente entière d'invalidité par l'assurance-invalidité en faveur de ce dernier.
5. La défenderesse a cessé le versement des indemnités journalières en date du 1^{er} mars 2004, en raison du départ de l'intéressé pour les Philippines.
6. Dans le cadre d'une procédure devant le Tribunal de première instance de Genève, initiée le 22 novembre 2004 par la demanderesse en poursuite du paiement des indemnités journalières et dirigée contre la défenderesse, ce tribunal s'est déclaré incompétent par jugement du 21 juin 2006.
7. En date du 16 août 2006, la demanderesse a alors saisi le Tribunal cantonal des assurances sociales d'une demande visant la condamnation de la défenderesse au paiement d'un montant total de 48'774 fr. 60 correspondant aux indemnités journalières valant pour la période du 1^{er} avril 2004 au 19 janvier 2005 et portant intérêts à 5% dès le 15 juillet 2004.
8. Par réponse du 15 septembre 2006, la défenderesse a conclu au déboutement de sa partie adverse, sous suite de dépens. Elle conteste préalablement la légitimation active de la demanderesse et considère au fond que le départ à l'étranger de l'intéressé est une cause de cessation de versement des prestations selon les conditions générales liant les parties.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V de la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales est compétent pour statuer dans la présente cause.
2. A teneur de l'art. 71 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA), l'autorité peut, d'office ou sur requête, ordonner l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de procédure. Dans ce cas, ils acquièrent les droits et obligations des parties et la décision leur devient opposable.

Selon N. BOVAY, "l'appel en cause n'est pas destiné à faire intervenir ou à étendre la procédure à des personnes qui bénéficient déjà de la qualité de partie et qui ne participent pour une quelconque raison pas à la procédure; il ne permet donc pas de remédier à un défaut de participation des parties. Il vise bien plutôt à préjuger un rapport de droit entre l'appelé en cause et une partie principale dans une procédure pendante entre les parties principales. (...) Il se justifie également dans la mesure où il permet d'éviter de décisions ou des jugements contradictoires" (Procédure administrative, éd. Staempfli, Berne 2000, p. 154 ss).

3. En vertu de l'art. 324a CO, l'employeur est tenu de verser pour un temps limité l'entier du salaire de son employeur lorsque celui-ci est empêché de travailler sans sa faute en raison, par exemple, de maladie et lorsque les rapports de travail ont été conclus pour plus de trois mois. L'art. 324 al. 4 CO prévoit qu'un accord écrit, un contrat-type de travail ou une convention collective de travail peut déroger à ce système à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes. "Cet alinéa permet de substituer une couverture par assurance à l'obligation légale faite à l'employeur de payer le salaire (Brunner/Bühler/Waeber, Commentaire du contrat de travail, 3e éd., N. 20 ad art. 324a CO).
4. Lorsque l'assurance perte de gain maladie collective a été conclue par l'employeur en application de la LCA, l'employé dispose d'un droit direct contre l'assureur en vertu de l'art. 87 LCA.
5. En l'espèce, la demanderesse a conclu en sa qualité d'employeur une assurance perte de gain auprès de la défenderesse, compagnie d'assurance privée, en faveur de ses employés, dont l'intéressé. Il ressort du dossier que la défenderesse a versé du 21 mars 2003 à fin février 2004 les indemnités journalières convenues, puis cessé de le faire dès le 1^{er} mars 2004, en raison du départ à l'étranger de l'intéressé. Elle n'a ainsi pas versé la totalité des indemnités journalières prévues en cas d'incapacité de travail, raison de l'action de la demanderesse devant le Tribunal de céans.

Il ne peut être mis en doute qu'une décision judiciaire sur l'interruption ou la cessation des versements d'indemnités journalières par l'assureur est susceptible d'affecter la situation de l'intéressé.

Ce dernier possède cependant, s'agissant d'un contrat d'assurance soumis à la LCA, une prétention directe à l'égard de la défenderesse, qu'il n'a mise en oeuvre ni devant le Tribunal de première instance, ni devant le Tribunal de céans.

L'appeler en cause reviendrait ainsi à permettre à l'intéressé de devenir partie à une procédure alors qu'il n'a précisément pas entendu agir contre la défenderesse. Au surplus, en sa qualité de président de la demanderesse, ainsi que de sa domiciliation à la même adresse que cette dernière, il ne fait aucun doute qu'il est au courant de l'action de la demanderesse et des étapes des procédures intentées.

Ce nonobstant, le Tribunal de céans considère qu'en l'espèce, le principe d'économie de procédure commande de pouvoir lui rendre opposable la décision au fond. Il convient en effet d'éviter que des décisions ou jugements contradictoires ne soient le cas échéant rendus, ce d'autant plus qu'une éventuelle action de l'appelé en cause contre la défenderesse, sur la base du contrat dont l'exécution est litigieuse, devrait être portée devant le Tribunal de céans.

Il se justifie dès lors d'appeler en cause l'intéressé.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES**

Statuant préparatoirement

1. Appelle en cause Monsieur B_____.
2. Lui impartit un délai au **16 avril 2007** pour se déterminer.
3. Dit que le dossier est à sa disposition au greffe pour consultation.

La greffière

La Présidente :

Marie-Louise QUELOZ

Doris WANGELER

Une copie conforme de la présente ordonnance est notifiée aux parties par le greffe le