



POUVOIR JUDICIAIRE

A/4143/2019

ATAS/1123/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 24 novembre 2020

9^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié chemin des Tulipiers 24/34,
GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de
Maître Jessica SIMONIN-KLINKE

demandeur

contre

AXA ASSURANCES SA, sise General-Guisan-Strasse 40,
WINTERTHUR, comparant avec élection de domicile en l'étude
de Maître Patrick MOSER

défenderesse

Siégeant : Eleanor McGREGOR, Présidente ; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1965, s'est inscrit à l'assurance-chômage le 1^{er} décembre 2015. Un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur du 1^{er} décembre 2015 au 30 novembre 2017.
2. Le 6 mars 2017, il été engagé par la société B_____ SA (ci-après : l'employeur) en qualité de « Business Development Manager ».

À ce titre il était au bénéfice d'une assurance perte de gain maladie conclue par son employeur auprès d'AXA Winterthur SA (ci-après : l'assurance). Le contrat prévoyait le versement d'une allocation journalière, en cas de maladie et accident, de 80 % du salaire assuré, pendant une durée de 730 jours.
3. Par courrier remis en mains propres le 11 décembre 2017, l'employeur a résilié le contrat de travail de l'assuré avec effet au 31 janvier 2018.
4. Le même jour, l'assuré a consulté la doctoresse C_____, médecin interne FMH du Centre médico-chirurgical des Eaux-Vives, laquelle a délivré un certificat d'arrêt de travail de 100 % jusqu'au 21 décembre 2017.
5. Le 21 décembre 2017, l'assuré a été examiné par la doctoresse D_____, médecin spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, laquelle a attesté d'une incapacité de travail totale du 21 décembre 2017 au 13 mai 2018.
6. Dans un rapport médical succinct du 2 janvier 2018, adressé à l'assurance, la Dresse C_____ a posé le diagnostic de « *burn out* ».
7. En répondant à un questionnaire qui lui a été adressé par l'assurance le 3 janvier 2018, la Dresse D_____ a relevé que l'assuré souffrait d'éléments symptomatologiques de type anxieux et dépressif. Les symptômes étaient l'abandon, le sentiment de culpabilité, la perte d'estime de soi. Elle a posé les diagnostics d'épisode dépressif moyen (F32.1), d'anxiété paroxystique (F41.0) et d'anxiété généralisée (F41.1). Le pronostic était bon à moyen terme à condition que le traitement soit bien suivi.
8. Le 23 janvier 2018, complétant un formulaire adressé par l'assurance, le docteur E_____, médecin conseil de l'assurance, a coché la case « mettre en œuvre une expertise médicale ». Il a indiqué que l'incapacité de travail totale était douteuse. Au dos du formulaire, il a estimé que l'incapacité de travail de l'assuré ne se justifiait pas au-delà du 21 décembre 2017. L'hypothèse la plus probable était une « réaction aigüe au licenciement ».
9. Par courriel du 26 janvier 2018, l'assurance a informé le docteur F_____, spécialiste FMH en psychiatrie-psychothérapie, de ce qu'elle renonçait à faire examiner l'assuré par un médecin externe. Il convenait donc d'annuler le rendez-vous médical prévu pour l'assuré le 7 mars 2018.
10. L'assuré a perçu son salaire jusqu'au 28 février 2018.
11. Le 27 mars 2018, l'assuré a sollicité des indemnités de l'assurance chômage.

12. Le 5 avril 2018, répondant aux questions de l'assurance, la Dresse D_____ a confirmé les diagnostics posés dans ses réponses du 3 janvier 2018. L'assuré suivait une thérapie, à raison d'une séance tous les dix jours. Le but poursuivi était un amendement de la symptomatologie anxio-dépressive. Le médecin souhaitait augmenter la résistance psychique, la capacité d'attention et de concentration. Il était notable que l'évolution psychopathologique dans laquelle se trouvait l'assuré était en partie liée au contexte socio-économique. Si on observait une évolution clairement favorable en début de traitement, elle était en revanche stationnaire depuis plusieurs semaines. Il existait la persistance d'une fragilité psychique, de la fatigue, beaucoup de tristesse, des troubles du sommeil résultant en une fatigue importante, des sentiments de désespoir altérant avec des sentiments d'impuissance. La résistance psychique était altérée ainsi que la capacité de concentration. La capacité de compréhension était, en revanche, globalement préservée. Si nécessaire, ils allaient essayer de réintroduire un traitement médicamenteux. La capacité de travail de la personne assurée dans son travail actuel était nulle, un travail à temps partiel n'étant pas envisageable pour l'instant. Le pronostic à moyen terme était favorable.
13. Par courrier du 8 mai 2018, l'assurance a informé l'assuré de ce qu'il lui était nécessaire de connaître l'indemnisation restant de l'assurance-chômage. Elle a précisé que lorsqu'une personne perdait son emploi à la suite d'un licenciement à un moment où elle était déjà en incapacité de travail en raison d'une maladie, il y avait lieu de faire valoir la présomption qu'elle aurait poursuivi ses activités si elle n'était pas tombée malade. Tel n'était cependant pas le cas lorsqu'une personne tombait malade alors qu'elle avait déjà perdu son emploi. Dans une telle situation, la présomption était que la personne assurée n'exercerait plus d'activité professionnelle, même si elle n'était pas tombée malade. Ainsi, à défaut de preuves justifiant que l'assuré aurait eu une place de travail bien concrète selon un degré de vraisemblance prépondérante, il y avait lieu de considérer qu'en l'absence de l'affection déclarée le jour du licenciement, il se serait trouvé sans emploi dès le 1^{er} mars 2018, date de la fin effective des rapports de travail.
14. Par contrat de travail du 8 mai 2018, l'assuré a été engagé auprès de la société G_____ SA à compter du 16 mai 2018.
15. Par décision du 14 mai 2018, la caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la caisse) a refusé le droit de l'intéressé à des indemnités de chômage, au motif qu'il ne justifiait pas d'une période de cotisation de douze mois et qu'aucun motif de libération ne pouvait lui être appliqué.
16. Par certificat médical du 15 mai 2018, la Dresse D_____ a attesté d'une capacité de travail entière de l'assuré dès le 16 mai 2018.
17. Par courrier du 27 septembre 2018, l'assuré, par l'intermédiaire de son conseil, a contesté la prise de position de l'assurance perte de gain du 8 mai 2018 et sollicité le versement des indemnités journalières du 11 décembre 2017 au 15 mai 2018.

18. Par courrier du 16 novembre 2018, l'assurance a confirmé les termes de son écriture du 8 mai 2018, relevant que l'assuré n'avait pas pu prouver avoir eu un dommage économique.
19. Par acte du 11 novembre 2019, l'assuré a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'une demande contre AXA assurances SA. Il a conclu, sous suite de frais et dépens, au versement de CHF 7'337.70 avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} avril 2018, CHF 7'101.- avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2018 et CHF 3'088.80 avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2018, correspondant aux indemnités journalières non versées par l'assurance du 1^{er} mars 2018 au 13 mai 2018. Il a sollicité l'audition des Dresses C_____ et D_____.

En substance, il a reproché à l'assurance d'avoir considéré qu'il n'avait pas subi de perte de gain dès le 1^{er} mars 2018. Le nombre important de candidatures envoyées par l'assuré dès le mois de janvier 2018 démontrait sa motivation. Il ressortait par ailleurs des pièces médicales produites au dossier que, sans l'atteinte à sa santé, il aurait exercé une activité lucrative.

Il a notamment joint à sa demande plusieurs recherches d'emploi, datant de janvier à avril 2018, ainsi que les documents suivants :

- un rapport du 19 juillet 2019 de la Dresse C_____, confirmant le diagnostic de *burn out* avec épuisement global secondaire à plusieurs événements de vie successifs. D'après la doctoresse, l'assuré aurait travaillé s'il n'avait pas souffert de *burn out*, car il n'avait pas d'autres raisons médicales entravant sa capacité de travail. Son licenciement avait entraîné une aggravation de son épuisement psychique, un découragement, de la tristesse et le sentiment d'avoir un « *break* » compte tenu des autres soucis familiaux qu'il était déjà en train de gérer ;
 - un rapport du 23 juillet 2019 de la Dresse D_____ confirmant les diagnostics d'épisode dépressif moyen (F32.1), anxiété paroxystique (F41.0) et anxiété généralisée (F41.1), ainsi que l'incapacité de travail entière de l'assuré du 21 décembre 2017 au 13 mai 2018. Au vu des diagnostics, l'assuré souffrait de limitations fonctionnelles psychiques (fragilité psychique, fatigue, tristesse, troubles du sommeil, sentiment de désespoir et d'impuissance, résistance psychique altérée, concentration et attention diminuées). La médecin a ajouté que l'assuré l'avait informée de son licenciement et que celui-ci avait eu un grand impact sur son état psychique dans le sens d'une péjoration de la symptomatologie anxio-dépressive. Lorsqu'elle avait examiné l'assuré le 21 décembre 2017, ce dernier était extrêmement affecté par son licenciement, lequel s'ajoutait à un contexte familial difficile (décès de son ex-épouse, charge d'un enfant).
20. Par écriture du 10 décembre 2019, l'assuré a sollicité la tenue d'une audience de débats.

21. Par réponse du 14 février 2020, l'assurance a conclu au rejet de la demande. L'incapacité de travail de l'assuré n'était plus justifiée au-delà du 21 décembre 2017, de sorte que la couverture de l'assurance avait pris fin à la sortie de l'intéressé du cercle des assurés le 28 février 2018. Par ailleurs, l'assuré était tombé malade après avoir perdu son emploi et aucun élément ne laissait penser que l'assuré aurait disposé d'une offre concrète d'emploi à la fin de ses rapports de travail. L'assurance en voulait pour preuve que l'intéressé n'avait pas été en mesure de retrouver un emploi au cours des années précédant son engagement chez l'employeur.
22. Par réplique du 9 avril 2020, l'assuré a persisté dans ses conclusions, faisant notamment valoir qu'il était tombé malade avant le terme de son contrat et qu'il était toujours malade après le délai d'attente de 60 jours, de sorte qu'il était toujours couvert par l'assurance de son employeur au-delà de la fin des rapports de travail. Il a également contesté la valeur probante du rapport médical du Dr E_____, au motif qu'il ne se fondait sur aucun élément concret. Il a ajouté que son état de santé était déjà instable avant la notification de la résiliation, même s'il ne se trouvait pas encore en incapacité de travail. Il a précisé enfin que s'il n'avait pas été malade, et qu'il n'avait pas perdu son estime de soi, il aurait retrouvé un travail au terme de son emploi avec B_____ SA. Les efforts déployés pour retrouver un travail, les nombreuses recherches de travail effectuées et la très courte période durant laquelle il avait été sans emploi, en sus de son profil de jeune père de famille étaient autant d'indices qui démontraient au degré de la vraisemblance prépondérante qu'il aurait subi une perte de gain soumise à indemnisation à compter du 1^{er} mars 2018 s'il n'avait pas été malade.
23. Par duplique du 15 mai 2020, l'assurance a persisté dans ses conclusions. Peu importe que l'assuré soit tombé malade avant le terme de son contrat ou que son affection se soit prolongée au-delà de cette date, il n'était plus assuré dans le cadre du contrat collectif au-delà de la date de la fin des rapports de travail. Il n'avait jamais demandé son transfert dans l'assurance individuelle. L'assuré n'avait au demeurant pas démontré la perte de gain, ni apporté le moindre élément susceptible de remettre en doute l'opinion du Dr E_____.
24. Le 8 septembre 2020, la chambre de céans a tenu une audience de débats, lors de laquelle les parties ont maintenu leurs conclusions et offres de preuve. L'assurance a notamment relevé qu'elle contestait l'incapacité de travail de l'assuré au-delà du 21 décembre 2017. Subsidiairement, elle contestait la perte de gain de l'assuré pour la période au-delà du 1^{er} mars 2018. Elle estimait qu'il n'y avait pas de dommage économique.

À l'issue de cette audience, la chambre de céans a rendu une ordonnance de preuves, par laquelle elle a ordonné la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties et réservé l'audition de témoins.

Lors de la comparution personnelle des parties du même jour, l'assuré a indiqué qu'il était au chômage depuis décembre 2018 et qu'il était à la recherche d'un nouveau mandat de consulting. Son dernier mandat de durée déterminée chez G_____ SA avait pris fin en décembre 2018. Avant cela, il avait travaillé pour B_____ SA au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée qui avait duré une année. Sur le plan familial, il s'était remarié le 24 août 2018. De cette union, était né un enfant le 7 septembre 2018. Il avait deux autres enfants de précédentes unions, soit une fille de 28 ans et un fils de 22 ans. Il avait obtenu la garde exclusive de son fils depuis ses 9 ans. La mère, qui vivait en France, était décédée le 8 octobre 2017. Ils étaient divorcés depuis 2000-2002.

Interrogé sur les circonstances de son licenciement en décembre 2017, il a indiqué avoir été engagé par quatre directeurs pour s'occuper d'une petite cellule de gestion d'informations dont l'objectif était de développer le marché et d'apporter de la clientèle. Le jour du licenciement, il avait eu une réunion managériale importante prévue depuis plusieurs mois. La semaine avant la réunion, il ne se sentait pas bien. Il avait des nausées, un certain inconfort et des symptômes grippaux, raison pour laquelle il avait décidé de consulter le matin de la réunion. Il s'était présenté à la permanence médicale des Eaux-Vives afin de consulter son médecin généraliste, qui était en vacances à ce moment-là. Il avait renoncé à voir le médecin urgentiste présent et avait pris rendez-vous pour l'après-midi. Lors de la réunion, il avait été très surpris de recevoir une lettre de licenciement, car il avait rempli ses objectifs. Il n'y avait eu aucun signe avant-coureur. Lors de son licenciement, les directeurs lui avaient reproché un manque de résultats, ce à quoi il avait répondu que les projets prenaient un certain temps et qu'il avait ramené une signature importante. De janvier à avril 2018, son état d'esprit était de trouver un emploi. Il n'avait jamais arrêté de persévérer, et cela en dépit de ses problèmes psychiques. Il n'était jamais resté inactif, hormis les deux premières semaines d'incapacité de travail. Il avait reçu des réponses négatives et avait été reçu à des entretiens avec des agences de placement et des chasseurs de tête qui n'avaient pas abouti. Il n'avait jamais évoqué ses soucis de santé aux employeurs potentiels.

Sur question de Me MOSER, il a précisé que les symptômes qui l'avaient amené à consulter le jour de son licenciement étaient les suivants : maux de tête, dysenterie, frissons. Il pensait que c'était viral. Il ne pouvait pas expliquer la raison pour laquelle ces symptômes ne figuraient pas sur le rapport médical du 19 juillet 2019 de la Dresse C_____.

Sur question de son conseil, il a précisé n'avoir jamais vu de psychiatre avant le mois de décembre 2017. La Dresse C_____ lui avait conseillé deux psychiatres. Il avait alors décidé de consulter la Dresse D_____ qui lui a proposé une thérapie. Par la suite, il l'avait revue une dizaine de fois. Son mal être était dû à des moments de solitude et une compilation de différents facteurs (liés à son fils et à son travail). La thérapie l'avait beaucoup aidé et lui a permis d'évoluer dans sa vie privée et de voir le côté positif des choses.

Sur question de la chambre de céans, l'assurance a confirmé que la spécialisation du Dr E_____ était la psychiatrie.

À l'issue de l'audience, la chambre de céans a réservé la suite de la procédure.

25. Le 14 septembre 2020, la chambre de céans a informé les parties qu'elle renonçait à l'audition des Dresses C_____ et D_____. Un délai était accordé aux parties pour les éventuelles déterminations après enquêtes, après quoi la cause serait gardée à juger.
26. Le 15 octobre 2020, l'assurance a persisté dans ses conclusions. Il n'existait pas le moindre élément tendant à prouver que l'assuré aurait disposé d'une offre concrète d'emploi à partir du 28 février 2018, soit à la date de la fin des rapports de travail. L'assuré n'était pas en mesure de prouver une perte de gain effective, ni un passage dans l'assurance-maladie individuelle. Il n'avait pas touché d'indemnités de chômage. Le fait qu'il n'était « jamais resté inactif » après la perte de son emploi corroborait l'avis du médecin-conseil de l'assurance selon lequel l'incapacité de travail ne se justifiait plus au-delà du 21 décembre 2017. Les entretiens avec les agences de placement et chasseurs de tête montraient bien que sa capacité de travail était réelle au début de l'année 2018. L'assurance a également relevé l'incohérence consistant à poser un diagnostic psychiatrique alors que les symptômes étaient grippaux.
27. Par observations du même jour, l'assuré a persisté dans ses conclusions, faisant valoir que s'il n'avait pas été malade, il aurait exercé une activité lucrative. Il se trouvait déjà dans un état de détresse avant son licenciement. Il n'était pas contesté que la résiliation du 11 décembre 2017 avait eu un impact important, sinon décisif, sur l'incapacité de travail de l'intéressé. L'état grippal n'était à l'évidence pas l'élément prépondérant de son incapacité de travail. Il s'agissait plutôt d'un mal-être vécu dans un contexte d'angoisses et de dépression. Son état psychique ne lui avait pas permis de faire aboutir ses postulations. C'était uniquement après plusieurs mois de thérapie qu'il avait obtenu un entretien avec la société G_____ SA. La condition d'obtenir une offre d'emploi concrète était tout simplement illusoire, puisque aucun employeur n'aurait pris le risque d'engager une personne malade. Il convenait ainsi de relativiser les conditions au renversement de la présomption dans les cas d'affection psychique et de renoncer à la preuve par un poste de travail concret. Enfin, en n'attirant pas l'attention de l'assuré sur la possibilité de souscrire une assurance individuelle, l'assurance avait failli à ses obligations. Il ne revenait pas à l'assuré de souffrir des conséquences de ce défaut d'informations.
28. Ces deux écritures ont été transmises aux parties.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 7 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) et à l'art. 134 al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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 la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA - RS 221.229.1).

La police d'assurance est soumise à la LCA, conformément à l'art. A1 des conditions générales d'assurance / Assurance de personnes Professional (CGA) de la défenderesse.

La compétence de la chambre de céans à raison de la matière pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. L'art. 46a LCA prescrit que le for se définit selon la loi du 24 mars 2000 sur les fors (LFors) qui a été abrogée au 1^{er} janvier 2011 par l'entrée en vigueur du CPC, auquel il convient désormais de se référer. Sauf disposition contraire de la loi, pour les actions dirigées contre une personne physique/les personnes morales, le for est celui de son domicile/de leur siège (art. 10 al. 1 let. a/b CPC), étant précisé que l'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite.

L'art. J1 al. 2 des CGA prévoit un for au domicile du preneur d'assurance notamment. Le demandeur ayant son domicile à Genève, la chambre de céans est également compétente à raison du lieu pour connaître de la demande.

3. La loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurance du 17 décembre 2004 (LSA - RS 961.01) ne contient pas de règles spécifiques concernant les délais relatifs aux contestations de droit privé opposant entreprises d'assurance et assurés.

En vertu de l'art. 197 CPC, la procédure de fond est précédée d'une tentative de conciliation devant une autorité de conciliation. L'art. 198 CPC prévoit des exceptions à la tentative obligatoire de conciliation, notamment pour les instances cantonales uniques prévues par l'art. 5 CPC et les tribunaux spéciaux statuant en instance unique sur les litiges commerciaux que les cantons peuvent instituer en application de l'art. 6 CPC (art. 198 let. f CPC). Les instances cantonales uniques que les cantons peuvent instituer pour les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale, conformément à l'art. 7 CPC, ne sont pas prévues en tant qu'exceptions à l'art. 198 CPC. Selon le Tribunal fédéral, c'est par inadvertance manifeste que le législateur n'a pas mentionné à l'art. 198 let. f CPC les tribunaux statuant en tant qu'instance cantonale unique sur les litiges portant sur les assurances-maladies complémentaires conformément à l'art. 7 CPC. Partant, la procédure de conciliation n'a pas lieu dans les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale lorsque les cantons ont prévu une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC (ATF 138 III 558

consid. 4.5 et 4.6). Or, le législateur genevois a fait usage de cette possibilité (art. 134 al. 1 let. c LOJ).

Par conséquent, la demande, déposée en la forme prévue à l'art. 244 CPC, est recevable.

4. Est litigieux le droit du demandeur à des indemnités journalières pour perte de gain de la part de la défenderesse du 1^{er} mars 2018 au 13 mai 2018, singulièrement sur l'existence d'une incapacité de travail au-delà du 21 décembre 2017.
5. a. La procédure simplifiée s'applique aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la LAMal (art. 243 al. 2 let. f CPC) et la chambre de céans établit les faits d'office (art. 247 al. 2 let. a CPC).

La jurisprudence applicable avant l'introduction du CPC, prévoyant l'application de la maxime inquisitoire sociale aux litiges relevant de l'assurance-maladie complémentaire, reste pleinement valable (ATF 127 III 421 consid. 2). Selon cette maxime, le juge doit établir d'office les faits, mais les parties sont tenues de lui présenter toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige. Ce principe n'est pas une maxime officielle absolue, mais une maxime inquisitoire sociale. Le juge ne doit pas instruire d'office le litige lorsqu'une partie renonce à expliquer sa position. En revanche, il doit interroger les parties et les informer de leur devoir de collaboration et de production des pièces ; il est tenu de s'assurer que les allégations et offres de preuves sont complètes uniquement lorsqu'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. L'initiative du juge ne va pas au-delà de l'invitation faite aux parties de mentionner leurs moyens de preuve et de les présenter. La maxime inquisitoire sociale ne permet pas d'étendre à bien plaisir l'administration des preuves et de recueillir toutes les preuves possibles (ATF 125 III 231 consid. 4a).

La maxime inquisitoire sociale ne modifie pas la répartition du fardeau de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 4C.185/2003 du 14 octobre 2003 consid. 2.1). Pour toutes les prétentions fondées sur le droit civil fédéral, l'art. 8 du Code civil suisse, du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210), en l'absence de règles contraires, répartit le fardeau de la preuve et détermine, sur cette base, laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 133 III 323 consid. 4.1 non publié ; ATF 130 III 321 consid. 3.1 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6 ; ATF 127 III 519 consid. 2a). Cette disposition ne prescrit cependant pas quelles sont les mesures probatoires qui doivent être ordonnées (cf. ATF 122 III 219 consid. 3c ; ATF 119 III 60 consid. 2c). Elle n'empêche pas le juge de refuser une mesure probatoire par une appréciation anticipée des preuves (ATF 121 V 150 consid. 5a). L'art. 8 CC ne dicte pas comment le juge peut forger sa conviction (ATF 122 III 219 consid. 3c ; ATF 119 III 60 consid. 2c ; ATF 118 II 142 consid. 3a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, il ne s'applique que si le juge, à l'issue de l'appréciation des preuves, ne parvient pas à se forger une conviction dans un sens positif ou négatif (ATF 132 III 626 consid. 3.4 et

ATF 128 III 271 consid. 2b/aa). Ainsi, lorsque l'appréciation des preuves le convainc de la réalité ou de l'inexistence d'un fait, la question de la répartition du fardeau de la preuve ne se pose plus (ATF 128 III 271 consid. 2b/aa).

En vertu de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En conséquence, la partie qui fait valoir un droit doit prouver les faits fondant ce dernier, tandis que le fardeau de la preuve relatif aux faits supprimant le droit, respectivement l'empêchant, incombe à la partie, qui affirme la perte du droit ou qui conteste son existence ou son étendue. Cette règle de base peut être remplacée par des dispositions légales de fardeau de la preuve divergentes et doit être concrétisée dans des cas particuliers (ATF 128 III 271 consid. 2a/aa avec références). Ces principes sont également applicables dans le domaine du contrat d'assurance (ATF 130 III 321 consid. 3.1).

En vertu de l'art. 150 al. 1 CPC, seules doivent être prouvées les allégations qui sont expressément contestées. Une telle contestation doit être suffisamment précise pour atteindre son but, c'est-à-dire permettre à la partie adverse de comprendre quels allégués il lui incombe de prouver. Le degré de précision d'une allégation influe sur le degré de motivation que doit revêtir sa contestation. Plus les affirmations d'une partie sont détaillées, plus élevées sont les exigences quant à la précision de leur contestation. Une réfutation en bloc ne suffit pas. Le fardeau de la contestation ne saurait toutefois entraîner un renversement du fardeau de la preuve (ATF 141 III 433 consid. 2.6 et les références ; arrêt précité 4A 318/2016 consid. 3.1).

En principe, un fait est tenu pour établi lorsque le juge a pu se convaincre de la vérité d'une allégation. La loi, la doctrine et la jurisprudence ont apporté des exceptions à cette règle d'appréciation des preuves. L'allègement de la preuve est alors justifié par un « état de nécessité en matière de preuve » (Beweisnot), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1 ; ATF 130 III 321 consid. 3.2). Tel peut être le cas de la survenance d'un sinistre en matière d'assurance-vol (ATF 130 III 321 consid. 3.2) ou de l'existence d'un lien de causalité naturelle, respectivement hypothétique (ATF 132 III 715 consid. 3.2). Le degré de preuve requis se limite alors à la vraisemblance prépondérante (die überwiegende Wahrscheinlichkeit), qui est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance (die Glaubhaftmachung). La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ou hypothèses envisageables ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2 ; ATF 132 III 715 consid. 3.1 ; ATF 130 III 321 consid. 3.3).

En vertu de l'art. 8 CC, la partie qui n'a pas la charge de la preuve a le droit d'apporter une contre-preuve. Elle cherchera ainsi à démontrer des circonstances propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux sur l'exactitude des allégations formant l'objet de la preuve principale. Pour que la contre-preuve aboutisse, il suffit que la preuve principale soit ébranlée, de sorte que les allégations principales n'apparaissent plus comme les plus vraisemblables (ATF 130 III 321 consid. 3.4). Le juge doit procéder à une appréciation d'ensemble des éléments qui lui sont apportés et dire s'il retient qu'une vraisemblance prépondérante a été établie (ATF 130 III 321 consid. 3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_61/2011 du 26 avril 2011 consid. 2.1.1).

b. Il est de jurisprudence qu'une expertise privée n'est pas un moyen de preuve au sens de l'art. 168 al. 1 CPC, mais qu'elle doit être assimilée aux allégués de la partie qui la produit (ATF 141 III 433 consid. 2.6 p. 437 ; 140 III 24 consid. 3.3.3 p. 29). Seules doivent être prouvées les allégations qui sont expressément contestées. Une telle contestation doit être suffisamment précise afin que l'on puisse déterminer quelles sont les allégations du demandeur qui sont contestées. En d'autres termes, la contestation doit être concrète à telle enseigne que la partie qui a allégué les faits sache quels sont ceux d'entre eux qu'il lui incombe de prouver. Le degré de la motivation d'une allégation exerce une influence sur le degré exigible de motivation d'une contestation. Plus détaillées sont certaines allégations de la partie qui a le fardeau de la preuve, plus concrètement la partie adverse doit expliquer quels sont au sein de celles-ci les éléments de fait qu'elle conteste. Le fardeau de la contestation ne saurait toutefois entraîner un renversement du fardeau de la preuve (ATF 141 III 433 consid. 2.6 p. 438 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_318/2016 du 3 août 2016).

En présence de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. Ce qui compte à cet égard, c'est que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et, enfin, que les conclusions de l'expert soient bien motivées. En ce qui concerne les rapports établis par le médecin traitant de l'assuré, le juge prendra en considération le fait que celui-ci peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qu'ils ont nouée (ATF 125 V 351 consid. 3 p. 352 ss ; arrêt 4A_318/201 du 3 août 2016 consid. 6.1).

6. En l'occurrence, le demandeur requiert le versement d'indemnités journalières pour la période du 1^{er} mars 2018 au 13 mai 2018, au motif qu'il était en incapacité de travail à 100 % en raison d'un épisode dépressif moyen, d'une anxiété paroxystique

et d'une anxiété généralisée. Il se fonde, en cela, sur les rapports médicaux de la Dresse D_____ des 3 janvier 2018, 5 avril 2018 et 23 juillet 2019 et de la Dresse C_____ des 2 janvier 2018 et 19 juillet 2019. La défenderesse conteste cette allégation. Se référant au rapport médical du Dr E_____ du 23 janvier 2018, elle fait valoir que l'incapacité de travail du demandeur n'était pas justifiée au-delà du 21 décembre 2017.

Force est toutefois de constater que le rapport médical du médecin-conseil, très succinct et établi sans examen clinique du demandeur, n'est pas à même de remettre en cause les avis clairs et étayés des Dresses D_____ et C_____. Le Dr E_____ se borne à indiquer, sans motivation, que l'hypothèse la plus probable est une réaction aiguë au licenciement. Il ne contient ni anamnèse, ni motivation, ni même d'indication sur la spécialisation du médecin. Ses conclusions sont par ailleurs peu claires, puisque le médecin recommande une expertise médicale, tout en relevant que l'incapacité de travail n'était pas justifiée au-delà du 21 décembre 2017. Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre que les allégations précises des Dresses D_____ et C_____ n'ont pas fait l'objet d'une contestation motivée de la défenderesse.

Au vu de ces éléments, il convient d'admettre que le demandeur, à qui incombait la preuve, a démontré à satisfaction de droit qu'il était en incapacité de travail totale du 11 décembre 2017 au 16 mai 2018. Dans la mesure où il n'existe pas de circonstance bien établie, susceptible d'ébranler sérieusement la crédibilité des conclusions des Dresses D_____ et C_____, leur audition s'avère superflue, de sorte que, par appréciation anticipée des preuves, la chambre de céans n'y donnera pas suite (ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2).

7. Reste à déterminer si la défenderesse était tenue au versement d'indemnités journalières pour la période du 1^{er} mars 2018 au 13 mai 2018.
 - a. Selon l'art. 324a al. 1 du Code des obligations (CO - 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).

En pratique, il arrive 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 (arrêts du Tribunal fédéral 4A_373/2010 du 10 novembre 2010 consid. 2.1 ; 4A_563/2008 du 10 février 2009 consid. 1).

b. En matière d'assurance privée, les parties peuvent convenir d'une assurance de personnes (dite aussi assurance de sommes) ou d'une assurance contre les dommages. L'assurance de sommes garantit une prestation prédéfinie lors de la conclusion du contrat, qui doit être versée si l'événement assuré survient, sans égard à ses conséquences pécuniaires et à l'existence d'un possible dommage. En revanche, dans une assurance contre les dommages, les cocontractants font de la perte patrimoniale effective une condition autonome du droit aux prestations ; une telle assurance vise à compenser totalement ou partiellement un dommage effectif. Toute assurance vise à parer à d'éventuels revers de fortune. Le critère de distinction ne réside donc pas dans le but, mais bien dans les conditions de la prestation d'assurance (arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2019 du 14 juillet 2020 consid. 5.2.3, destiné à la publication, et les références mentionnées). L'assurance de sommes permet à l'assuré de cumuler les prétentions en versement des indemnités journalières prévues par le contrat d'assurance avec d'autres prétentions découlant du même événement dommageable. La surindemnisation est possible ; conformément à l'art. 96 LCA, les droits que l'ayant droit aurait contre des tiers en raison du sinistre ne passent pas à l'assureur (ATF 133 III 527 consid. 3.2.5). L'assurance de dommages, en revanche, est gouvernée par le principe indemnitaire ; pour éviter le cumul, l'art. 72 LCA a institué un droit de recours de l'assureur à l'encontre du tiers responsable. Savoir si l'on est en présence d'une assurance de sommes ou de dommages dépend en définitive du contrat d'assurance et des conditions générales (arrêt du Tribunal fédéral 4A_53/2007 du 26 septembre 2007 consid. 4.4.2). L'expression « incapacité de gain » n'est pas déterminante dans la mesure où elle est parfois utilisée comme un synonyme de l'incapacité de travail. Les règles usuelles d'interprétation des contrats sont applicables (arrêt du Tribunal fédéral 4A_53/2007 précité, consid. 4.4.2). Lorsque l'interprétation ainsi dégagée laisse subsister un doute sur leur sens, les conditions générales doivent être interprétées en défaveur de leur auteur, conformément à la règle dite des clauses ambiguës (ATF 124 III 155 consid. 1b p. 158 ; ATF 122 III 118 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_177/2015 du 16 juin 2015 consid. 3.2). D'aucuns font observer que les conditions générales d'assurance ne formulent pas toujours explicitement l'exigence d'un dommage, laquelle peut aussi découler de l'interprétation qui doit s'étendre le cas échéant aux autres documents contractuels. S'il en résulte que la prestation d'assurance est conditionnée à une perte patrimoniale déclenchée par l'événement assuré, il s'agit d'une assurance de dommages, quand bien même l'étendue de la prestation est jusqu'à un certain point forfaitisée - ce qui arrive fréquemment pour des raisons pratiques (Gerhard STOESSEL, Schadens - und Summenversicherung : Diskussion seit hundert Jahren, in Mélanges du Bureau National Suisse d'Assurance [...] 2000, p. 510 par. 1 et p. 511 par. 2 ; sur la forfaitisation, cf. aussi HÄBERLI/HUSMANN, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, 2015, p. 9 s. n. 36). Divers auteurs constatent en outre que les assurances collectives conclues par une entreprise pour le personnel sont typiquement des assurances de dommages

(Ivano RANZANICI, Les effets de l'incapacité de travailler pour cause d'une maladie successive à la résolution du contrat de travail, in Regards croisés sur le droit du travail: Liber Amicorum pour Gabriel AUBERT, 2015, p. 276 ; Stephan FUHRER, Kollektive Krankentaggeldversicherung - aktuelle Fragen, in Annales SDRCA 2014 [cité ci-après : Annales 2014], p. 86). Le fait que l'assurance couvre des personnes non nommément désignées comme le fait qu'elle se réfère au dernier salaire AVS touché dans l'entreprise plaident en faveur d'une assurance de dommages (arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2019 précité, consid. 5.2.3).

c. En l'espèce, l'assurance en cause est une assurance perte de gain collective prévoyant le versement d'une indemnité journalière, correspondant à 80 % du salaire effectif, pendant 730 jours, après déduction d'un délai d'attente de 60 jours (cf. police d'assurance du 2 décembre 2016, p. 4). De par sa nature, une telle assurance est en principe conclue sous la forme d'une assurance de dommage. Cela est par ailleurs confirmé, dans le cas présent, par la police d'assurance conclue par B_____ SA, employeur du demandeur au moment des faits, auprès de la défenderesse, d'où il ressort expressément que l'assurance en question est une assurance de dommages (cf. police d'assurance du 2 décembre 2016, p. 4). À cela s'ajoute que le personnel assuré, et le demandeur en particulier, n'a pas été nommément désigné et que la police d'assurance se réfère au dernier salaire AVS touché dans l'entreprise. Or, ces éléments plaident typiquement pour une assurance de dommages. Enfin, selon l'art. E 9 al. 1 CGA, l'indemnité peut être réduite en cas de surindemnisation, les prestations de tiers étant prises en compte sauf si le contraire a été expressément convenu (assurances de sommes). Or, comme l'a relevé le Tribunal fédéral, les assurances dans lesquelles les prestations de tiers sont imputées constituent des assurances de dommage (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2019 précité, consid. 5.2.4). Il s'agit donc bien d'une assurance de dommage, ce que la défenderesse soutient d'ailleurs expressément. En revanche, contrairement à ce qu'elle prétend, la couverture d'assurance produit ses effets au-delà de la fin des rapports de travail. Il découle en effet des CGA que lorsque la maladie survient pendant la durée de l'assurance, l'assurance continue à verser l'indemnité journalière jusqu'à l'expiration de la durée des prestations convenue (art. E 7 al. 7 CGA). Or, le demandeur est tombé malade pendant la durée de l'assurance et était toujours malade après le délai d'attente de 60 jours.

8. Reste à examiner si, comme le soutient le demandeur, ce dernier a subi une perte de gain.

a. L'art. 8 du Code civil suisse, du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) répartit le fardeau de la preuve pour toutes les prétentions fondées sur le droit civil fédéral et détermine, sur cette base, quelle partie doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 133 III 323 consid. 4.1 non publié ; ATF 130 III 321 consid. 3.1 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6 ; ATF 127 III 519 consid. 2a).

Selon la disposition précitée, chaque partie doit, si la loi ne prescrit pas le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit.

Ainsi, le demandeur doit prouver les faits qui fondent sa prétention, tandis que sa partie adverse doit prouver les faits qui entraînent l'extinction ou la perte du droit. La partie adverse qui soutient que son obligation est éteinte, non valable ou non exigible, doit donc apporter la preuve des faits qui mettent fin à l'obligation, l'annihilent ou font obstacle à son exigibilité (François BOHNET, CPC annoté, 2016 ad art. 152 CPC n. 6 et les références citées). Ces principes, qui sont également applicables dans le domaine du contrat d'assurance, impliquent qu'il incombe à l'ayant droit d'alléguer et de prouver notamment la survenance du sinistre (ATF 130 III 321 consid. 3.1).

b. 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 en d'autres termes, une perte de gain. En d'autres termes, conformément à l'art. 8 CC, le demandeur doit établir, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'il éprouve une perte de gain (ATF 141 III 241 consid. 3.1.).

La jurisprudence a apporté des précisions et facilités à cet égard. Ainsi, lorsque la personne assurée est sans emploi et n'a pas droit à des indemnités de l'assurance-chômage, elle doit établir avec une vraisemblance prépondérante qu'elle exercerait une activité lucrative si elle n'était pas malade. Cette exigence vaut pour la personne qui était déjà sans emploi (*arbeitslos*) au moment de la survenance de la maladie. En revanche, dans le cas contraire, soit si elle avait encore un emploi à ce moment-là, elle bénéficie d'une présomption de fait en ce sens que sans la maladie qui l'affecte, elle exercerait encore une activité lucrative (ATF 141 III 241 consid. 3.2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 4A_563/2019 précité, consid. 5.3.2 ; 4A_360/2015 du 12 novembre 2015 consid. 6.2).

Dans un arrêt récent destiné à la publication, le Tribunal fédéral a relevé qu'une lecture attentive de cette jurisprudence révélait que le moment de la résiliation du contrat de travail était déterminant pour la présomption de fait : celle-ci s'appliquait si l'assuré était devenu incapable de travailler pour cause de maladie avant qu'il ne perde son emploi par résiliation (arrêt du Tribunal fédéral 4A_563/2019 précité, consid. 5.3.2 et les références mentionnées).

c. L'art. 8 CC ne régit pas l'appréciation des preuves, de sorte qu'il ne prescrit pas quelles sont les mesures probatoires qui doivent être ordonnées (ATF 127 III 519 consid. 2a), ni ne dicte au juge comment forger sa conviction (ATF 128 III 22 consid. 2d ; ATF 127 III 248 consid. 3a) ; cette disposition n'exclut pas non plus que le juge puisse, sur la base d'une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles, refuser l'administration d'une preuve supplémentaire au motif qu'il la tient pour impropre à modifier sa conviction (ATF 131 III 222 consid. 4.3 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6).

Le principe de la libre appréciation des preuves est ancré à l'art. 157 CPC, qui dispose que le juge établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Ce faisant, le juge décide d'après sa conviction subjective personnelle

si les faits se sont produits ou non, c'est-à-dire s'ils sont prouvés ou non (HOHL, Procédure civile, Tome I, 2^{ème} éd., 2016, n. 2008). Malgré ce qui précède, l'art. 168 al. 1 CPC énumère les moyens de preuve admissibles : il s'agit du témoignage, des titres, de l'inspection, de l'expertise, des renseignements écrits, de l'interrogatoire et de la déposition de partie. Cette énumération est exhaustive, le droit de la procédure civile institue ainsi un *numerus clausus* des moyens de preuve. Cela semble à première vue contredire les principes fondamentaux que sont le droit à la preuve et sa libre appréciation, mais la sécurité et l'équité requièrent que la loi détermine clairement quand et par quel moyen la preuve peut être rapportée (Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse du 28 juin 2006, FF 2006 I p. 6929).

d. En vertu de l'art. 150 al. 1 CPC, seules doivent être prouvées les allégations qui sont expressément contestées. Une telle contestation doit être suffisamment précise pour atteindre son but, c'est-à-dire permettre à la partie adverse de comprendre quels allégués il lui incombe de prouver. Le degré de précision d'une allégation influe sur le degré de motivation que doit revêtir sa contestation. Plus les affirmations d'une partie sont détaillées, plus élevées sont les exigences quant à la précision de leur contestation. Une réfutation en bloc ne suffit pas. Le fardeau de la contestation ne saurait toutefois entraîner un renversement du fardeau de la preuve (ATF 141 III 433 consid. 2.6 et les références ; arrêt précité 4A_318/2016 consid. 3.1).

En principe, un fait est tenu pour établi lorsque le juge a pu se convaincre de la vérité d'une allégation. La loi, la doctrine et la jurisprudence ont apporté des exceptions à cette règle d'appréciation des preuves. L'allègement de la preuve est alors justifié par un « état de nécessité en matière de preuve » (*Beweisnot*), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1 ; ATF 130 III 321 consid. 3.2 et les références). Tel peut être le cas de la survenance d'un sinistre (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et les arrêts cités) ou de l'existence d'un lien de causalité naturelle, respectivement hypothétique (ATF 132 III 715 consid. 3.2 et les arrêts cités). Le degré de preuve requis se limite alors à la vraisemblance prépondérante (*die überwiegende Wahrscheinlichkeit*), qui est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance (*die Glaubhaftmachung*). La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2. ; ATF 132 III 715 consid. 3.1 ; ATF 130 III 321 consid. 3.3). Le juge doit procéder à une appréciation d'ensemble des éléments qui lui sont apportés et dire s'il retient qu'une vraisemblance

prépondérante a été établie (ATF 130 III 321 consid. 3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_61/2011 du 26 avril 2011 consid. 2.1.1).

Le juge enfreint l'art. 8 CC notamment lorsqu'il admet indûment ou nie à tort l'absence de preuve (arrêt du Tribunal fédéral 4A_48/2008 du 10 juin 2008 consid. 3.2), soit qu'il applique un degré de preuve erroné, soit qu'il tienne pour exactes les allégations non prouvées d'une partie alors qu'elles sont contestées par l'autre (ATF 130 III 591 consid. 5.4).

9. En l'occurrence, dans la mesure où le demandeur était couvert par une assurance de dommages (*supra* consid. 7c), il lui incombe de démontrer qu'il a subi une perte de gain du fait de l'incapacité de travail imputable à son état de santé.

Il n'est pas contesté que le demandeur avait épuisé son droit aux prestations de chômage antérieurement à son engagement le 6 mars 2017 et qu'il n'avait pas cotisé suffisamment pour qu'un nouveau délai-cadre d'indemnisation puisse être ouvert. Reste à déterminer si le demandeur était « sans emploi » au moment de la survenance de la maladie.

Devant la chambre de céans, le demandeur fait valoir qu'il se trouvait déjà dans un état de détresse avant son licenciement, de sorte qu'il doit pouvoir bénéficier de la présomption selon laquelle, sans atteinte à la santé, il aurait continué à travailler. Ce point de vue ne convainc pas. Il ressort sans ambiguïté de la déclaration de maladie remplie par l'ancien employeur du demandeur que ce dernier était allé voir son médecin directement après la résiliation du contrat de travail (cf. pièce 7 défenderesse). Si le demandeur a certes déclaré en audience qu'il ne se sentait pas bien une semaine avant son licenciement, il a précisé qu'il s'agissait de symptômes grippaux. Or l'incapacité de travail retenue par la Dresse C_____ pour la période du 11 au 22 décembre 2017 avait pour cause un « *burn out* » (cf. pièce 14 défenderesse). Le médecin a notamment précisé que lors de la consultation du 11 décembre 2017, le demandeur lui avait fait part de son licenciement le matin même. Cette nouvelle avait entraîné une aggravation de son épuisement psychique, un découragement, de la tristesse, le sentiment d'avoir besoin d'un « break » compte tenu des autres soucis familiaux qu'il était déjà en train de gérer (cf. rapport médical du 19 juillet 2019 de la Dresse C_____ ; pièce 12 demandeur). Le demandeur admet du reste expressément que la résiliation reçue le 11 décembre 2017 avait « un impact important, pour ne pas dire décisif, sur [son] incapacité de travail » (déterminations après enquêtes du 15 octobre 2020, p. 2). Il convient donc de retenir que le demandeur a été mis en incapacité de travail consécutivement à la résiliation de son contrat de travail. Or, conformément à la jurisprudence précitée, c'est le moment de la résiliation du contrat de travail qui est déterminant et non le moment de la fin des rapports de travail. Le demandeur se trouvait donc « sans emploi » au moment de la survenance de la maladie.

Dans la mesure où le demandeur était sans emploi et qu'il n'avait pas droit à des indemnités de l'assurance-chômage, il y a lieu de présumer que l'intéressé n'aurait

pas exercé d'activité même s'il n'était pas atteint dans sa santé. Cette présomption ne peut être renversée que s'il apparaît avec un degré de vraisemblance prépondérante que l'assuré aurait pris un emploi s'il n'était pas tombé malade. Il doit, pour ce faire, rendre vraisemblable que sans l'incapacité de travail due à la maladie, il se serait présenté à un poste concret (« *konkret bezeichnete Stelle* »).

Afin de justifier une perte de gain, le demandeur a produit des recherches d'emploi effectuées de janvier à avril 2018. Il soutient que ses nombreuses recherches, ajoutées à son profil de jeune père de famille sont autant d'indices qui démontrent au degré de la vraisemblance prépondérante qu'il aurait trouvé un emploi à compter du 1^{er} mars 2018, s'il n'avait pas été malade.

Force est cependant de constater qu'aucune de ses recherches d'emploi n'a débouché sur une date d'engagement effective. Le demandeur a en effet déclaré en audience avoir eu des entretiens avec des agences de placement et des chasseurs de têtes mais qu'aucune de ces démarches n'avaient abouti. Les recherches d'emploi ont d'ailleurs toutes été formulées durant la période d'incapacité de travail du demandeur, de sorte qu'on peut douter du fait qu'elles soient sérieuses. Retenir le contraire reviendrait à permettre à un assuré de négocier, pendant son incapacité de travail d'une durée indéterminée, une offre d'emploi dans le seul but de prouver une perte de gain, alors qu'il sait pertinemment qu'il ne sera pas en mesure de l'accepter compte tenu de son état de santé (cf. ATAS/890/2019 du 1^{er} octobre 2019 consid. 9 b/bb). Il appert en définitive que si le demandeur a certes trouvé un emploi près de deux mois après la fin des rapports de travail, il est resté sans activité lucrative de décembre 2015 à mars 2017, alors qu'il était apte à être placé. La chambre de céans constate au demeurant que l'activité exercée chez G_____ SA à compter du 16 mai 2018 a pris fin en décembre 2018 et que le demandeur a, depuis lors, été inscrit au chômage. Dans ces conditions, la présomption que le demandeur n'aurait pas exercé d'activité même s'il n'était pas tombé malade ne peut être renversée. En effet, rien ne permet d'établir, au degré de la vraisemblance prépondérante, que, sans atteinte à sa santé, le demandeur aurait pris un emploi déterminé dès le 1^{er} mars 2018.

La demande doit partant être rejetée.

10. Il convient de préciser, pour le surplus, même si formellement aucun grief n'est soulevé à ce propos, que le demandeur ne peut tirer aucun droit aux prestations en vertu de l'assurance individuelle, compte tenu de la violation du devoir d'information qu'il reproche à la défenderesse. Selon l'art. 71 al. 2 LAMal, l'assureur doit certes faire en sorte que l'assuré soit renseigné par écrit sur son droit de passage dans l'assurance individuelle ; s'il omet de le faire, l'assuré reste dans l'assurance collective. Dans le cas présent, il n'est toutefois pas contesté que l'ancien employeur du demandeur et la défenderesse ont conclu un contrat d'assurance soumis à la LCA (art. A1 al. 1, dernier tiret, CGA). Il en résulte que la défenderesse n'avait pas les devoirs d'information prévus pour l'assurance sociale

(arrêts du Tribunal fédéral 4A_373/2010 du 10 novembre 2010 consid. 2.1 ; 5C.41/2001 du 3 juillet 2001 consid. 2b).

11. Pour le surplus, il n'est pas alloué de dépens à la charge du demandeur (art. 22 al. 3 let. b 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]) ni perçu de frais judiciaires (art. 114 let. e CPC).

* * * * *

**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), sans égard à sa valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. b LTF). 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 greffière

La présidente

Marie NIERMARÉCHAL

Eleanor McGREGOR

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