

**Tribunal fédéral – 4A\_300/2017**

I<sup>re</sup> Cour de droit civil

Arrêt du 30 janvier 2018 (i)

**Résumé et commentaire**

**Proposition de citation :**

Jean-Philippe Dunand, Obligation d'information à charge de l'employeur en matière d'assurance collective perte de gain maladie - Commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_300/2017 du 30 janvier 2018, Newsletter DroitDuTravail.ch mai 2018

**Newsletter mai 2018**

Assurance indemnités journalières ; passage de l'assurance collective à l'assurance individuelle ; devoir d'information de l'employeur

**Art. 97, 324a et 331 CO**



Obligation d'information à charge de l'employeur en matière d'assurance collective perte de gain maladie - Commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_300/2017 du 30 janvier 2018

Jean-Philippe Dunand, avocat, docteur en droit, professeur à l'Université de Neuchâtel

## **I. Objet de l'arrêt**

L'arrêt traite de la responsabilité contractuelle de l'employeur qui omet d'informer l'employé du principe et des modalités de son droit de passage de l'assurance collective perte de gain maladie à l'assurance individuelle.

## **II. Résumé de l'arrêt**

### **A. Les faits**

Du 1<sup>er</sup> avril 1998 au 28 février 2003, l'employé T. a travaillé en qualité de menuisier auprès de l'employeur E., lequel a résilié le contrat de travail en raison du manque de travail. E. avait souscrit une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie pour ses propres employés.

T. a été engagé par un nouvel employeur, B., dès le 1<sup>er</sup> mars 2003. B. a tenté en vain d'assurer T. auprès de sa propre compagnie d'assurance. En date du 12 mai 2003, B. a demandé à l'assureur de l'entreprise E., sans succès non plus parce que la demande avait été formulée après le terme de 30 jours prévu dans les CGA, de continuer sous la forme individuelle l'assurance d'indemnités journalières en faveur de T. Suite à deux périodes d'incapacité temporaire, l'incapacité de travail de T. est devenue permanente dès le 4 novembre 2003.

Le 27 mai 2004, T. a actionné la compagnie d'assurances de E. et demandé, sans succès, la reconnaissance de son droit au libre passage avec paiement correspondant des indemnités journalières. Puis, par action du 24 août 2011, T. a demandé que ses deux anciens employeurs, à savoir E. et B., soient condamnés solidairement à lui verser la somme de 82'364 frs., plus intérêts, à titre d'indemnités journalières pour maladie et frais antérieurs à la procédure, plus

26'923 frs. à titre d'intérêts jusqu'au 31 mars 2011. Par décision du 11 août 2015, le Préteur a admis partiellement la demande en condamnant B. à verser à T. la somme de 63'365 frs. à titre d'indemnités journalières pour maladie.

Autant T. que B. ont recouru contre cette décision. Par arrêt du 2 mai 2017, la seconde Chambre civile du Tribunal d'appel du canton du Tessin a partiellement admis les deux appels et réformé la décision de première instance. En substance, la Cour a condamné E. et B, pris solidairement, à payer à T. la somme de 63'365 frs. Elle a reconnu la responsabilité de E. pour ne pas avoir informé T. de manière adéquate sur la possibilité de passer de l'assurance collective d'indemnités journalières à l'assurance individuelle et pour ne pas avoir assuré T. selon les modalités prévues dans la CCT pour les entreprises de menuiserie et les fabriques de meubles et de cadres de fenêtres du canton du Tessin (ci-après : CCT).

Par recours en matière civile du 2 juin 2017, E. demande l'annulation de l'arrêt susmentionné et la confirmation de la décision du Préteur.

## **B. Le droit**

L'employeur E. fait valoir deux moyens. Premièrement, il prétend avoir informé T., autant personnellement que par l'intermédiaire de son propre agent d'assurances, des droits et obligations dérivant de l'assurance d'indemnités journalières. Deuxièmement, il considère que le lien de causalité entre le dommage et le comportement qui lui est imputé a été interrompu par le comportement de B. et de T. lui-même.

### **Exécution de l'obligation d'information (cons. 3)**

La Cour cantonale a tout d'abord indiqué que lorsque l'employeur ne respecte pas ses obligations contractuelles en matière d'assurance contre la perte de gain en cas de maladie, ce n'est pas l'art. 324a CO qui est pertinent, mais bien les normes générales en matière d'inexécution du contrat. Dans ce cas, l'employeur doit verser à l'employé, au titre de réparation du dommage, les montants qui auraient dû être payés par l'assurance. La Cour a également relevé que la CCT imposait à l'employeur, d'une part, de conclure une assurance en faveur de l'employé qui devait permettre à ce dernier de passer, dans un délai de trois mois, de l'assurance collective à l'assurance individuelle et, d'autre part, de communiquer à l'employé une information écrite à ce sujet. Selon la Cour, rien dans le dossier ne permettait de considérer que l'employeur avait respecté son obligation d'information, selon l'art. 331 al. 4 CO, sur la possibilité de passer de l'assurance collective à l'assurance individuelle et sur les modalités à respecter pour concrétiser un tel droit. En effet, le témoin D., agent de l'assurance souscrite par E., a affirmé être intervenu dans l'entreprise le 4 mars 2003 et qu'il devait rencontrer T., parmi d'autres employés, tout en précisant qu'il ne se souvenait plus s'il l'avait effectivement rencontré. La Cour a considéré qu'il était plus que vraisemblable que T. n'avait pas rencontré D., puisque le 4 mars 2003, il avait déjà débuté son activité auprès de l'employeur B. Enfin, la Cour a retenu que, dans la mesure où il a conclu une assurance prévoyant une période de libre passage de seulement trente jours, l'employeur E. supportait un devoir d'information accru, parce que l'employé pouvait de bonne foi penser qu'il disposait du délai de trois mois prévu dans la CCT (c. 3.1).

L'employeur E., lequel ne conteste pas les obligations susmentionnées qu'il avait envers T., ni les conséquences juridiques de leur inexécution, affirme s'être appuyé sur le témoin D., en sa qualité de « personne de référence » de la compagnie d'assurances, et d'avoir organisé les

réunions d'information nécessaires. E. prétend aussi avoir communiqué à chaque employé concerné la résiliation de son contrat de travail, y compris les droits et obligations dérivant de l'assurance d'indemnités journalières. E. retient qu'il serait arbitraire de déduire le contraire des simples déclarations du témoin D., lequel a été appelé à témoigner en justice plus de dix ans après les faits. E. conteste également l'affirmation selon laquelle il n'y aurait eu qu'une seule séance d'information, le 4 mars 2003 ; il serait absurde d'imaginer que E. aurait convoqué tous ses employés seulement après le départ de T. (c. 3.2).

Le Tribunal fédéral considère que l'argumentation de E. est purement appellatoire. En effet, E. se limite à donner sa propre version des faits, sans n'aucunement démontrer en quoi l'appréciation des faits effectuée par l'autorité cantonale serait insoutenable. Son premier moyen est donc irrecevable (c. 3.3).

#### **Rupture de lien de causalité (cons. 4)**

Dans un second moyen, E. soutient que la Cour cantonale n'a pas tenu compte des circonstances qui excluent l'existence d'un lien de causalité adéquate entre le dommage et le comportement qui lui est reproché. E. affirme qu'il n'a pas été tenu compte du comportement de T., lequel a débuté une nouvelle activité auprès d'un nouvel employeur sans être correctement assuré. Par ailleurs, selon E., il n'a pas été tenu compte, non plus, du fait que le second employeur B. n'a pas assuré T., alors même que celui travaillait à son service (c. 4.1).

Il résulte en l'espèce des faits de la cause que l'employeur E. a licencié T. en raison d'un manque de travail. Dès lors, le Tribunal fédéral ne voit pas en quoi le début d'une nouvelle activité de travail puisse être considéré comme une faute, à charge de T., de nature à interrompre le lien de causalité. De même, le fait que B. n'ait pas réussi à assurer T. n'était pas de nature à interrompre le lien de causalité, puisque si E. avait conclu une assurance qui respectait les exigences de la CCT, la demande du 12 mars 2003 de continuer l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie sous la forme individuelle ne se serait pas révélée tardive. Ce second moyen invoqué par le recourant E. est donc infondé (c. 4.2).

En conclusion, le recours en matière civile interjeté par E. doit être rejeté.

### **III. Analyse**

L'art. 324a CO fixe les conditions de l'obligation de l'employeur de verser le salaire pendant un temps limité lorsque l'employé est empêché de travailler, sans fautes de sa part, pour une cause inhérente à sa personne. Il prévoit un régime de base (al. 1 à 3), de nature relativement impérative (cf. art. 362 CO), et offre aux parties intéressées la possibilité de prévoir, à certaines conditions, un régime dérogatoire (al. 4)<sup>1</sup>. Ainsi, selon l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, un contrat type de de travail ou une convention collective peut déroger au régime de base à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes.

En pratique, les accords d'équivalence prévoient l'obligation pour l'employeur de conclure une assurance collective perte de gain<sup>2</sup>. La majorité des conventions collectives de travail

---

<sup>1</sup> LONGCHAMP, N 3 ad art. 324a CO, in : Dunand/Mahon (éd.), Commentaire du contrat de travail, Berne 2013.

<sup>2</sup> WYLER/HEINZER, Droit du travail, Berne 2014, p. 243.

imposent de telles couvertures d'assurance<sup>3</sup>. La mise en œuvre d'un régime conventionnel dérogatoire permet en principe à l'employeur d'être libéré de toute obligation de verser le salaire. Il existe toutefois plusieurs exceptions<sup>4</sup>. En particulier, le Tribunal fédéral a précisé que lorsque l'employeur ne satisfait pas aux obligations qui lui sont imposées par la convention dérogatoire écrite, par exemple s'il ne conclut pas le contrat d'assurance prévu ou n'acquiesce pas les primes dues à l'assureur, ou, en cas de maladie d'un travailleur, ne fait pas à temps l'annonce exigée par les conditions d'assurance, il doit réparation du dommage subi par ce travailleur, et le dommage correspond aux prestations d'assurance perdue. Sa propre prestation a alors pour objet des dommages-intérêts pour cause de mauvaise exécution de la convention (cf. art. 97 al. 1 CO)<sup>5</sup>.

L'employeur engage sa responsabilité contractuelle, non seulement lorsqu'il ne respecte pas le régime dérogatoire convenu de manière individuelle ou collective (CCT), mais aussi lorsqu'il ne respecte pas son obligation d'information.

Selon l'art. 331 al. 4 CO, disposition relativement impérative (cf. art. 362 CO), l'employeur doit donner au travailleur les renseignements nécessaires sur ses droits envers une institution de prévoyance professionnelle ou en faveur du personnel ou envers un assureur. Les renseignements doivent porter sur l'existence de toute police d'assurance contractée au bénéfice d'un travailleur et sur tout rapport de prévoyance, ainsi que sur l'ensemble des modalités de ces régimes d'assurance<sup>6</sup>. L'obligation d'information s'applique à la prévoyance professionnelle, ainsi qu'à l'ensemble des assurances conclues par l'employeur au bénéfice de ses employés contre la maladie, les accidents, sur la vie, en cas d'invalidité ou de décès (cf. assurances énumérées à l'art. 331 al. 2 CO)<sup>7</sup>. Sauf disposition particulière, de la loi, d'une CCT ou du contrat, l'obligation d'information n'est pas subordonnée au respect d'une forme particulière<sup>8</sup>. L'omission par l'employeur de satisfaire à son obligation d'information engage sa responsabilité contractuelle, si le travailleur a été empêché de préserver ses droits en raison de son omission et qu'il en est résulté un dommage<sup>9</sup>.

L'obligation d'information débute dès le début du rapport d'emploi et s'étend pendant toute sa durée<sup>10</sup>. A la fin du rapport de travail, l'employeur a l'obligation d'informer l'employé dont le contrat de travail est résilié des démarches qu'il doit accomplir pour ne pas prêter ses droits<sup>11</sup>. Cette question se pose notamment dans le cas de l'assurance perte de gain en cas de maladie soumise à la LCA<sup>12</sup>. Il est fréquent que les conditions générales d'assurance collective prévoient la cessation du paiement des indemnités à la fin des rapports de travail. Le travailleur a alors la possibilité de maintenir son droit aux prestations d'assurance après la fin des relations contractuelles, en formulant une demande de transfert dans le système de

---

<sup>3</sup> RANZANICI, Les effets de l'incapacité de travailler pour cause d'une maladie successive à la résolution du contrat de travail, in : Wyler/Meier/Marchand (éd.), Regards croisés sur le droit du travail : *Liber Amicorum* pour Gabriel Aubert, Genève/Zurich/Bâle 2015, p. 274.

<sup>4</sup> Cf. WYLER/HEINZER (n. 2), pp. 240 ss.

<sup>5</sup> ATF 141 III 112, c. 4.5.

<sup>6</sup> DUPONT, N 26 ad art. 331 CO, in : Dunand/Mahon, Commentaire du contrat de travail, Berne 2013.

<sup>7</sup> WYLER/HEINZER (n. 2), p. 253.

<sup>8</sup> WYLER/HEINZER (n. 2), p. 254.

<sup>9</sup> WYLER/HEINZER (n. 2), p. 256.

<sup>10</sup> WITZIG, Droit du travail, Genève/Zurich/Bâle 2018, N 1701.

<sup>11</sup> DUPONT (n. 6), N 27 ad art. 331 CO.

<sup>12</sup> Loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908, RS 221.229.1

l'assurance individuelle. Pour ce faire, il doit agir dans un certain délai, défini dans les conditions générales<sup>13</sup>. Dans deux arrêts, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser les modalités du devoir d'information de l'employeur en la matière.

C'est ainsi que dans un arrêt rendu en 2010, notre Haute Cour a rappelé que l'art. 331 al. 4 CO prévoit un devoir d'information de l'employeur envers ses employés, afin que ces derniers puissent préserver leurs droits. Le devoir d'information porte non seulement sur la possibilité de contracter une couverture d'indemnité journalière en cas de maladie à titre individuel, mais aussi sur le délai dans lequel la demande de transfert doit être effectuée. Ainsi, lorsque l'employeur informe le travailleur du principe, mais qu'il omet de mentionner le délai, il donne une information incomplète qui engage sa responsabilité contractuelle. On ne saurait opposer à l'employé, sous l'angle d'un éventuel abus de droit, de ne pas avoir contracté, dans le délai, l'assurance perte de gain ; on ne saurait pas plus lui imputer une faute concomitante. Dans cette affaire, l'employeur a été condamné à payer à son ancien employé la somme de 56'000 frs., avec intérêts, à titre de dommages-intérêts<sup>14</sup>.

Le second arrêt confirme et précise le précédent. Il fait l'objet de notre présentation (TF 4A\_300/2017). Conformément aux règles générales en matière de fardeau de la preuve (cf. art. 8 CC), il revient à l'employeur de prouver de manière circonstanciée qu'il a dûment respecté son obligation d'information. De vagues affirmations ne suffisent pas. Il est donc conseillé à l'employeur de documenter sérieusement qu'il a correctement exécuté son devoir d'information (courrier recommandé, lettre contresignée). En l'espèce, la CCT applicable prescrivait que l'information devait être donnée en la forme écrite.

Selon un principe général du droit, le créancier doit réduire, de bonne foi, son dommage (cf. art. 2 CC ; art. 44 CO). Ainsi, lorsque le travailleur a la possibilité de passer dans une assurance individuelle ou de conclure une telle assurance et qu'il a omis de le faire, alors qu'il a été invité ou qu'il a connu cette possibilité, il devrait répondre du préjudice en résultant, sans pouvoir demander des dommages-intérêts à l'employeur<sup>15</sup>. L'employeur qui a omis d'informer le travailleur devrait être admis, cas échéant, à prouver que ce dernier connaissait le principe et les modalités du passage à l'assurance individuelle, étant entendu que l'on ne saurait émettre des exigences trop élevées sur les possibilités du travailleur de connaître et comprendre la réelle situation juridique.

Dans le cas d'espèce, la Cour cantonale a considéré qu'il existait un facteur aggravant au détriment de l'employeur : l'assurance souscrite par l'employeur prévoyait que le droit de passer de l'assurance collective à l'assurance individuelle devait être exercé dans un délai de un mois, alors que la CCT applicable imposait l'obligation de convenir d'un délai de trois mois. Il y avait donc un devoir d'information accru de l'employeur. Cela signifie aussi que ce dernier ne pouvait en aucun cas prétendre que l'employé connaissait ou aurait dû connaître la situation juridique puisque, de bonne foi, celui-ci pouvait s'attendre à ce que l'employeur souscrive une assurance qui respecte les règles définies dans la CTT.

Notons encore que, selon le Tribunal fédéral, le simple fait que l'employeur ne respecte pas son obligation d'information est propre à fonder, de nature causale, sa responsabilité pour le

---

<sup>13</sup> TF 4A\_186/2010 du 3 juin 2010, c. 3.

<sup>14</sup> TF 4A\_186/2010 du 3 juin 2010, c. 3 et 4.

<sup>15</sup> WYLER/HEINZER (n. 2), pp. 260 s.

défaut de couverture de l'employé. En particulier, le fait que le nouvel employeur n'ait lui-même pas assuré l'employé n'est pas de nature à interrompre le lien de causalité.

Dans cette affaire, le premier et le second employeurs ont été condamnés, solidairement, à verser à leur ancien employé la somme de 63'365 frs., plus intérêts, à titre de dommages-intérêts.

La loi, telle qu'interprétée par la jurisprudence, soumet l'employeur à une obligation d'information étendue dont le non-respect l'expose à d'importantes conséquences financières. Pour respecter ses obligations envers ses employés et éviter des risques inutiles, l'employeur a intérêt de recourir à des aides internes (service RH) ou externes (associations d'employeurs, chambres du commerce, avocat-e-s, etc.).