

DOCUMENT SOUMIS AUX DROITS D'AUTEUR : SOUS LICENCE CREATIVE COMMONS

D. Asquinazi-Bailleux, *Le maintien des garanties de prévoyance d'entreprise, « Retour sur les évolutions marquantes du droit des assurances entre 2020 et 2025 pour le 100^e numéro du BJDA »*, Colloque BJDA/LEXIS 360, 12 sept. 2025, Université Lyon 3, bjda.fr 2025, n° 101

Le maintien des garanties de prévoyance d'entreprise

Dominique Asquinazi- Bailleux
Professeure émérite,
Université Jean Moulin Lyon 3

Assurance de groupe – Résiliation du contrat d'assurance – Rupture et suspension du contrat de travail – Prestations différées – Portabilité – Liquidation judiciaire de l'entreprise – Financement

Multiplicité des textes. - Qu'elle relève d'opérations collectives obligatoires ou facultatives, la prévoyance d'entreprise a pour ambition de couvrir les salariés contre le risque décès, les risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou liés à la maternité ou les risques d'incapacité ou d'invalidité¹. Si la loi Évin du 31 décembre 1989 formule des dispositions communes d'ordre public, quel que soit l'opérateur qui délivre sa garantie (*compagnie d'assurance, mutuelle ou institution de prévoyance*), elle ne constitue pas les seules dispositions applicables à l'opération de prévoyance. Les articles L. 911-1 et suivant du code de la sécurité sociale formulent des règles générales applicables au support juridique de mise en place. Plus encore, le code des assurances, le code de la mutualité ou encore le code du travail sont invités à s'appliquer à ces opérations collectives. La matière présente de nombreuses difficultés.

Difficultés de la matière. - Au premier chef des difficultés, il faut noter la **relation triangulaire** qui se noue entre le souscripteur d'assurance collective (l'employeur), l'organisme qui délivre les garanties (*l'assureur, organisme de prévoyance ou mutuelle*) et les personnes couvertes contre les risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne (les salariés ou anciens salariés de l'entreprise). Plusieurs droits sont alors convoqués : le droit du travail, le droit de la sécurité sociale mais aussi à la marge, le droit des assurances. Un contrat d'assurance groupe (C. assur., art. L. 141-1) est conclu avec les trois types d'organismes habilités à délivrer des garanties collectives de prévoyance. Le lien de même nature exigé avec le souscripteur est le contrat de travail.

Une autre difficulté de la matière tient à **l'étendue dans le temps des garanties**. Ainsi, une maladie peut être diagnostiquée et déclarée antérieurement à la souscription du contrat et provoquer ensuite une invalidité ou le décès pendant l'exécution du contrat. A l'inverse, l'accident peut s'être produit pendant l'exécution du contrat, mais n'entraîner l'invalidité

¹ Le risque retraite n'est pas envisagé dans cette étude.

qu'après la rupture de celui-ci. Si la loi Évin, dans son article 2, répond clairement à la première situation en obligeant l'assureur à prendre en charge « *les suites des états pathologiques* » survenus à des salariés antérieurement à la souscription du contrat², elle ne traite pas aussi clairement la deuxième situation. Ainsi, ne peuvent être écartés de la garantie, les salariés en longue maladie³ ou en arrêt de travail au moment de la souscription du contrat⁴. En revanche, la question de l'assureur tenu de régler les conséquences d'un accident ou d'une maladie survenus pendant la période de validité du contrat d'assurance a fait l'objet de diverses interprétations. Sur le fondement de l'article 7 de la loi Évin, l'assureur « *sortant* » doit prendre en charge les risques réalisés pendant la période de validité du contrat mais également ceux qui en découlent. C'est la notion de prestations différées qui joue alors.

Le risque en prévoyance d'entreprise. - En réalité, au cœur du sujet, est convoquée la notion de risque en assurance de personnes. Logiquement, l'assurance de personne couvre un état [de santé] du salarié, c'est à dire l'incapacité de travail, l'invalidité ou même le décès. Le renvoi à un fait générateur (maladie, accident) ayant conduit à cet état relève plutôt des assurances de responsabilité⁵. Nous allons pouvoir constater que la jurisprudence s'est orientée en faveur d'une couverture étendue au profit des salariés et ce au détriment de l'assureur « *sortant* ». La plupart des contentieux gravite autour de la notion du maintien des garanties et de la désignation de l'assureur devant assurer la garantie.

Maintien des garanties. - Le maintien des garanties se pose à l'occasion d'événements qui affectent les différents contrats souscrits. Il peut s'agir de la résiliation du contrat avec l'assureur, de la rupture ou de la suspension du contrat de travail. Dans ces deux hypothèses, l'insuffisance des textes a conduit le juge à procéder à des interprétations⁶. Même s'il conviendrait de distinguer garanties et prestations, ce n'est pas utile pour notre sujet car il ne s'agit pas ici d'apprécier le niveau des prestations servies⁷ mais seulement de se demander si la couverture va jouer. D'ailleurs, la loi Évin ne distingue pas les termes. Ainsi, la notion de prestations différées déborde le cadre strict de l'article 7 de la loi Évin et conduit à poser un principe de maintien des prestations au delà de la rupture du contrat de travail ou de la cessation de la période de portabilité. Interroger le maintien des garanties, implique d'étudier l'article L. 911-8 du Code de la sécurité sociale codifiant l'article 14 de l'ANI du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail⁸. Un mécanisme de portabilité des droits de prévoyance

² Cass. 1^{re} civ. 7 juill. 1998, n° 96-13843, inédit ; Civ. 1^{re} 13 fév. 2001, *RGDA* 2001, p. 373, note L. Fonlladosa. Pour une critique de cette disposition de la loi Evin, V. Y. Lambert-Faivre et L. Leveneur, *Droit des assurances*, Dalloz, 15^e éd., 2025, n° 1027.

³ Cass. 1^{re} civ., 13 fév. 2001, *Bull. civ.* 2001, I, n° 30. *Contra* Cass. Soc., 13 déc. 2023, n° 22-11607, F-D, *bjda.fr* n°91, Cass. 1^{re} civ., 1^{er} mars 2024, comm. 10, D. Coudreau et A-S. Le Carvennec.

⁴ Cass. 2^e civ., 3 fév. 2011, n° 10-30588.

⁵ P. Morvan, *Droit de la protection sociale*, 12^e éd. LexisNexis, n° 1109.

⁶ P. Sargos, *Le droit au maintien des prestations et garanties dans l'assurance de prévoyance collective*, *JCP G* 2001, I, 363.

⁷ D. Asquinazi- Bailleux, *Couverture de prévoyance d'entreprise et niveau des prestations*, *JCP S* 2010, 1053, Étude.

⁸ Modifié par un avenant n° 3 du 18 mai 2009 (étendu par A. 7 oct. 2009).

est ainsi légalisé⁹ avec une entrée en vigueur progressive¹⁰. Le sujet n'est donc pas récent mais demeure d'actualité au fil de nouveaux contentieux, telle la couverture des salariés licenciés lors de la liquidation judiciaire de l'entreprise. Le financement des garanties reste essentiel face aux vicissitudes touchant le contrat d'assurance ou le contrat de travail.

L'employeur peut changer d'organisme assureur, renoncer à un contrat de prévoyance lourde trop coûteux pour son entreprise, licencier son salarié ou pire être placé en redressement judiciaire. Si les règles juridiques ne sont pas nouvelles, leur interprétation s'est relativement clarifiée au cours de ces cinq dernières années. Ainsi, on va pouvoir vérifier que la loi Évin oblige l'assureur au maintien des garanties de prévoyance dans certaines limites (I). Quant aux vicissitudes qui affectent le contrat de travail, le juge en corrige certains effets et s'oriente vers une conception extensive des garanties dues (II).

I) Le maintien des garanties par l'assureur et ses limites

La loi Évin qui a pour objet de régler les relations avec l'organisme qui délivre sa garantie, a organisé le maintien des prestations de prévoyance. Elle l'a fait par le biais de la notion de prestations différées dont l'étendue continue à interroger tant le langage utilisé est porteur de confusions. La limite de l'engagement de l'assureur est marquée par le financement des garanties.

A) La rupture du contrat d'assurance et l'étendue de la notion de prestations différées

Aux termes de l'article 7 de la loi Évin, « ... *la résiliation ou le non-renouvellement du contrat [d'assurance] ou de la convention est sans effet sur le versement des prestations immédiates ou différées, acquises ou nées durant son exécution (...)* ». Est acquis le droit à prestation si l'assuré remplit les conditions stipulées au contrat d'assurance avant qu'il ne soit rompu. Ainsi, une période de franchise peut être stipulée ou une durée minimale d'arrêt de travail¹¹. Il ne fait pas de doute que l'assureur doit maintenir sa garantie si le risque s'est réalisé pendant la période de validité du contrat d'assurance.

Prestation rattachée à un fait générateur. - Plus délicate est la question des prestations « différées ». Derrière cette expression, le juge oblige l'assureur à garantir l'incapacité ou l'invalidité qui trouve sa cause dans un accident ou une maladie survenus en cours de contrat.¹²

⁹ Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013.

¹⁰ 1^{er} juin 2014 pour les frais de santé et 1^{er} juin 2015 pour les garanties de prévoyance stricto-sensu.

¹¹ Cass. 2^e civ., 22 janv. 2009, 07-21093, *Bull. civ. II*, n° 24, *RGDA* 2009, p. 568, note L. Mayaux.

¹² Cass. 2^e civ., 12 févr. 2009, n° 08-12290, *RGDA* 2009, p. 523, note L. Mayaux. ; Cass. 2^e civ., 12 avr. 2012, n° 11-17355, *Sem. Soc. Lamy* 2012, n° 1546, p 13, obs. Y. Bessonnat.

Ainsi, il est jugé que l'incapacité constatée par le médecin du travail était une prestation différée de la garantie incapacité de travail¹³. Il s'agit d'assurer une continuité des prestations de prévoyance par rattachement à un fait générateur qui est la maladie ou l'accident. La solution devient constante¹⁴. Il en résulte que l'invalidité n'est pas une garantie autonome.

Risque défini au contrat. – On pouvait penser qu'une prestation différée serait une prestation rattachée à un risque défini au contrat, mais dont le service est différé dans l'attente de sa réalisation¹⁵. Cette définition favorable à la liberté contractuelle, autorise l'assureur à limiter sa garantie en fixant les conditions de la garantie¹⁶. C'est vrai dans un contrat d'assurance groupe à adhésion facultative¹⁷, mais rien n'est moins sûr dans un contrat à adhésion obligatoire. Faut-il interpréter différemment la possibilité de déroger selon que l'on est dans un cas de rupture du contrat de travail où il est interdit à l'assureur de déroger au principe¹⁸ du cas de rupture du contrat d'assurance. Une clarification reste attendue.

Risque décès. – Une jurisprudence constante estimait que le décès était une garantie autonome matérialisée par la date de la mort de l'assuré et qui cessait à la résiliation du contrat d'assurance¹⁹. La loi du 17 juillet 2001 (*L. n° 2001-624, 17 juill. 2001, portant diverses dispositions d'ordre social, éducatif et culturel* : *JO 18 juill. 2001, p. 11496*), a introduit dans la loi Évin un article 7-1. Ce texte, qui ne gouverne que les contrats collectifs à adhésion obligatoire couvrant la garantie décès, énonce que « ... la résiliation ou le non-renouvellement du ou des contrats (...) sont sans effet sur les prestations à naître au titre du maintien de garantie en cas de survenance du décès avant le terme de la période d'incapacité de travail ou d'invalidité telle que définie dans le contrat ». Il a pu soulever des interrogations quant à son interprétation. Faut-il que les ayants droit démontrent que le décès est consécutif à la maladie prise en charge antérieurement à la résiliation du contrat d'assurance ? La réponse est négative. Il est jugé que peu importe la cause du décès. Pour que l'assureur soit tenu de régler la prestation, il faut et il suffit, d'une part, que l'état d'incapacité ou d'invalidité de l'adhérent concerné soit survenu avant la résiliation de la police et que, d'autre part, cet état ait perduré, sans interruption, jusqu'au décès²⁰. Cette solution a été confirmée en ces termes : « le maintien de la garantie

¹³ Cass. soc. 16 janv. 2007, n° 05-43434, *JurisData* 2007-036937, *JCP S* 2007, 1275, note D. Asquinazi- Bailleux, *D.* 2007, p 1060, note G. François.

¹⁴ Cass. 2^e civ., 25 mai 2023, n° 21-23876 et n° 21-22158, *LEDA* Juill. 2023, n° DAS201K7, obs. Ph. Casson, *RCA* 2023, n° 9, comm. 236, Ph. Pierre.

¹⁵ Cass. 2^e civ., 16 déc. 2003, n° 02-14731 ; Cass. 2^e civ., 30 juin 2004, n° 03-13775.

¹⁶ Cass. 2^e civ. 3 mars 2011, n° 09-14989, *JurisData* n° 2011-002600, *JCP S* 2011, 1190, note G. François, *RCA* 2011, comm. 270, note G. Courtieu. ; Cass. 2^e civ., 27 mars 2014, n° 13-14202, *Dr. soc.* 2014, 581, note V. Roulet.

¹⁷ Cass. 2^e civ., 7 nov. 2024, n° 23-11055, *JurisData* n° 2024-02024, *RCA* janv. 2025, comm. 23, note Ph. Pierre ; Cass. 2^e civ., 27 mars 2014, n° 13-14656, *JurisData* n° 2014-006171, *RCA* 2014, n° 9, comm. 282, G. Courtieu, *LEDA* mai 2014, n° 73, note M. Asselain. En l'espèce, la garantie était constituée par la décision d'incapacité définitive rendue par le Conseil médical de l'aéronautique civile.

¹⁸ Cass. 2^e civ., 5 mars 2015, n° 13-26892, FS-P+B, *JurisData* n° 2015-004016, *JCP S* 2015, 1160, note D. Ronet-Yague.

¹⁹ Cass. 1^{re} civ., 29 avr. 2003, n° 01-01978, *JurisData* n° 2003-018790, *Bull. civ.* 2003, I, n° 99 ; Cass. 2^e civ., 25 juin 2009, n° 08-15349, *JurisData* n° 2009-048758, *RCA* 2009, comm. 300, *RGDA* 2009, p. 859, note L. Mayaux

²⁰ Cass. 2^e civ., 11 déc. 2014, n° 13-25777, *JurisData* n° 2014-030683, *RGDA* févr. 2015, p. 110, note L. Mayaux, *LEDA* févr. 2015, n° 24, note M. Asselain, *JCP S* 2015, 1092, *RCA* 2015, comm. 105, note G. Courtieu

décès, qui présente un caractère autonome, s'impose à l'assureur, y compris lorsque les garanties incapacité de travail et invalidité ont été souscrites par l'employeur auprès d'un autre assureur »²¹.

Ces solutions jurisprudentielles dont on peut discuter la pertinence juridique, permettent d'assurer une continuité de prestations malgré la résiliation du contrat d'assurance et ce, sans qu'un nouveau contrat ne soit souscrit. Il en est ainsi en cas de rachat ou fusion de l'entreprise et de façon plus problématique en cas de liquidation judiciaire de l'entreprise²².

B) Les limites de l'engagement de l'assureur : le financement des garanties.

Obligation de paiement de la cotisation. – Le paiement de la cotisation fait partie des obligations essentielles du souscripteur dans un contrat d'assurance groupe. A cet fin, l'employeur procède au précompte de la cotisation salariale. Le défaut de paiement conduit à la suspension de la garantie, puis à la résiliation du contrat. Néanmoins, lorsque l'obligation d'adhésion est prévue par une convention collective, l'institution de prévoyance ou l'assureur ne peut se prévaloir du non-paiement de la cotisation pour dénoncer ou résilier le contrat (CSS., art. L. 932-9 ; C. assur., art. L. 113-3 et C. mut., art. L. 221-8). Cette situation n'a pas suscité un réel contentieux, à l'inverse de la situation où l'entreprise est mise en liquidation judiciaire. Dans cette situation, les salariés sont licenciés mais l'entreprise ne disparaît qu'au jugement ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire et non au jour de l'ouverture de la procédure collective. Dès lors, se pose la question du maintien des garanties de prévoyance dans le cadre de la portabilité.

La portabilité de la prévoyance complémentaire. – La portabilité des garanties, formulée à l'article L. 911-8 du Code de la sécurité sociale, permet au chômeur de conserver, à titre gratuit, sur une durée qui ne peut excéder 12 mois, la couverture de prévoyance en vigueur dans l'entreprise quittée. Le financement est assuré par les actifs par un système de mutualisation du risque de portabilité. Le texte n'a rien prévu en cas de liquidation judiciaire de l'entreprise, ce qui pose immédiatement la question du financement de la portabilité. Dans un premier mouvement, dans 5 avis rendus le 6 novembre 2017, la Cour de cassation a retenu que la portabilité devait jouer puisque l'article L. 911-8 ne distingue pas entre les entreprises *in bonis* et les entreprises en liquidation judiciaire²³. Formulé à l'article L. 914-1 du Code de la sécurité sociale, le caractère d'ordre public de l'article L. 911-8 s'impose²⁴. Il suffit que le lien contractuel avec l'assureur persiste. De fait, les assureurs étaient invités à provisionner la

²¹ Cass. 2^e civ., 21 sept. 2023, n° 21-22197, *D. Actu.* 11 oct. 2023, *bjda.fr* 2023, n° 89, note D. Coudreau.

²² C. Ravindran, La portabilité des garanties santé et prévoyance à l'épreuve des mutations de l'économie, *RDSS* 2022, p 112.

²³ Cass. Avis 6 nov ; 2017, n° 17013 et 17017, *JCP E* 2018, 1075, note. A. Ferreira, *JCP G* 2017, 1284, obs. G. Dedessus-Le-Moustier, *JCP S* 2018, 1010, E. Mialhe et F. Broud. - D. Ronet-Yague, Liquidation judiciaire et portabilité des couvertures frais de santé et de prévoyance : les juges divisés, *Gaz. Pal.* 2017, n° 34, p 45.

²⁴ Cass. 2^e civ., 5 nov. 2020, n° 19-17164, *JCP S* 2020, 3112, note Ph. Coursier; *RDSS* 2021, note F. Kessler ; E. Morin, Portabilité des garanties collectives de frais de santé et de prévoyance en cas de liquidation judiciaire: le verdict est tombé, *Sem. Soc. Lamy* 2020, 1932, p 15.

portabilité²⁵ aux motifs que l'article L. 911-8 ne prévoit « aucune condition relative à l'existence d'un dispositif assurant le financement » du maintien des garanties²⁶. Puis, la Cour de cassation va apporter une réponse en invitant le liquidateur qui entend maintenir les garanties de prévoyance à régler les cotisations correspondantes²⁷. Ce n'est donc pas à l'assureur de provisionner le coût des dépôts de bilan. Aussi, Xavier Aumeran propose-t-il que « la solidarité par voie de négociation collective conduise à la constitution de fonds de mutualisation dédiés »²⁸.

Enfin, dans un arrêt en date du 15 février 2024²⁹, la Cour clarifie sa position. « Le 3° de l'article L. 911-8 implique que le contrat ou l'adhésion liant l'employeur à l'organisme assureur ne soit pas résilié ». La faculté de résiliation annuelle avait été l'objet d'une divergence chez les juges du fond³⁰. Pour la Cour de cassation, la résiliation peut intervenir après le licenciement des salariés concernés³¹ ou à l'échéance annuelle, conformément au droit applicable (*C. assur.*, art. L. 113-12 ; *CSS.*, art. L. 932-12 ; *C. mut.*, L. 221-10). Il en résulte que le paiement de la cotisation n'est pas en soi suffisant pour maintenir la portabilité des droits des salariés. La résiliation annuelle va jouer lorsque l'entreprise manifeste des signes de difficultés économiques.

En définitive, la question du financement de la portabilité n'est pas résolue. Pourtant, les propositions ne manquent pas : mutualisation de cotisations dans un fonds de solidarité dédié ; prise en charge par l'assurance garantie des salaires (AGS) de la part patronale de cotisation, au titre d'une créance salariale (*C. Trav.*, art. L. 3253-8) ou enfin, l'idée d'un compte individuel, alimenté par une fraction de la cotisation du temps de l'activité³². La solution appartient désormais au législateur. Le juge ne peut pas tout, même si on constate qu'il s'emploie à corriger les vicissitudes du contrat de travail.

II) Les vicissitudes du contrat de travail corrigées par le juge

Curieusement, la loi Évin n'envisage pas la situation de rupture du contrat de travail. L'article 7 ne concerne que l'hypothèse de résiliation du contrat d'assurance. De son côté, l'assurance groupe impose que les adhérents aient un lien de même nature avec le souscripteur, ici

²⁵ Trib. com. Lyon, 19 juill. 2018, n° 2017J01105 ; D. Libault, Rapport sur la solidarité et la protection sociale complémentaire collective, 2015, p. 27.

²⁶ Cass. 2^e civ., 5 nov. 2020, n° 19-17164, *préc.*

²⁷ Cass. 2^e civ., 10 mars 2022, n° 20-20898, *BJT* janv. 2023, p. 46, note X. Aumeran, *JCP S* 2022, 1164, note Ph. Coursier.

²⁸ X. Aumeran, La liberté contractuelle au soutien de la solidarité, *Dr. soc.* 2020, p. 186.

²⁹ Cass. 2^e civ., 15 fév. 2024, n° 22-16132, *RCA* 2024, n° 4, comm. 101, obs. Ph. Pierre, *LEDA* 1^{er} avr. D. Asquinazi-Baillex, *D. actu.* 01 mars 2024, note F. Wismer.

³⁰ CA Colmar, 9 juin 2023, n° 23/01021. 6 ; CA Paris, 28 juin 2022, n° 20/09011.

³¹ Cass. 2^e civ., 19 sept. 2024, n° 22-22190, F-D, *Rev. proc. Collec. Civ. et com.* janv. 2025, p. 48, note F. Taquet.

³² Ronet-Yague, Liquidation judiciaire et portabilité des couvertures de frais de santé et de prévoyance : les juges divisés, *Gaz. Pal.* 10 oct. 2017, p. 45, *préc.*

l'employeur. De ce fait, lorsque le salarié est licencié, il est supposé perdre ses droits à couverture complémentaire. En revanche, si le contrat de travail n'est que suspendu, il conserve son lien avec le groupe et devrait pouvoir revendiquer le maintien de ses garanties. Ces observations sont en réalité corrigées par le juge qui pose un principe de maintien des garanties de prévoyance (A') qu'il vient d'étendre à la cessation de la portabilité (B').

A') Le principe de maintien des garanties appliqué au contrat de travail

Formulation du principe. – C'est un arrêt relativement ancien qui a formulé le principe que « *lorsque des salariés sont garantis collectivement contre les risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne (...), la cessation de la relation de travail est sans effet sur le versement des prestations immédiates ou différées, acquises ou nées durant cette relation* »³³. Les termes de ce principe prétorien sont puisés dans l'article 7 de la loi Évin. Dans ces deux espèces, le juge retient que l'assureur, postérieurement aux licenciements des salariés, est redevable des prestations différées. Il s'agit d'une « *transposition habile* »³⁴ à la rupture du contrat de travail des règles gouvernant la résiliation du contrat d'assurance. D'ailleurs, il ne peut être dérogé à ce principe par une disposition contractuelle³⁵. La question ne semble plus faire débats. En revanche, elle a ressurgi sur un autre terrain à l'occasion de la crise sanitaire. La suspension du contrat de travail entraîne-t-elle la suspension des garanties de prévoyance ?

Suspension du contrat de travail. – Logiquement, l'employeur devrait poursuivre le paiement des cotisations de prévoyance du salarié dont le contrat de travail est suspendu. Néanmoins, les causes de suspension étant diverses, elles ne s'accompagnent pas toutes d'un maintien d'une rémunération³⁶, ce qui pose la question de l'assiette de la cotisation salariale. Or une pratique - au fondement incertain - autorise la mise en sommeil de la participation de l'employeur et par voie de conséquence, des garanties de prévoyance. Le maintien des garanties ne jouerait que dans le cas d'une suspension du contrat de travail accompagnée d'une indemnisation servie par l'employeur. D'ailleurs, pour contrer cette doctrine, le législateur³⁷ a pris soin de préciser que les garanties complémentaires sont maintenues en cas de Covid 19 ou d'activité partielle et ce, indépendamment de stipulations contraires dans l'acte fondateur et des clauses du contrat collectif d'assurance. L'employeur qui ne remplissait pas son obligation s'exposait à la perte de l'exonération de cotisations sociales. Cette réponse favorable a été appliquée aux salariés,

³³ Cass. 2^e civ., 17 avr. 2008, n° 06-45137 et 07-12088, *Bull. civ.* 2008, II, n° 87 et n° 101, *RGDA* 2008, p. 694, note L. Mayaux, *JCP S* 2008, 1458, note D. Asquinazi- Bailleux, *JCP G* 2008, II, 10112, note L. Mayaux.

³⁴ G. Vachet, Enjeux et mutations en matière de prévoyance : la résiliation du contrat de travail ou du contrat d'assurance, *JCP S* 2010, 1322, 1426

³⁵ Cass. 2^e civ., 5 mars 2015, n° 13-26892, *préc.*

³⁶ On pense à la grève, la mise à pied, le congés sabbatique, le congé parental...

³⁷ Article 12 de la loi 2020-734 du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire (...); X. Pignaud, Maintien des garanties de protection sociale complémentaire des salariés en activité partielle et Covid 19, *sem. Soc. Lamy* 22 juin 2020, n° 1913, p 5.

soumis à l'obligation vaccinale et qui s'y sont refusés. L'employeur a été autorisé par la loi³⁸ à suspendre sans rémunération leur contrat de travail jusqu'à la présentation des justificatifs requis³⁹. La question est délicate car le maintien des garanties pour les salariés absents conditionne les exonérations sociales accordées à l'entreprise. En outre, la récupération par l'employeur de la part de cotisation salariale se pose puisqu'en absence de texte, la gratuité pour le salarié n'était pas possible⁴⁰.

En pratique, nombreux accords collectifs exigent un maintien des garanties que la suspension soit ou non rémunérée. En outre, si « *le bénéfice de l'exclusion d'assiette ne peut être remis en cause au motif que le dispositif n'organiserait pas le maintien des garanties au profit des salariés absents ne bénéficiant d'aucune indemnisation* » (BOSS n° 1570), il n'en demeure pas moins que le caractère collectif du régime est mis à mal. L'employeur a donc un intérêt évident à maintenir les garanties de prévoyance pendant la période de suspension du contrat de travail non indemnisée. Le lien avec le souscripteur demeure et le salarié fait toujours partie du groupe des assurés. En l'absence de texte, une intervention législative est là encore souhaitable. Il n'est pas logique que la situation des salariés licenciés soit plus favorable du fait du dispositif de portabilité. Quoi qu'il en soit, le juge ne manque pas de réparer les trous dans la raquette. Ainsi, étend-il le principe de maintien des prestations différées à la cessation de la portabilité.

B') L'extension du principe à la cessation de la portabilité

Cessation de la portabilité et maintien des garanties. Par un arrêt qui fera date, la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois⁴¹ sur l'étendue de la garantie à l'échéance de la portabilité, prévue à l'article L. 911-8 du Code de la sécurité sociale. Elle retient que « *la cessation de la période de portabilité des garanties est sans effet sur le versement des prestations immédiates ou différées, acquises ou nées pendant la période de portabilité* ». Ainsi, cette période ouvre droit pour le chômeur - outre à des prestations immédiates nées pendant la période de maintien des garanties - à l'acquisition de prestations différées. Néanmoins, il lui appartient d'établir que son incapacité de travail suivie d'invalidité découle de la pathologie survenue au cours de la période de portabilité. C'est la règle de rattachement au fait générateur dont on a pu critiquer le jeu dans l'assurance de personnes.

Intention du juge. Il s'agit donc de l'application du principe copié de l'article 7 de la loi Évin, auquel l'assureur n'est pas autorisé à déroger. Pour justifier sa solution, la Cour s'appuie sur

³⁸ Le Conseil Constitutionnel a confirmé la validité du dispositif par rapport à la liberté personnelle d'aller et venir, à la liberté d'entreprise et au droit à l'emploi : C. Const., 5 août 2021, D. 2021, p. 824.

³⁹ L. Pascaud, L. Jorry, V. Roisin, De l'activité partielle à l'obligation vaccinale : l'impact de la crise sanitaire sur le maintien des garanties de protection sociale complémentaire, *Sem. Soc. Lamy* 22 nov. 2021, 1976, p 5.

⁴⁰ Selon l'instruction ministérielle DSS/3C/5B/2021/127 du 17 juin 2021 à laquelle le Bulletin Officiel de la sécurité sociale (BOSS) se substitue, le calcul de l'assiette se fait sur la base du montant moyen des rémunérations perçues au cours des 12 mois précédant l'arrêt de travail ou la période de congé (BOSS, n°1570).

⁴¹ Cass. 2^e civ., 28 mai 2025, n° 23-13796, FS-B, *BJT* Juill. Août 2025, n° BJT204v6, note E. Jeansen, *Lexbase* n° B6841ABY, note A. Larose, *D. Actu* 17 juin 2025, note V. Roulet, *JCP S* 2025, 1198, note V-F. Wismer, *RCA* 2025, n° 7-8, p 27, comm. Ph. Pierre, *LEDA* 1^{er} sept. 2025, Obs. D. Asquinazi- Bailleux, *bjda.fr* 2025, n° 100, sept. Comm. 21, C. Deschamps et D. Coudreau

l'intention du législateur à l'origine de l'article L. 911-8 du Code de la sécurité sociale. Ses dispositions visaient à « *sécuriser les parcours professionnels grâce à des droits nouveaux profitant à tous les salariés et en particulier aux plus précaires* ». Il est vrai qu'un salarié licencié, même s'il est indemnisé par l'assurance chômage, a peu de chance de retrouver une couverture de prévoyance à un tarif acceptable. L'article 4 de la loi Évin qui fait suite à la portabilité ne lui procurera qu'une couverture « frais de santé ». C'est dire qu'il va renoncer à défaut de bénéficier d'une embauche, de la prévoyance « dite lourde ». La solution adoptée répond bien au souci d'assurer une continuité des garanties de prévoyance. On peut y voir une certaine logique puisque la période de portabilité ouvre droit aux mêmes garanties que celles en vigueur dans l'entreprise quittée.

Critiques. - S'il ne fait aucun doute que la portabilité des garanties ouvre droit à des prestations immédiates pour un risque survenu en cours de période, en revanche, l'extension du principe jurisprudentiel au versement de prestations différées ne convainc pas totalement (V. F. Wismer, *JCP S* 2025, 1198). Si l'intention du législateur était bien de sécuriser les transitions professionnelles, il demeure critiquable que la couverture de prévoyance joue comme une assurance de responsabilité par rattachement au fait générateur de la garantie, c'est à dire la maladie diagnostiquée. L'assureur devrait pouvoir limiter sa garantie aux risques qu'il mentionne dans le contrat, c'est-à-dire l'arrêt de travail et non l'accident ou la maladie, ce qui est loin d'être acquis. Ces solutions prétoriennes, favorables au salarié, augmentent significativement le poids des engagements pesant sur les organismes assureurs.

En conclusion, on peut noter que la jurisprudence a conservé son fil conducteur au cours de ces cinq dernières années. Elle s'harmonise avec la volonté politique de généraliser la couverture complémentaire à tous les salariés. Mais soyons attentif à ce que cette sécurité sociale professionnelle venant prendre le relai de celle de base « *malade* » de son déficit chronique, ne souffre pas à son tour de difficultés financières insurmontables. Invitons le législateur à clarifier la portée de la loi Évin.