

## **BGE 149 V 29**

Bundesgericht (BGE), 2022-11-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_149\\_V\\_29](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_149_V_29)

FR: ATF 149 V 29

IT: DTF 149 V 29

### **Regeste**

Regeste Art. 67, 69 und 84a Abs. 5 KVG; Art. 13 Abs. 1 DSG; Frist zur Anbringung eines Krankheitsvorbehalts von Seiten der Krankenversicherung im Falle einer Verletzung der Anzeigepflicht; Zeitpunkt, in dem die Krankenversicherung von gewissen Tatsachen Kenntnis hatte oder Kenntnis gehabt haben müsste; Zurechnung der Kenntnis von Tatsachen, die der privaten Versicherung bekannt sind. Ohne Zustimmung der betroffenen versicherten Person ist ein Informationsaustausch zwischen einer Krankenkasse (Krankentaggeldversicherung nach KVG) und einer privaten Zusatzversicherung - auch wenn beide der gleichen Versicherungsgruppe angehören und über eine gemeinsame Organisation verfügen - nicht erlaubt. Die Krankenversicherung konnte und durfte daher keine Kenntnis haben von der Verletzung der Anzeigepflicht bei Abschluss einer freiwilligen Krankentaggeldversicherung nach KVG, selbst wenn die private Versicherung die nicht angezeigten Tatsachen gekannt hatte (E. 5.3.2-5.3.4).

Regeste Art. 67, 69 et 84a al. 5 LAMal; art. 13 al. 1 LPD; délai pour instaurer une réserve par l'assureur-maladie en cas de réticence; moment où l'assureur-maladie a ou aurait dû avoir connaissance de certains faits; imputation de la connaissance de faits connus de l'assureur privé. En l'absence du consentement de l'assuré, un échange d'informations le concernant entre une caisse-maladie (assureur LAMal) et une assurance complémentaire privée, même si elles appartiennent à un même groupe d'assureurs et disposent d'une organisation commune, n'est pas autorisé. La caisse-maladie n'aurait ainsi pas pu ou dû constater l'existence d'une réticence commise à l'époque de la conclusion du contrat portant sur une assurance facultative d'indemnités journalières LAMal, quand bien même l'assureur privé connaissait les faits non annoncés à l'assureur social (consid. 5.3.2-5.3.4).

Regesto Art. 67, 69 e 84a cpv. 5 LAMal; art. 13 cpv. 1 LPD; termine entro il quale l'assicuratore malattia deve stabilire una riserva in caso di reticenza; momento in cui l'assicuratore malattia è o sarebbe dovuto essere a conoscenza di determinati fatti; imputazione della conoscenza di fatti noti all'assicuratore privato. In assenza del consenso dell'assicurato, uno scambio di informazioni che lo riguardano tra una cassa malati (assicuratore LAMal) e un'assicurazione complementare privata - anche se appartengono allo stesso gruppo di assicuratori e dispongono di un'organizzazione comune - non è autorizzato. La cassa malati non avrebbe quindi potuto o dovuto constatare l'esistenza di una reticenza commessa al momento della conclusione del contratto concernente un'assicurazione facoltativa d'indennità giornaliera LAMal, anche se l'assicuratore privato era a conoscenza dei fatti non comunicati all'assicuratore sociale (consid. 5.3.2-5.3.4).

### **Erwägungen**

#### **E. 3.1**

Compte tenu des motifs et conclusions du recours, le litige en instance fédérale ne porte que sur la validité de la réserve d'assurance formulée par la recourante avec effet au 13 septembre 2017, pour "hydrocéphalie et ses complications". La recourante ne conteste pas les considérations de la juridiction cantonale selon lesquelles l'exclusion de l'assurance prononcée avec effet au 31 décembre 2019 n'était pas valable de sorte que la résiliation du contrat au 31 décembre 2019 était "en toute hypothèse non opérant". Elle ne s'en prend donc pas à l'annulation, par les premiers juges, de la décision sur opposition sur ce point.

### **E. 3.2**

Le jugement entrepris expose de manière complète les règles légales et la jurisprudence relatives à l'instauration d'une clause de BGE 149 V 29 S. 32 réserve par l'assureur-maladie ( art. 69 LAMal ; ATF 125 V 292 consid. 2 et les références). Il suffit d'y renvoyer.

### **E. 4.1**

La juridiction cantonale a constaté qu'au moment de son adhésion à Avenir Assurance, l'intimée avait passé sous silence des faits importants pour l'évaluation de son risque par l'assurance et manifestement commis une réticence. L'assurée avait ainsi omis d'indiquer qu'elle souffrait d'une hydrocéphalie (expliquant en grande partie les multiples maux récurrents dont elle souffrait depuis 2014 déjà), alors qu'elle ne pouvait ignorer cette atteinte et les répercussions de celle-ci depuis une IRM effectuée le 15 mars 2017. Le fait qu'elle n'avait apparemment pas subi d'incapacité de travail durable avant mars 2019 en raison de cette maladie ne la dispensait pas de renseigner la recourante sur l'existence de ses problèmes de santé et les investigations prévues. Quant au délai pour instituer une réserve - d'un an à compter du moment où l'assureur a eu ou aurait dû avoir connaissance de l'attitude répréhensible de l'assuré, mais au plus tard cinq ans depuis ledit comportement ( ATF 110 V 308 consid. 2c) - la juridiction cantonale a retenu qu'il était échu au moment du prononcé de la décision du 9 janvier 2020. Selon elle, il convenait en application de l'arrêt 4A\_294/2014 du 30 octobre 2014 de considérer que les rapports médicaux communiqués à Mutuel Assurances étaient réputés connus de la recourante dès leur réception par la prénommée (soit le 25 octobre 2017, date à laquelle le rapport du docteur C. du 15 octobre 2017 avait été transmis à Mutuel Assurances). En effet, les deux sociétés d'assurance avaient adopté une organisation et une administration communes et elles étaient donc autorisées à partager les données de leurs assurés communs. Les premiers juges ont conclu que la réserve devait être supprimée et Avenir Assurance être invitée à verser des prestations à l'intimée pour l'incapacité de travail survenue dès le 16 mars 2019, sous réserve de la réalisation des autres conditions légales.

### **E. 4.2**

Invoquant une violation de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD; RS 235.1), la recourante reproche à la juridiction cantonale d'avoir retenu que deux assurances d'un même groupe pratiquant "toutes deux l'assurance-maladie sociale" sont autorisées à adopter une organisation unique et, partant, à partager les données de leurs assurés communs. Elle soutient qu'elle avait agi en tant qu'assureur perte de gain maladie selon la LAMal, BGE 149 V 29 S. 33 tandis que Mutuel Assurances était intervenue en tant qu'assureur perte de gain maladie selon la LCA (RS 221.229.1). Dès lors que l'assureur LAMal devait être considéré comme un tiers par rapport à un assureur LCA (même dans l'éventualité où les deux domaines étaient exploités par la même personne morale), les données médicales ne pouvaient pas être transmises au premier assureur sans motifs

justificatifs. Or Mutuel Assurances n'avait pas été autorisée à lui transmettre des données avant que l'intimée n'eût donné son accord pour ce faire, le 2 décembre 2019. Imposer à la recourante de consulter les données de l'assurée recueillies par Mutuel Assurances avant cette date reviendrait à une violation de la LPD.

### **E. 5.1**

En tant que la juridiction cantonale a considéré que la recourante et Mutuel Assurances étaient toutes deux des assurances pratiquant l'assurance-maladie sociale selon la LAMal, elle a procédé à une constatation manifestement inexacte des faits, qu'il convient de rectifier (consid. 2 non publié). Elle a apparemment confondu Mutuel Assurances SA (aujourd'hui radiée du registre du commerce), dont le but social était "l'exploitation des branches d'assurances non vie", et Mutuel Assurance Maladie SA, dont le but est de "pratiquer en tant que caisse-maladie au sens de l' art. 12 LAMal l'assurance-maladie obligatoire et l'assurance facultative d'indemnités journalières". Selon les constatations cantonales - non contestées par les parties en instance fédérale -, l'intimée était assurée auprès de Mutuel Assurances pour la perte de gain. Or cette assurance n'était pas une caisse-maladie au sens de l' art. 12 LAMal , qui aurait pratiqué l'assurance facultative d'indemnités journalières, mais elle était active dans le domaine des assurances (complémentaires) soumises à la LCA, dont l'assurance indemnité journalière, soit dans le domaine des assurances privées.

### **E. 5.2**

L'intimée soutient qu'elle avait, par sa signature de la proposition d'assurance du 13 septembre 2017, donné son accord au traitement de ses données personnelles et délié notamment tous les autres assureurs du Groupe Mutuel Holding SA (dont faisaient partie les deux assureurs en cause) de leur obligation de garder le secret, ce dans le cadre de vérifications nécessaires en cas de soupçons de réticence ou de fraude. Aussi, Mutuel Assurances était-elle autorisée à transmettre des données la concernant à la recourante, sans atteinte à sa personnalité, conformément à l' art. 12 al. 3 LPD , selon lequel BGE 149 V 29 S. 34 il n'y a en règle générale pas atteinte à la personnalité lorsque la personne concernée a rendu les données accessibles à tout un chacun et ne s'est pas opposée formellement au traitement. Quoi qu'en dise l'intimée, on ne saurait considérer que l'autorisation à laquelle elle se réfère justifiait que Mutuel Assurances transmitt les rapports médicaux la concernant à la recourante à la date du 25 octobre 2017, considérée comme déterminante par la juridiction cantonale. Si l'intimée a bien accepté peu auparavant de lever l'obligation des "autres assureurs membres du Groupe Mutuel, Association d'assureurs" de garder le secret envers la recourante, son accord porte sur des cas dans lesquels il existe des soupçons de réticence ou de fraude. Or elle n'allègue pas que la recourante aurait dû soupçonner une réticence ou une fraude au moment où Mutuel Assurances a reçu le rapport médical du 15 octobre 2017, dix-jours plus tard, ce qui aurait pu justifier que la recourante sollicitât des renseignements auprès de Mutuel Assurances. A cette date, en l'absence de tout soupçon, la recourante n'avait pas à vérifier l'éventualité d'une réticence ou d'une fraude, pas plus qu'elle n'avait non plus à faire spontanément des recherches auprès de l'assureur privé, "pour toutes les questions posées en rapport avec le questionnaire médical en vue de la conclusion du contrat". La juridiction cantonale le reconnaît du reste lorsqu'elle retient qu'on ne peut exiger d'une caisse-maladie qu'elle procède sans autre indice spontanément, et dans chaque cas, à une enquête sur d'éventuelles maladies antérieures de l'intéressée ou sur les prestations d'assurance qui pourraient lui avoir été allouées précédemment. L'accord de l'intimée ne constituait dès lors pas une autorisation générale donnée à la recourante d'avoir

accès à toutes les données recueillies à son sujet par Mutuel Assurances.

### **E. 5.3.1**

Cela étant, la question qui se pose au regard des considérations de la juridiction cantonale est de savoir si la recourante doit se voir imputer la connaissance qu'avait Mutuel Assurances des faits concernant l'intimée. A cet égard, la juridiction cantonale a fondé l'imputation de la connaissance sur le critère de l'accessibilité, selon lequel la personne morale est censée connaître des faits ou disposer de renseignements dès que l'information correspondante est accessible au sein de son organisation (cf. arrêt 4A\_294/2014 cité consid. 4 et les arrêts cités). Selon la jurisprudence en effet, une personne morale dispose de la connaissance, déterminante sous l'angle juridique, d'un état de fait BGE 149 V 29 S. 35 lorsque l'information correspondante est objectivement accessible au sein de son organisation ( ATF 109 II 338 consid. 2b; arrêts 4A\_614/ 2016 du 3 juillet 2017 consid. 6.3.1 et les arrêts cités; 9C\_199/2008 du 19 novembre 2008 consid. 4.1, in SVR 2009 BVG n° 12 p. 37; B 50/02 du 1 er décembre 2003 consid. 3, in SVR 2004 BVG n° 15 p. 49). A cet égard, ce sont les circonstances du cas concret qui permettent de décider si l'on peut imputer à l'ayant droit la connaissance de certains actes, dont certains de ses collaborateurs ont eu vent dans l'exercice de leurs fonctions (arrêt 4C.371/2005 du 2 mars 2006 consid. 3.1, in SJ 2007 I p. 7, avec la référence à l' ATF 109 II 338 consid. 2b-e). Ainsi, les faits dont la société mère a connaissance sont opposables à la société fille lorsque les deux entités juridiques disposent d'une banque de données électronique commune et emploient les mêmes collaborateurs (cf. arrêt 5C.104/2001 du 21 août 2001 consid. 4c/bb et les références).

### **E. 5.3.2**

En l'occurrence, le critère de l'accessibilité des données ne saurait être appliqué en faisant abstraction de la position particulière de la recourante en tant qu'assureur-maladie social. La caisse-maladie, en pratiquant l'assurance-maladie sociale (y compris l'assurance d'indemnités journalières au sens de l' art. 67 LAMal ) remplit une tâche publique de la Confédération et est soumise à des règles plus strictes en matière de protection des données que les entreprises n'ayant pas une telle fonction (cf. Rapport du Conseil fédéral du 18 décembre 2013 en réponse au postulat Heim [08.3493], Protection des données des patients et protection des assurés, p. 4; cf. aussi les critiques sur le critère de l'accessibilité en lien avec les obligations de secret de ANNICK FOURNIER, L'imputation de la connaissance, 2021, p. 250 ss n. 767 ss et p. 263 n. 800). Nonobstant l'organisation commune de la recourante et de Mutuel Assurances, qui sont des personnes morales distinctes l'une de l'autre, la seconde est, à l'égard de la première, un tiers au sens de l' art. 84a al. 5 LAMal (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3548/2018 du 19 mars 2019 consid. 4.8.2; UELI KIESER, Kommentar ATSG, 4 e éd. 2020, n° 23 s. ad art. 33 LPGA ; ANNE-SYLVIE DUPONT, La protection des données confiées aux assureurs, in La protection des données dans les relations de travail, 2017, p. 212). Or dans les rapports avec des tiers, les aspects liés au transfert et au traitement des informations, voire d'éventuelles limites légales de la transmission des informations ont aussi leur importance (cf. arrêt 4C.44/1998 du 28 septembre 1999 consid. 2d/aa et les références, in sic! 5/2000 p. 407; cf. aussi arrêt 4C.335/1999 BGE 149 V 29 S. 36 du 25 août 2000 consid. 5b, in SJ 2001 I p. 186). Lorsque, comme en l'espèce - et à la différence de la situation jugée par l'arrêt 4A\_294/2014 cité, dans laquelle le Tribunal fédéral a retenu que l'assureur privé a concrètement eu connaissance des données en cause de l'assureur-maladie social (voir consid. 5.3.3 infra) -,

est en cause le comportement d'un assureur-maladie social, il y a lieu de prendre en considération les caractéristiques de l'organisation des caisses-maladie qui se doit d'être conciliable avec le régime légal de la protection des données, auxquelles celles-ci sont soumises en tant qu'organe fédéral au sens de l' art. 3 let . h LPD (sur ce dernier point ATF 133 V 359 consid. 6.4 et les références; arrêt A-3548/2018 cité consid. 4.5.5 et les références). Dans le cadre de son organisation, la caisse-maladie est tenue de respecter les règles légales et ne peut contraindre ses organes ou collaborateurs à violer la loi. En matière de protection des données, l'assureur-maladie social n'est en droit de traiter de données sensibles - dont les données sur la santé ( art. 3 let . c LPD) - que si une loi au sens formel le prévoit expressément (cf., de manière générale, l' art. 84 LAMal ) ou si, exceptionnellement (et entre autres éventualités), la personne concernée y a consenti ou a rendu ses données accessibles à tout un chacun et ne s'est pas opposée formellement au traitement ( art. 17 al. 2 let . c LPD). Il est tenu de prendre les mesures techniques et organisationnelles nécessaires pour garantir la protection des données ( art. 84b LAMal ; cf. aussi l' art. 7 al. 1 LPD ). Dans ce cadre, il doit assurer que le traitement des données, y compris la collecte des données et leur exploitation (cf. art. 3 let . e LPD), soit effectué en conformité à la loi. Or, celle-ci interdit un échange d'informations général entre la caisse-maladie et une assurance complémentaire privée, même si elles appartiennent à un même groupe d'assureurs, que le transfert de données se fasse de l'assureur-maladie social à l'assureur privé ou dans l'autre sens (Message du 20 septembre 2013 concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-maladie [Compensation des risques. Séparation de l'assurance de base et des assurances complémentaires], FF 2013 7135 ss, 7148 ch. 2 ad art. 13 al. 2 let . g P-LAMal). Une communication de ces données personnelles ne peut être envisagée qu'avec le consentement de la personne concernée (cf. art. 13 al. 1 LPD sur le consentement de l'intéressé et art. 84a al. 5 LAMal sur le transfert des données par la caisse-maladie au tiers), qui n'a pas été donné en l'espèce (consid. 5.2 supra). La référence que fait la juridiction cantonale à l' art. 84a al. 1 let. a et b BGE 149 V 29 S. 37 LAMal (communication de données par l'assureur-maladie à d'autres organes d'application de la LAMal ou de la LSAMal [RS 832.12] et aux organes d'une autre assurance sociale) n'est pas pertinente, dès lors que le transfert de données ne concerne pas deux assureurs pratiquant tous deux l'assurance-maladie obligatoire (consid. 5.1 supra).

### **E. 5.3.3**

Par ailleurs, l'autorité de surveillance des assureurs-maladie sociaux exige de leur part de choisir et de mettre en place des voies de traitement des données séparées lorsque le recours aux mêmes flux de données personnelles pour l'assurance obligatoire des soins et pour les assurances régies par la LCA recèle un potentiel d'usage abusif (Circulaire n° 7.1 de l'OFSP du 17 décembre 2015, Assureurs-maladie: organisation et processus conformes à la protection des données [aujourd'hui: Circulaire n° 7.1 du 20 décembre 2021, Surveillance par l'OFSP des domaines soumis aux dispositions de la LSAMal, de l'OSAMal, de la LAMal et de l'OAMal relatives à laprotection des données], Annexe 2, p. 11, [www.bag.admin.ch /dam/ bag/fr/dokumente/kuv-aufsicht/rakv5/ks-7-1-datenschutz-org-prozesse.pdf.download.pdf/ks-7-1-datenschutz-org-prozesse.pdf](http://www.bag.admin.ch/dam/bag/fr/dokumente/kuv-aufsicht/rakv5/ks-7-1-datenschutz-org-prozesse.pdf.download.pdf/ks-7-1-datenschutz-org-prozesse.pdf) [consultée 31 octobre 2022]; cf. aussi sur la nécessité d'un "mur de protection" des données à l'intérieur d'un groupe d'assureurs, GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung [E], in Soziale Sicherheit, SBVRvol. XIV, 3 e éd. 2016, p. 871 n. 1551; YVONNE PRIEUR, Unzureichender Schutz der Gesundheitsdaten bei den Krankenversicherern, Jusletter 18 février 2008 n. 4 ss). A cet égard, la recourante fait valoir que les dossiers respectifs de l'intimée auprès d'elle et de

Mutuel Assurances ont été enregistrés séparément sous des numéros différents et qu'ils sont traités par deux collaboratrices différentes qui n'ont pas un accès réciproque et systématique aux données de l'autre assureur, toute autre organisation violant les exigences de la LPD. Dans ces circonstances, rien n'indique que la collaboratrice chargée du traitement du dossier de l'intimée auprès de la recourante aurait, en violation des règles en la matière, accédé spontanément aux données recueillies par Mutuel Assurances pour en prendre connaissance ou que celle-ci les aurait transmises et rendues ainsi accessibles à la caisse-maladie. On ne saurait donc admettre que la recourante a eu accès à l'information déterminante faisant partie des données de l'assurance privée, malgré leur organisation commune (cf. aussi l' art. 9 al. 1 let . g [en relation avec l' art. 20 al. 1 OLPD ; RS 235.11], selon lequel les personnes autorisées ont accès uniquement aux données personnelles dont elles BGE 149 V 29 S. 38 ont besoin pour accomplir leurs tâches). Il convient, en l'occurrence, de prendre en considération le fait que la collaboratrice de la recourante chargée de la gestion du dossier de l'intimée n'avait en tout état de cause pas le droit d'accéder spontanément aux données concernant celle-ci aux mains de Mutuel Assurances; une imputation de la connaissance de données en cas de transfert illégal de celles-ci dans le domaine de l'assurance-maladie obligatoire apparaît problématique sous l'angle des obligations en matière de protection des données incombant à l'assureur-maladie social (cf. dans ce sens, de manière générale, FOURNIER, op. cit., p. 251 n. 768 et p. 414 n. 1283; VON DER CRONE/REICHMUTH, Aktuelle Rechtsprechung zum Aktienrecht, RSDA 4/2018 p. 413).

#### **E. 5.3.4**

Il suit de ce qui précède que la recourante n'a pas eu ou n'aurait pas dû avoir connaissance du rapport du docteur C. du 15 octobre 2017 au moment où il a été transmis à Mutuel Assurances le 25 octobre 2017. Ce n'est qu'après avoir reçu l'autorisation de l'intimée, en décembre 2019, de requérir des renseignements auprès de tiers (procuration signée le 2 décembre 2019), dans le cadre de l'annonce du 29 août 2019 d'un arrêt de travail survenu en mars 2019, que la recourante a eu accès aux données recueillies par l'assurance privée, et donc pu avoir connaissance des faits dont elle pouvait déduire une situation de réticence. En conséquence, en décidant le 9 janvier 2020 d'émettre une réserve rétroactive en relation avec l'hydrocéphalie et ses complications dès le 13 septembre 2017 pour une durée de cinq ans, la recourante a agi dans le délai d'un an prévu par la jurisprudence ( ATF 110 V 308 consid. 1; arrêt 9C\_28/2007 du 22 juin 2007 consid. 2.2). Pour le reste, l'intimée, dont la réponse porte exclusivement sur la violation de la LPD invoquée par la recourante, ne remet pas en cause les constatations de la juridiction cantonale sur l'existence d'une réticence en lien avec l'hydrocéphalie ainsi que sur le fait que c'est bien cette atteinte qui a provoqué l'incapacité de travail survenue dès le 16 mars 2019. Compte tenu de ces constatations et de la validité de la réserve émise par la recourante, celle-ci n'a pas à allouer d'indemnités journalières en raison de cette incapacité de travail. Les conclusions de la recourante tendant à l'annulation de l'arrêt entrepris sur ce point (consid. 3.1 supra) sont bien fondées.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.