

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180308_f_vs_o_01 vom 8. März 2018

FINMA Versicherungsrecht, 2018-03-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20180308_f_vs_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180308_f_vs_o_01 du 8 mars 2018

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180308_f_vs_o_01 del 8 marzo 2018

Erwägungen

E. 11

février 2009 (LACPC) prévoit que le Tribunal cantonal connaît, en instance cantonale unique, des affaires civiles relevant notamment de l'article 7 CPC. A teneur de l'article 10 chiffre 14 LAC PC, l'article 2 alinéa 1 de l'ordonnance cantonale du 13 mars 1996 désignant les autorités et les procédures en matière d'assurance-maladie est modifié comme suit : le Tribunal cantonal connaît en tant qu'instance cantonale unique les litiges relatifs aux assurances complémentaires au sens de l'article 12 alinéa 2 LAMal (arrêt 4A_241/2015 du 20 octobre 2015, consid. 2). Le Tribunal cantonal a attribué à sa Cour des assurances sociales (art. 19 al. 1 LOJ et art. 65 al. 2 LPJA) la compétence de traiter les litiges relatifs aux assurances complémentaires au sens de l'article 2 alinéa 2 de la loi fédérale du 26 septembre 2014 sur la surveillance de l'assurance-maladie sociale (LSAMal, FF 2012 1739). La Cour de céans est dès lors compétente ratione materiae pour connaître du présent litige. 1.2 Les CGA de la demanderesse prévoient que le preneur d'assurance et l'assuré peuvent élire à leur choix le for ordinaire ou celui de leur domicile suisse (art. 90 CGA). En revanche, elles ne prévoient pas de for en cas d'action de l'assurance contre le preneur d'assurance ou l'assuré. En vertu de l'article 32 alinéa 1 lettre a CPC, en cas de litige concernant les contrats conclus avec des consommateurs - dont font partie les contrats conclus en matière d'assurance accidents ou maladie privée (arrêt 4A_575/2013 du 11 mars 2014 consid. 2.2) -, le for est celui du domicile ou du siège de l'une des parties lorsque l'action est intentée par le consommateur.

- 8 - Il découle de ce qui précède qu'il existe un for au domicile de la défenderesse, soit en l'espèce, en Valais, de sorte que la compétence de la Cour ratione loci est également donnée. 1.3 La procédure de conciliation n'a pas lieu d'être 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), ce qui est le cas en Valais (art. 2 al. 1 de l'ordonnance cantonale du 13 mars 1996 désignant les autorités et les procédures en matière d'assurance-maladie). 1.4 A teneur de l'article 243 alinéa 2 lettre f CPC, la procédure simplifiée s'applique, quelle que soit la valeur litigieuse, aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie. Le tribunal établit les faits d'office dans les affaires visées à l'article 243 alinéa 2 CPC (art. 247 al. 2 let. a CPC). 2. Le litige porte sur la question de savoir si la mainlevée définitive de l'opposition formée par l'assurée au commandement de payer qui lui a été notifié peut être prononcée. Il s'agit donc d'examiner si la demanderesse a droit au remboursement de la somme de 17 523 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 10 février 2015 à titre d'indemnités journalières versées en trop ainsi qu'au paiement de frais de rappel (30 fr.) et d'encaissement (95 fr.). 3.1 Dans sa plaidoirie écrite,

la défenderesse a argué que la demanderesse n'avait pas allégué le contenu de ses conditions générales d'assurances dans ses écritures se limitant à les citer comme moyen de preuve, de sorte que le Tribunal ne devrait pas en tenir compte. 3.2 Même si ces dispositions contractuelles (conditions générales d'assurance régissant l'assurance collective indemnité journalière selon la LCA 2006 [CGA] et conditions particulières d'assurance pour la restauration et l'hôtellerie 2006 [CPA]) n'ont effectivement pas été expressément alléguées dans la demande de X., elles ressortent des moyens de preuves produits à l'appui de celle-ci. Dans ces conditions et au vu notamment de la soumission du litige à la procédure simplifiée, la Cour peut s'y référer sans que l'on puisse lui reprocher d'aller au-delà des allégations de faits et moyens de preuves avancés par les parties pour établir les éléments factuels nécessaires à son raisonnement juridique (arrêt 5A_211/2017 du 24 juillet 2017 consid. 3.2.2).

- 9 - Eu égard à ce qui précède, ce premier grief est mal fondé, de sorte que le Tribunal est habilité à se référer aux CGA et CPA de la demanderesse qui forment la base de la relation contractuelle entre les parties avec la LCA et les contrats écrits avec le preneur d'assurance, respectivement la personne assurée (art. 1 CGA). 4.1 Dans un second moyen, la défenderesse a déclaré que les indemnités journalières qui lui avaient été servies découlaient d'une assurance de sommes et que de ce fait elles ne pouvaient pas être prises en considération dans le cadre d'une surindemnisation. En assurance privée, les parties au contrat peuvent convenir d'une assurance de sommes ou d'une assurance de dommage. Pour distinguer ces deux catégories d'assurance, il faut se demander si la prestation couvre un dommage concret ou si elle doit être effectuée indépendamment de l'existence d'un préjudice effectif (ATF 119 II 361 consid. 4). L'assurance de sommes se caractérise par sa nature non indemnitaire. Elle constitue une promesse de capital, indépendante du montant effectif du préjudice subi par le preneur ou l'ayant droit. Ainsi, même dans le cas d'une assurance qui, comme celle contre la maladie ou les accidents, a pour objet une personne physique, on est en présence d'une assurance de sommes uniquement lorsque les parties au contrat d'assurance n'ont subordonné la prestation de l'assureur - dont elles ont fixé le montant lors de la conclusion du contrat - qu'à la survenance de l'événement assuré, sans égard à ses conséquences pécuniaires. A l'inverse, on est en présence d'une assurance de dommage lorsque les parties au contrat d'assurance ont fait de la perte de gain effective une condition autonome du droit aux prestations (ATF 119 II 361 consid. 4 et 104 II 44 consid. 4c; arrêt 5C.3/2003 du 31 mars 2003 consid. 3.1 ; Vincent Brulhart, *Droit des assurances privées*, 2e éd., 2017, n° 1071, p. 521). Lorsque le droit à l'indemnité est subordonné à la survenance d'une perte effective sur le plan économique et que le montant de l'indemnité dépend des conséquences économiques réelles du sinistre pour l'assuré, il s'agit d'une assurance contre les dommages (arrêt 4A_332/2010 du 22 février 2011 consid. 5.2.3). Une telle assurance compense un dommage effectif. L'ampleur de la prestation dépendra par conséquent de l'étendue du préjudice subi par l'assuré (Vincent Brulhart, *op. cit.* n° 1073, p. 521). En revanche, si le contrat d'assurance prévoit le versement à l'assuré d'une indemnité journalière forfaitaire en fonction du seul degré de l'incapacité de travail de l'assuré, il s'agit d'une assurance de sommes (ATF 133 III 527 consid. 3.2.4; ATF 119 II 361 consid. 4). Dans ce cas, le dommage effectif est sans incidence sur l'allocation de la

- 10 - prestation (Vincent Brulhart, *op. cit.* n° 1073, p. 521). En outre, dans les assurances de sommes, la surindemnisation de l'ayant droit est possible et les prestations versées par un assureur social ne peuvent pas être imputées sur les allocations journalières dues par

l'assureur privé, à moins que les conditions générales d'assurance ne prévoient exceptionnellement une telle imputation (ATF 133 III 527 consid. 3.2.5). 4.2 Ainsi que cela a déjà été relevé, l'article 28 CGA prévoit que si le droit à une rente découlant d'une assurance d'Etat ou d'entreprise n'est pas encore établi, X. peut avancer à bien plaisir l'indemnité journalière assurée. L'avance éventuelle est accordée sous la réserve expresse d'un remboursement à la date du versement des arriérés de rentes dus. X. est ensuite libre de réclamer le montant dû soit auprès de l'assuré soit auprès de l'assureur débiteur de la rente. Cet article 28 consacre expressément l'interdiction d'une surindemnisation, dans l'hypothèse où des prestations d'assurance d'Etat, d'entreprise ou encore de tiers responsable sont perçues pour la même période que les indemnités journalières. Elles prévoient donc la possibilité, pour X., de réduire ses prestations en cas de surassurance. 4.3 Pour rappel, le droit à la rente de l'assurance-invalidité a été constaté par décision de l'OAI du 25 avril 2014. Or cette décision a été partiellement modifiée par jugement de la Cour de cassation du 1er mars 2016, soit bien après la fin du droit aux indemnités journalières (10 juin 2014). Il reste donc à examiner si la demanderesse peut fonder sa créance en restitution sur l'article 28 de ses conditions générales. Il ressort des pièces fournies par la demanderesse qu'elle a informé l'assurée, par courrier du 27 juin 2013, qu'elle lui versait des indemnités journalières à titre d'avance et qu'en cas de surindemnisation, la part excédant ces indemnités devrait lui être remboursée. Partant, dès juin 2013, la défenderesse avait connaissance du fait que les prestations qu'elle recevait de la demanderesse l'étaient à bien plaisir et qu'elles seraient, le cas échéant, soumises à restitution en cas de surassurance. Eu égard aux considérations qui précèdent, le Tribunal peut laisser ouverte la question de la qualification du type d'assurance conclue, assurance de dommage ou assurance de sommes, puisque les CGA prévoient la restitution de prestations indues en cas de surindemnisation et que la défenderesse avait été informée de la possibilité qu'elle puisse être appelée à rembourser une partie des indemnités journalières qui lui avaient été avancées. Dans ces circonstances X. était fondée à requérir la restitution du

- 11 - montant constituant une surindemnisation, montant qui n'est d'ailleurs pas contesté en tant que tel, pas plus que le fait qu'il y ait eu surindemnisation. 5.1 La défenderesse a invoqué comme dernier moyen la prescription de la créance en restitution de la défenderesse dans la mesure où elle avait eu connaissance du droit de cette dernière à une rente d'invalidité le 29 janvier 2014 déjà, lorsque l'OAI lui avait notifié une copie de son projet de décision. Avant de traiter de la problématique de la prescription de l'action en restitution de prestations versées à tort, il convient d'analyser la nature de cette action, plus précisément de déterminer si celle-ci est fondée sur le contrat ou sur un enrichissement illégitime. Pour rappel, contrat et enrichissement illégitime s'excluent l'un l'autre, puisqu'un contrat représente une cause juridique alors qu'une prétention découlant de l'enrichissement illégitime suppose précisément qu'il n'y ait pas de cause juridique. Partant, aussi longtemps que l'on peut faire valoir une créance découlant d'un contrat, les règles de l'enrichissement illégitime ne sont pas applicables, raison pour laquelle il sied d'examiner si la demanderesse a versé des prestations découlant d'un contrat et si elle peut également en réclamer la restitution sur la base de ce contrat. La grande différence entre les prétentions contractuelles et celles qui résultent de l'enrichissement illégitime est la divergence des délais de prescription applicables (art. 46 al. 1 LCA pour les prétentions contractuelles ; art. 67 CO pour celles qui découlent de l'enrichissement illégitime; ATF 135 III 289 consid. 6.1 et 133 III 356) Sous réserve d'un délai conventionnel plus long (art. 98 al. 1 LCA), les créances qui dérivent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît

l'obligation (art. 46 al. 1, 1ère phrase, LCA). Cette disposition est applicable à toutes les créances qui, en vertu de la loi ou du contrat, ont leur source dans les rapports d'assurance. Les deux principales situations visées par cette disposition concernent, d'une part, la prétention de l'assureur en paiement de la prime et, d'autre part, la prétention de l'ayant droit à l'exécution de la prestation d'assurance. Les prétentions qui ont certes un rapport avec le contrat d'assurance, mais qui ne constituent pas des prétentions légales ou contractuelles, ne tombent pas dans le champ d'application de l'article 46 LCA (Vincent Brulhart, Droit des assurances privées, 2017, p. 545 n° 1128 ; Christoph Graber, in : Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n° 3 ad art. 46 LCA ; Jean Benoît Meuwly, La durée de la couverture d'assurance privée, l'échéance du contrat d'assurance et la prescription de l'article 46 alinéa 1 LCA, 1994, p. 207 s.). Ainsi, une créance en restitution de prestations versées à tort ne dérive pas du contrat d'assurance lui-même, mais repose

- 12 - sur l'enrichissement illégitime (ATF 42 II 67 4 consid. 2a et arrêt 4A_ 425/2013 du 6 janvier 2014 consid. 3.2). Conformément à l'article 67 CO, l'action pour cause d'enrichissement illégitime se prescrit par un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son droit de répétition, et, dans tous les cas, par dix ans dès la naissance de ce droit. Le lésé n'a connaissance de son droit que lorsqu'il a la possibilité d'intenter une action en justice et qu'il possède les éléments suffisants pour motiver une telle demande (ATF 132 V 404 consid. 3 p. 407 et 129 III 503 consid. 3.4 p. 505). La connaissance propre à faire courir le délai existe lorsque le créancier a acquis un tel degré de certitude sur son droit à répétition que l'on peut de bonne foi admettre qu'il n'a plus de motif ni de possibilité de rechercher une information supplémentaire et dispose de documents suffisants pour intenter action en justice. La certitude relative à la prétention en enrichissement illégitime suppose des connaissances relatives à l'étendue approximative de la diminution patrimoniale, à l'absence de cause et à la personne de l'enrichi (ATF 129 III 503 consid. 3.4). 5.2 En l'espèce, si les informations communiquées par l'OAI à la demanderesse dans son projet de décision du 29 janvier 2014 lui ont permis de se rendre compte d'un probable cas de surindemnisation, elles ne lui ont, en revanche, pas permis d'en apprécier l'ampleur. En effet, ce n'est qu'à l'occasion de la décision du 25 avril 2014 de l'OAI que la caisse de compensation a chiffré le montant de la rente d'invalidité due. On relèvera en outre que cette décision a fait l'objet d'un recours de la défenderesse qui a été partiellement admis par jugement du 1er mars 2016 de la Cour de céans dans la mesure où un mois de rente d'invalidité supplémentaire lui a été reconnu. Dans ces circonstances, on ne saurait partager le point de vue de la défenderesse selon lequel le délai de prescription d'une année aurait commencé à courir à partir du 29 janvier 2014. Ainsi, il convient d'admettre que la créance en restitution ne pouvait pas se prescrire tant que la défenderesse n'était pas enrichie du montant chiffré et réclamé par la demanderesse. À défaut, cela reviendrait à admettre qu'une créance puisse se prescrire avant même d'être née. 5.3 Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de constater que le délai de prescription a commencé à courir dans les 30 jours suivant la notification du jugement du 1er mars 2016, lorsque la demanderesse a été en mesure de déterminer le montant des indemnités versées en trop, soit bien après la réquisition de poursuite du 26 mars 2015, la notification du commandement de payer le 14 avril 2015 et l'action en

- 13 - paiement introduite par la demanderesse le 17 novembre 2015. Dès lors, le Tribunal constate que la créance en restitution n'était pas prescrite. 6.1 Concernant les frais de rappel

et d'encaissement (30 fr. et 95 fr.) réclamés par la demanderesse, on relèvera que l'article 74 CGA ne vise pas le cas d'espèce, mais les situations où l'assuré est en retard dans le paiement de ses primes. Comme aucune autre disposition des CGA ne mentionne le droit de réclamer des frais de rappel et d'encaissement en cas de restitution d'avances, la demande s'avère mal fondée sur ce point. 6.2 La demanderesse a conclu au paiement d'un intérêt de 5 % l'an dès le 10 février 2015. La LCA, qui régit les relations entre les parties, prévoit que la créance résultant du contrat d'assurance est échue quatre semaines après le moment où l'assureur a reçu les renseignements de nature à lui permettre de se convaincre du bien-fondé de la prétention (art. 41 al. 1 LCA). Cette loi ne contient toutefois pas de dispositions sur la demeure, laquelle est dès lors régie, en vertu de l'article 100 alinéa 1 LCA, par les articles 102ss CO. Aux termes de l'article 102 CO, le débiteur d'une obligation est en demeure par l'interpellation du créancier (al. 1); lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour (al. 2). L'intérêt moratoire de 5 % l'an (art. 104 al. 1 CO) est dû à partir du jour suivant celui où le débiteur a reçu l'interpellation (ATF 103 II 102, consid. 1 a) ou, en cas d'ouverture d'une action en justice, dès le lendemain du jour où la demande en justice a été notifiée au débiteur (ATF 98 II 23, consid. 7 ; Luc Thévenoz, in Commentaire romand du Code des obligations 1, 2012, n. 9 ad art. 104 CO). Une facture ne vaut interpellation que si elle indique au débiteur que le créancier attend le paiement immédiatement. L'indication d'un délai de paiement est une interpellation à terme (Thévenoz, op. cit., n. 24 ad art. 102 CO). En l'espèce, le contrat d'assurance ne fixe pas un terme comminatoire pour l'exécution des obligations contractuelles (Jürg Nef, Commentaire bâlois, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 20-21 ad art. 41 LCA), ni ne réserve le droit de le fixer à l'une des parties (art. 102 al. 2 CO). Dès lors, l'assurée ne doit des intérêts moratoires à la demanderesse qu'à partir du moment où elle a été interpellée par celle-ci (art. 102 al. 1 CO). L'intérêt de 5 % l'an dès le 10 février 2015 réclamé par la demanderesse repose sur le dernier rappel du 9 janvier 2015 octroyant à la défenderesse un délai au 9 février

- 14 - suivant pour procéder au remboursement des indemnités versées en trop. Dès lors, la demanderesse est légitimée à se voir reconnaître un droit à des intérêts moratoires à compter du 10 février 2015. 6.3 Partant, il y a lieu de prononcer la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer dans la poursuite n° _____ à due concurrence exclusivement du montant de 17 523 fr. avec intérêts à 5 % dès le 10 février 2015. Quant à la demande de remise adressée à B. caisse de compensation par la défenderesse, cette requête ne change rien à l'issue du présent litige dans la mesure où elle concerne les relations avec un tiers qui ne lie pas la demanderesse et surtout elle ne remet pas en cause l'enrichissement illégitime de la défenderesse ni l'appauvrissement de la demanderesse, comme démontré plus haut. La demande est partiellement admise. 7.1 La procédure est gratuite (art. 114 let. e CPC). 7.2 Bien que la demanderesse ait obtenu gain de cause, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens, dans la mesure où elle agit seule et qu'au surplus, les institutions d'assurance, même dans le cadre d'un contentieux relevant de la LCA, n'ont pas droit à une indemnité de dépens devant la Cour de céans (arrêt 4A_382/2008 du 12 novembre 2008, consid. 4.2.1). D'ailleurs, elle n'en a pas demandé.

- 15 - Prononce

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