

# **GE\_GERICHTE ATAS/1101/2020 vom 17. November 2020**

GE Cour de justice, 2020-11-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1101\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1101_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1101/2020 du 17 novembre 2020

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1101/2020 del 17 novembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 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). Selon la police d'assurance, le contrat est régi par la LCA. 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 1er 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 morale, le for est celui de leur siège (art. 10 al. 1 let. b CPC), étant précisé que l'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite. En l'occurrence, l'art. 31 des conditions générales d'assurance (ci-après : CGA) pour les assurances-maladies complémentaires, édition du 1er janvier 2014, prévoit que pour toutes les actions au sujet du contrat d'assurance, sont compétents au choix soit les tribunaux du domicile suisse des personnes assurées et des ayants droit, soit ceux du siège de l'assureur. Le demandeur ayant son domicile à Genève, la chambre de céans est a priori compétente à raison du lieu et de la matière pour connaître de la présente demande.

### **E. 2**

Il convient, à titre liminaire, de rectifier la désignation de la partie défenderesse. L'acte de recours désigne la défenderesse sous le nom de « Helsana Assurances SA ». Or, la police d'assurance a été établie par Helsana assurances complémentaires SA. Il ressort toutefois du dossier que les échanges de courriers, notamment le courrier de résiliation du 12 août 2019, ont eu lieu avec Helsana assurances SA. Dans ces conditions, il faut admettre que l'erreur du demandeur est aisément décelable et rectifiable tant pour la partie adverse, qui invite la chambre de céans à adresser toute future correspondance à Helsana assurances complémentaires SA, que pour le juge. Aussi faut-il admettre que la partie défenderesse dans la présente procédure est Helsana assurances complémentaires SA (sur la désignation inexacte de partie, cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_17/2016 du 29 juin 2016 consid. 2.2).

A/2489/2020 - 6/11 -

### **E. 3**

Pour le reste, la recevabilité de l'action en constatation de l'existence d'un contrat d'assurance, contestée par la défenderesse dans sa réponse du 9 octobre 2020, sans que les parties ne se soient encore déterminées sur ce point, sera examinée dans l'arrêt final.

#### **E. 4**

Pour simplifier le procès, le tribunal peut notamment limiter la procédure à des questions ou des conclusions déterminées (art. 125 let. a CPC). Cette limitation peut porter sur une question qui n'a pas d'incidence sur l'existence de l'instance, comme par exemple la qualification d'un contrat, ce qui débouchera alors sur une décision qui ne sera ni finale ni incidente (Jacques HALDY, in Code de procédure civile, Commentaire romand, 2ème éd., Bâle, 2019, n. 5 ad art. 125 CPC). En l'occurrence, le demandeur a conclu à la limitation de la présente procédure à la question du caractère illicite ou non du traitement des données médicales sensibles par l'assurance. En tant qu'elle est destinée à simplifier la présente procédure, la chambre de céans fait droit à cette demande.

#### **E. 5**

a. À teneur de l'art. 152 CPC, toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile (al. 1). Le tribunal ne prend en considération que les moyens de preuve obtenus de manière illicite que si l'intérêt à la manifestation de la vérité est prépondérant (al. 2). Contrairement à la preuve irrégulière, recueillie en violation d'une règle de procédure, la preuve illicite est obtenue en violation d'une norme de droit matériel, laquelle doit protéger le bien juridique lésé contre l'atteinte en cause (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_294/2013 du 11 décembre 2013 consid. 3.1). De nombreuses règles - pénales, civiles ou administratives - sont susceptibles de trouver application en matière de collecte de preuves (cf. Benoît CHAPPUIS, Les moyens de preuve collectés de façon illicite ou produit de façon irrégulière, in Le procès en responsabilité civile, WERRO/PICHONNAZ [éd.], 2011, p. 113 ss). b. À teneur de l'art. 13 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent. L'art. 27 al. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) prévoit que nul ne peut aliéner sa liberté, ni s'en interdire l'usage dans une mesure contraire aux lois ou aux mœurs. Selon l'art. 4 de la loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992 (LPD - RS 235.1), tout traitement de données doit être licite (al. 1). Leur traitement doit être effectué conformément aux principes de la bonne foi et de la proportionnalité (al. 2). Lorsque son consentement est requis pour justifier le traitement de données personnelles la concernant, la personne concernée ne consent valablement que si elle exprime sa volonté librement et après avoir été dûment informée (al. 5). Le consentement n'est pas soumis à des règles de forme particulières et peut être implicite ou ressortir d'actes concluants, sauf s'il s'agit de données sensibles ou de profils de la personnalité. Conformément au principe de la proportionnalité, on

A/2489/2020 - 7/11 - considère aujourd'hui déjà que plus les données sont sensibles, plus le consentement doit être clair (Message relatif à la révision de la loi fédérale sur la protection des données du 19 février 2003 ; FF 2003 1915p. 1940). On entend par données sensibles, les données personnelles sur la santé (art. 3 let. c ch. 2 LPD). Selon l'art. 12 al. 1 LPD, quiconque traite des données personnelles ne doit pas porter une atteinte illicite à la personnalité des personnes concernées. Une atteinte à la personnalité est illicite à moins d'être justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé ou public, ou par la loi (art. 13 al. 1 LPD). Les intérêts prépondérants de la personne qui traite des données personnelles entrent notamment en considération si le traitement est en relation directe avec la conclusion ou l'exécution d'un contrat et les données traitées concernent le cocontractant (art. 13 al. 2 let. a LPD). c. L'art. 3 LCA instaure un large devoir

d'information de l'assureur (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_179/2007 du 12 septembre 2007 consid. 5.2) dont la violation est sanctionnée par le droit du preneur de résilier le contrat conformément à l'art. 3a LCA. L'assureur doit notamment renseigner le preneur sur le traitement de données personnelles, y compris le but et le genre de banque de données, ainsi que sur les destinataires et la conservation des données (art. 3 al. 1 let. g LCA). Ces renseignements sont à fournir au preneur d'assurance de sorte qu'il puisse en avoir connaissance lorsqu'il fait la proposition de contrat d'assurance ou qu'il l'accepte. Dans tous les cas, il doit être à ce moment-là en possession des conditions générales d'assurance et de l'information au sens de l'al. 1 let. g (art. 3 al. 2 LCA). À teneur de l'art. 4 LCA, le proposant doit déclarer par écrit à l'assureur suivant un questionnaire ou en réponse à toutes autres questions écrites, tous les faits qui sont importants pour l'appréciation du risque, tels qu'ils lui sont ou doivent être connus lors de la conclusion du contrat (al. 1). Sont importants tous les faits de nature à influencer sur la détermination de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues (al. 2). Sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques (al. 3). Si celui qui avait l'obligation de déclarer a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou inexactement déclaré un fait important qu'il connaissait ou devait connaître (réticence), et sur lequel il a été questionné par écrit, l'assureur est en droit de résilier le contrat ; il doit le faire par écrit. La résiliation prend effet lorsqu'elle parvient au preneur d'assurance (art. 6 al. 1 LCA). L'art. 39 al. 1 LCA consacre l'obligation de collaborer de l'assuré en exigeant de lui qu'en cas de sinistre, il fournisse à l'assureur, sur demande « tout renseignement sur les faits à sa connaissance qui peuvent servir à déterminer les circonstances dans lesquelles le sinistre s'est produit ou à fixer les conséquences du sinistre ». Il peut être convenu par le biais des conditions générales d'assurance, que l'assuré doive remettre les informations requises dans un certain délai, sous peine d'être

A/2489/2020 - 8/11 - déchu de son droit aux prestations. En pratique, l'assureur demande à l'assuré de délier les médecins du secret médical à son égard, afin qu'il puisse se renseigner directement auprès d'eux. Sur le fond, cette pratique présente l'avantage de permettre à l'assureur de s'adresser directement aux médecins pour obtenir les renseignements pertinents pour le traitement du litige en cours. Selon la doctrine, cette pratique présente l'inconvénient majeur de donner pour ainsi dire carte blanche à l'assureur qui, bien souvent, libelle les procurations qu'il fait signer aux assurés en des termes très généraux (cf. Anne-Sylvie DUPONT, La protection des données confiées aux assureurs, in DUNAND/MAHON [éd.], La protection des données dans les relations de travail, 2017, p. 198). Dans le système de la loi sur la protection des données, le consentement de la personne concernée n'équivaut pas à un blanc-seing en faveur du collecteur de données. Ses démarches doivent respecter le principe de la bonne foi et de la proportionnalité, conformément à l'art. 4 al. 2 LPD et, en conséquence, se limiter au sinistre en cause et aux données pertinentes pour que l'assureur puisse se déterminer sur le droit aux prestations de l'assuré, respectivement du bénéficiaire (DUPONT, op.cit., p. 199). L'autorisation donnée par le patient ne doit pas être générale, mais toujours concerner une situation spécifique, le consentement à la transmission intégrale du dossier médical, en tout temps et à n'importe qui, étant jugé comme un engagement excessif (art. 27 al. 2 CC ; HERTIG, La protection des données personnelles médicales est-elle efficace ? Neuchâtel 2013, n. 604 et les références mentionnées). D'après DUPONT, ces principes s'opposent à ce que l'assuré signe une clause de procuration au moment de la conclusion du contrat, par exemple dans le cadre d'un questionnaire de santé dont l'assureur se prévaudrait ensuite dans le cadre de

sinistres concrets (DUPONT, op.cit., p. 199 ; cf. aussi Olivier GUILLOD, Le cadre juridique de la transmission de données personnelles aux assureurs, in : GUILLOD [éd.], Protection des données médicales et transparence... du patient ? 19<sup>ème</sup> Journée de droit de la santé, Neuchâtel 2012, pp. 135-144, p. 138). Ce point de vue est cependant contesté par une partie de la doctrine (cf. Niggi ZITTEL, Datenschutz in der Privatversicherung, in Nicolas PASSADELIS / David ROSENTHAL / Hanspeter THÜR [éd.], Datenschutzrecht, Bâle, 2015, n. 12.17, p. 410 et la référence mentionnée ; cf. aussi Bruno BAERISWYL, in BAERISWYL / PÄRLI [éd.], Datenschutzgesetz, Berne, 2015, n. 73 ad art. 4 LPD et les références mentionnées à la note 48). d. Selon l'art. 321 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0), les ecclésiastiques, avocats, défenseurs en justice, notaires, conseils en brevet, contrôleurs astreints au secret professionnel en vertu du Code des obligations, médecins, dentistes, chiropraticiens, pharmaciens, sages-femmes, psychologues, infirmiers, physiothérapeutes, ergothérapeutes, diététiciens, optométristes, ostéopathes, ainsi que leurs auxiliaires, qui auront révélé un secret à eux confié en vertu de leur profession ou dont ils avaient eu connaissance dans l'exercice de celle-ci, seront, sur plainte, punis d'une peine privative de liberté de trois ans au

A/2489/2020 - 9/11 - plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1). La révélation ne sera pas punissable si elle a été faite avec le consentement de l'intéressé ou si, sur la proposition du détenteur du secret, l'autorité supérieure ou l'autorité de surveillance l'a autorisée par écrit (al. 2). Selon la doctrine, sur la base des art. 20 de la Loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (CO – RS 220) et 27 CC, l'engagement de délier tous ses médecins du secret professionnel apparaît excessif et la clause devrait être interprétée de manière restrictive sans pour autant être frappée de nullité. Il s'agit en effet de trouver un compromis entre les intérêts du patient au respect de sa sphère privée et ceux de l'assureur à l'analyse des risques. Le médecin recevant une demande de renseignements de la part d'un assureur concernant l'état de santé d'un patient devrait s'enquérir auprès de l'assureur des informations nécessaires à ce dernier dans l'évaluation du risque et déterminer avec son patient l'étendue des renseignements à transmettre. Les informations transmises à l'assureur devront être limitées à ce qui lui est strictement nécessaire pour procéder à une évaluation des risques. Le médecin ne doit donc pas transmettre l'entier du dossier médical de son patient (Benoît CHAPPUIS, in MACALUSO / MOREILLON / QUELOZ (éd.), Code pénal II, Commentaire romand, Bâle, 2017, n. 96 ad art. 321 CP et les références mentionnées).

## **E. 6**

En l'occurrence, point n'est besoin de trancher la controverse doctrinale sur la possibilité pour l'assurance de se prévaloir d'une clause de procuration générale, signée au moment de la conclusion du contrat d'assurance, pour obtenir des renseignements pertinents dans le cadre de sinistres concrets. Il suffit de constater en l'occurrence que l'autorisation donnée par le demandeur concerne uniquement les renseignements nécessaires en relation avec l'assurance souhaitée, pour l'évaluation du risque et pour la vérification de la réticence, ainsi que cela ressort de la déclaration de santé signée par l'intéressé. Il ne s'agit donc pas d'une procuration générale mais d'une procuration limitée par son affectation à un usage bien défini. L'autorisation du demandeur ne porte en effet que sur des situations spécifiques en lien avec les réponses qu'il a apposées sur le questionnaire de santé. En cela, la procuration ne peut pas être utilisée à n'importe quelle fin mais constitue un instrument limité à ce qui est nécessaire pour examiner les circonstances déterminantes pour l'évaluation du risque assuré et la détermination d'un cas de réticence. Le demandeur a d'ailleurs dûment été

informé par le conseiller de la défenderesse de l'utilisation de ses données par l'assureur, en signant le document intitulé « Information selon l'art. 45 LSA ». Il convient donc de retenir que le demandeur a valablement consenti au traitement de ses données au sens de l'art. 4 al. 5 LPD (cf. aussi art. 321 al. 2 CP). La chambre de céans relève au demeurant que l'assurance n'a pas cherché à se procurer l'intégralité du dossier médical du demandeur. Elle a uniquement sollicité du demandeur les extraits des prestations versées au titre de l'assurance de base et des assurances complémentaires durant les cinq dernières années (cf. courrier de la

A/2489/2020 - 10/11 - défenderesse au demandeur du 21 mai 2019) et posé des questions à son médecin traitant, en particulier sur les raisons des examens/consultations des 16 août 2017 et 31 octobre 2017 (cf. courrier de la défenderesse à la Dresse C\_\_\_\_\_ du 20 juin 2019). En cela, l'assurance cherchait à déterminer si l'absence de mention, dans le questionnaire de santé rempli par le demandeur, des séances de psychothérapie constituait un cas de réticence. En sollicitant des informations pertinentes dans le cadre d'un traitement déterminé, quelques mois après le début de la couverture d'assurance (1er janvier 2019) et après avoir reçu les factures litigieuses, l'assurance a respecté les principes de la bonne foi et de la proportionnalité ancrés à l'art. 4 al. 2 LPD (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5C.296/2005 du 4 mai 2006 consid. 2.2.1). Contrairement à ce que soutient le demandeur, l'engagement ne saurait être considéré comme excessif du seul fait qu'il n'est pas limité dans le temps. En tout état, même à considérer que le traitement des données porte atteinte à la personnalité du demandeur, pareille atteinte serait justifiée par un intérêt prépondérant privé. En effet, d'après l'art. 13 al. 2 let. a LPD, les intérêts prépondérants de la personne qui traite les données personnelles entrent notamment en considération si le traitement est en relation directe avec la conclusion ou l'exécution d'un contrat et les données traitées concernent le cocontractant. En l'occurrence, le traitement des données du demandeur porte sur une situation spécifique, soit le remboursement des séances de psychothérapie. Or il s'agit là d'une prestation visée par le contrat d'assurance complémentaire conclu entre les parties. Les données traitées concernent au demeurant le cocontractant, soit le demandeur dans la présente procédure. À supposer qu'elle existe, l'atteinte à la personnalité serait ainsi en tout état justifiée, et partant licite. Il s'ensuit que, contrairement à ce que soutient le recourant, le traitement des données médicales sensibles par l'assurance n'a pas porté une atteinte illicite à la personnalité du demandeur. Les données médicales concernant le demandeur ne sont partant pas illicites au sens de l'art. 152 al. 2 CPC, de sorte que la chambre de céans peut les prendre en considération dans le cadre de la présente procédure.

## **E. 7**

La question des frais du présent arrêt partiel sera tranchée avec l'arrêt final (art. 104 al. 1 CPC). \* \* \* \* \*

A/2489/2020 - 11/11 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant en application de l'art. 125 let. a CPC

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