RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1781/2021 **ATAS/271/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt incident du 22 mars 2022

15ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Philippe DUCOR	demanderesse

contre

CONCORDIA ASSURANCES SA, sise Bundesplatz 15, LUCERNE	défenderesse

Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Par acte du 25 mai 2021, Madame A_____ (ci-après : la demanderesse), sous la plume de son conseil Maître Philippe DUCOR, a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : chambre des assurances sociales) d'une demande en paiement dirigée contre CONCORDIA ASSURANCES SA (ci-après : la défenderesse) d'un montant de CHF 1'222.- avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2019. La demanderesse fondait son action sur le contrat d'assurance complémentaire d'hospitalisation en division semi-privée avec libre choix du médecin et de l'hôpital conclu auprès de la défenderesse dès le 1er janvier 2018, lequel était régi par les conditions générales d'assurance Concordia 2007 (CGA 2007) et les conditions complémentaires d'assurance Concordia 2010 (CCA 2010). La demanderesse conteste que la défenderesse ait eu le droit d'adapter ses conditions d'assurances dès janvier 2019 pour limiter la prise en charge des factures des médecins privés aux tarifs fixés dans une convention conclue entre l'association des médecins genevois (ci-après : AMGe) et l'assurance ASSURA, sans fondement dans les CGA ou les CCA.

b. Par mémoire de réponse du 22 juin 2021, la défenderesse a conclu au rejet de la demande, sous suite de frais et dépens, en contestant avoir adapté unilatéralement le contrat d'assurance et sans fondement, dans la mesure où elle s'était fondée sur l'art. 4.6 CCA 2010. Elle avait émis, le 17 mai 2019, une garantie de paiement limitée expressément au tarif pratiqué par l'AMGe et ASSURA en faveur de son assurée qui devait accoucher en juin 2019 à la Clinique des Grangettes, clinique avec laquelle la défenderesse n'avait pas conclu de convention tarifaire.

c. À la suite de la communication de la réponse de la défenderesse, la demanderesse a fait parvenir sa réplique à la chambre de céans le 8 juillet 2021.

B. **a.** Par acte du 9 août 2021, la défenderesse a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que la chambre de céans prononce l'interdiction de postuler du Conseil de la demanderesse, qu'elle écarte l'ensemble de ses actes du dossier, qu'elle accorde un bref délai à la demanderesse pour se constituer un nouveau Conseil et qu'elle suspende dans l'intervalle la procédure. En annexe à sa requête, elle a produit une communication du Tribunal civil (ci-après : TC) au sujet d'une procédure l'opposant en tant que demanderesse à la Clinique des Grangettes (défenderesse), ainsi qu'un courrier du Conseil de la demanderesse constitué devant le TC pour la clinique défenderesse. Elle exposait pour justifier l'interdiction de postuler que si elle obtenait gain de cause dans la procédure pendante, le Conseil de la demanderesse devrait inviter sa mandante (assurée) à payer le solde de la facture de la Clinique ou à inviter la Clinique qu'il représente devant le TC à renoncer à sa facture, de sorte que la défenderesse y voyait un conflit d'intérêts entre le Conseil et ses deux mandantes. Elle sollicitait par son écrit également la production de la procédure civile.

b. Le Conseil de la demanderesse a pris position sur cette requête le 16 août 2021 en s'y opposant. Le litige pendant devant le TC portait sur une demande en paiement de CHF 3'174'371.20 déposée par la défenderesse contre la Clinique des Grangettes, que cette dernière refusait de lui restituer sur la base d'un contrat de prêt tacite. Les deux procédures portaient ainsi sur deux problématiques juridiques complétement différentes, ce qui ne le plaçait pas dans un conflit d'intérêts vis-à-vis de ses deux mandantes. Si la défenderesse obtenait gain de cause dans la présente procédure, un montant de CHF 347.- facturé par la Clinique à Mme A_____ ne serait pas couvert, de sorte que cette dernière serait tenue d'acquitter ce montant. Si un litige devait ensuite opposer ses mandantes au sujet de cette facture et que ces dernières décidaient de lui confier leurs intérêts, il veillerait à respecter ses obligations déontologiques.

c. À la suite de cet échange d'écritures, la cause a été gardée à juger sur incident.

EN DROIT

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).

À titre incident se pose la question de l'interdiction de postuler du Conseil de la demanderesse et plus particulièrement du conflit d'intérêts invoqué par la défenderesse dans sa requête du 9 août 2021.

En la matière, le Tribunal fédéral a rappelé qu'en procédure civile, la décision sur la capacité de postuler de l'avocat vise à garantir la bonne marche du procès. Elle entre donc dans la catégorie des décisions relatives à la conduite du procès, au sens de l'art. 124 al. 1 CPC (cf. art. 62 CPP). Pour l'acte introductif d'instance, la capacité de postuler est en outre une condition de recevabilité de la demande (art. 59 al. 1 CPC). Partant, si la capacité de postuler est déniée à l'avocat, un délai doit être fixé à la partie concernée pour remédier à l'irrégularité (art. 132 CPC par analogie; ATF 147 III 351 consid. 6.2.1, arrêt du Tribunal fédéral 4A_87/2012 du 10 avril 2012 consid. 3.2.3).

Il a jugé que dans une procédure pendante, l'autorité qui doit statuer sur la capacité de postuler de l'avocat est le tribunal compétent sur le fond de la cause ou, sur délégation, un membre de ce même tribunal (art. 124 al. 2 CPC), à l'exclusion de l'autorité de surveillance (ATF 147 III 351 consid. 6.3).

La compétence de la chambre de céans pour statuer sur la demande en paiement et sur la requête en interdiction de postuler est ainsi établie.

2. Aux termes de l'art. 12 de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA - RS 935.61), l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence (let. a), exerce son activité professionnelle en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa propre responsabilité (let. b), et évite tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé (let. c).

3. Celui qui, en violation des obligations énoncées à l'art. 12 LLCA, accepte ou poursuit la défense d'intérêts contradictoires doit se voir dénier par l'autorité la capacité de postuler. L'interdiction de plaider est, en effet, la conséquence logique du constat de l'existence d'un tel conflit (arrêt du Tribunal fédéral 1A_223/2002 du 18 mars 2003 consid. 5.5).

4. Le Tribunal fédéral a souvent rappelé que l'avocat a notamment le devoir d'éviter la double représentation, c'est-à-dire le cas où il serait amené à défendre les intérêts opposés de deux parties à la fois (ATF 135 II 145 consid. 9.1 p. 154 et les références), car il n'est alors plus en mesure de respecter pleinement son obligation de fidélité et son devoir de diligence envers chacun de ses clients (arrêt du Tribunal fédéral 2C_688/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1, in SJ 2010 I p. 433).

5. Il y a violation de l'art. 12 let. c LLCA lorsqu'il existe un lien entre deux procédures et que l'avocat représente dans celles-ci des clients dont les intérêts ne sont pas identiques. Il importe peu en principe que la première des procédures soit déjà terminée ou encore pendante, dès lors que le devoir de fidélité de l'avocat n'est pas limité dans le temps (ATF 134 II 108 consid. 3 p. 110 et les références). Il y a conflit d'intérêts au sens de l'art. 12 let. c LLCA dès que survient la possibilité d'utiliser, consciemment ou non, dans un nouveau mandat les connaissances acquises antérieurement sous couvert du secret professionnel, dans l'exercice d'un premier mandat. Il faut éviter toute situation susceptible d'entraîner un tel conflit d'intérêts (arrêt du Tribunal fédéral 2C_45/2016 du 11 juillet 2016 consid. 2.2 et les références; cf. JAB 2011 p. 306 consid. 2.2). Toutefois, un risque purement abstrait ou théorique ne suffit pas, le risque devant être concret (arrêt du Tribunal fédéral 2C_45/2016 du 11 juillet 2016 consid. 2.2 et les références; JTA 2018/76 du 31 mai 2018 consid. 3.3).

6. En l'espèce, la demanderesse dans la présente procédure prétend à la prise en charge par son assurance complémentaire de plusieurs factures liées à son accouchement à la Clinique des Grangettes, dont l'une établie par cette dernière d'un montant de CHF 347.-. Cette facture n'est contestée ni dans son montant ni dans son principe. La demanderesse se prévaut pour ce faire de son propre contrat d'assurance complémentaire. Le paiement de cette facture d'ores et déjà émise est actuellement à la charge de la demanderesse. Ce n'est ainsi que si elle obtient gain de cause, que la facture pourrait être payée par la défenderesse. Dans le cas contraire, la facture restera à sa charge et sera toujours due à la Clinique.

7. Il n'y a concrètement pas de conflit d'intérêts entre la représentation de la demanderesse dans la présente procédure contre l'assurance complémentaire de cette dernière et la défense de la Clinique des Grangettes dans une action en paiement introduite devant le TC par l'assurance CONCORDIA.

La procédure pendante devant le TC ne vise en effet pas la demanderesse et a un tout autre fondement que le contrat d'assurance en cause dans la présente procédure, l'assurance faisant valoir un contrat de prêt tacite.

Dans ces circonstances entièrement différentes, les deux mandantes du Conseil dont l'interdiction est demandée n'ont pas d'intérêts opposés.

Il n'existe donc pas de conflit d'intérêts au sens strict en l'occurrence, de sorte que la chambre de céans n'interdira pas au Conseil de la demanderesse de postuler.

8. Les conclusions incidentes doivent dès lors être rejetées.

9. La demanderesse, représentée par un conseil, obtenant gain de cause sur incident, la défenderesse est condamnée à lui verser une indemnité de CHF 500.- à titre de dépens, TVA et débours inclus (art. 106 al. 1 CPC; art. 20 à 26 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC - E 1 05]; art. 84, 85 et 87 du RTFMC).

10. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 114 let. e CPC).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant sur incident

1. Rejette la requête d'interdiction de postuler formée par la défenderesse à l'endroit de Maître Philippe DUCOR.
2. Réserve la suite de la procédure.
3. Condamne la défenderesse à verser à la demanderesse une indemnité de dépens de l'incident de CHF 500.-.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile (Tribunal fédéral suisse, avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14), sans égard à sa valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. b LTF). Le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoqués comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La présidente
Nathalie LOCHER	Marine WYSSENBACH

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) par le greffe le