

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2999/2009

ATAS/446/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 5

du 28 avril 2010

En la cause

Madame C_____, domiciliée GENEVE

demanderesse

contre

CSS ASSURANCE, Service juridique, Droit & Compliance, sise
Tribtschenstrasse 21, LUCERNE

défenderesse

**Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et Evelyne
BOUCHAARA, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame C _____, née en 1975, est assurée, en plus de l'assurance obligatoire des soins, depuis le 1^{er} août 2007 auprès de la CSS ASSURANCE SA (ci-après : la caisse) dans l'assurance complémentaire pour soins dentaires, variante 5, pour la prise en charge de 75% des frais, mais au maximum 5000 fr., moins la franchise, par année civile.
2. Le 8 avril 2008, l'assurée transmet à la caisse pour remboursement un devis du 4 décembre 2007 d'un montant de 7'826 fr., ainsi qu'une première note d'honoraires du 11 décembre 2007 de 2'347 fr. 90 de la Dresse L _____, orthodontiste, concernant un traitement du 16 novembre au 27 décembre 2007.
3. Par décompte de prestations du 18 avril 2008 et courrier du 15 mai 2008, la caisse refuse la prise en charge du traitement dentaire, au titre de l'assurance de base et de l'assurance complémentaire, en précisant que l'assurance pour soins dentaires ne peut intervenir qu'après le délai de carence de 12 mois, soit à compter du 1^{er} août 2008.
4. Par courrier du 13 juin 2008, M. D _____, ancien conseiller de vente de la caisse, signale à celle-ci qu'il a informé l'assurée de façon erronée et lui a indiqué que le délai carence n'était que de six mois. Il a dès lors prié la caisse de prendre en compte son erreur de conseil et d'octroyer les prestations sur la base de l'assurance dentaire ou de faire un geste commercial.
5. Par courrier du 26 juin 2008, la caisse répond à son ancien conseiller qu'elle ne peut pas entrer en matière sur sa demande et lui rappelle que le délai de carence pour un traitement orthodontique est d'une année et pour les traitements prophylactiques de six mois, selon les conditions générales d'assurance (ci-après: CGA) en cause.
6. Le 8 septembre 2008, le Dr M _____, médecin aux Hôpitaux universitaires de Genève, informe la caisse que l'assurée souffre de céphalées chroniques dans le cadre de cervicalgies chroniques, de douleurs chroniques de l'articulation temporo-mandibulaire et d'un syndrome de Brodie (malocclusion dentaire). Ce problème nécessite un suivi par la Dresse L _____ et des séances de physiothérapie de la mâchoire auprès de M. E _____, physiothérapeute.
7. Le 16 novembre 2008, le Dr N _____, spécialiste SSO en médecine dentaire reconstructive et dentiste-conseil de la caisse, examine l'assurée. Dans son rapport du 23 novembre 2008, il conclut que les conditions légales pour la prise en charge du traitement dans le cadre de l'assurance obligatoire des soins ne sont pas remplies, sauf en ce qui concerne la physiothérapie et/ou une plaque Michigan.

8. Par courrier du 20 janvier 2009, avec copie notamment à la Dresse L_____, la caisse transmet le rapport du Dr N_____ à l'assurée et lui indique qu'elle participera aux frais de la confection d'une attelle Michigan dans le cadre de l'assurance obligatoire des soins. Elle invite par ailleurs la Dresse L_____ à lui adresser un devis détaillé y relatif. Enfin, elle rappelle à l'assurée que l'assurance complémentaire pour soins dentaires prévoit un délai de carence de 12 mois pour les travaux prothétiques, de sorte que le traitement en cause ne peut être pris en charge dans le cadre de cette assurance.
9. Par courrier du 20 février 2009, l'assurée indique à la caisse qu'elle a conclu l'assurance complémentaire pour soins dentaires par l'intermédiaire de M. D_____, agent d'assurances, qui lui a indiqué oralement que le délai de carence était de trois mois. Dès lors, elle a attendu début décembre 2007 pour commencer son traitement. Si M. D_____ lui avait dit que le délai de carence était de 12 mois, elle aurait attendu plus longtemps avant de l'entreprendre. Suite à la première prise de position de la caisse du 15 mai 2008, elle a contacté à plusieurs reprises M. D_____ pour lui demander des explications, et celui-ci lui a confirmé à chaque fois que le délai de carence était de trois mois. Plus tard, il a reconnu avoir fait une erreur lors de l'enregistrement de son assurance complémentaire et lui a affirmé qu'il allait corriger cela dans son dossier. Par la suite, elle a tenté de le joindre, en vain, et a appris qu'il ne faisait plus partie de la caisse. Selon l'assurée, il n'en demeure pas moins qu'il était un agent lié à la caisse et qu'il était donc sous sa responsabilité. Enfin, l'assurée demande une décision formelle.
10. Par courrier du 2 mars 2009, la caisse fait savoir à l'assurée que, après examens du dossier, le traitement d'orthopédie dento-faciale en cause ne constitue pas une prestation à la charge de l'assurance obligatoire des soins, et lui rappelle les conditions de couverture du traitement dans le cadre de l'assurance complémentaire pour soins dentaires.
11. Par courrier du 4 juin 2009, l'assurée rappelle à la caisse que cela fait plus d'une année qu'elle lui envoie des courriers pour lui expliquer la manière dont elle a été trompée par son ex-collaborateur, M. D_____, lors de la conclusions de son assurance complémentaire pour soins dentaires. Elle réitère sa demande de lui faire parvenir une décision formelle.
12. Par décision du 3 juillet 2009, la caisse admet que le traitement orthodontique devisé à 7'826 fr. par la Dresse L_____ est à la charge de l'assurance obligatoire des soins à hauteur de 1'200 fr., soit le montant maximum correspondant à la confection et à la pose d'une plaque Michigan. Concernant l'assurance complémentaire, la caisse indique qu'elle ne peut statuer par voie de décision, ce contrat étant régi par le droit privé. Elle rappelle toutefois dans sa décision que, selon les CGA, les traitements et travaux prothétiques sont pris en charge au plus

tôt à partir de la deuxième année d'assurance. Par ailleurs, à la conclusion du contrat, un exemplaire des CGA a été « automatiquement » remis à l'assurée. Elle ne pouvait dès lors ignorer que la prise en charge des traitements dentaires était soumise à un délai d'attente. La caisse persiste ainsi dans son refus de rembourser les prestations dans le cadre de l'assurance complémentaire et informe l'assurée qu'elle peut agir devant le tribunal compétent de son canton de domicile ou le Tribunal civil du canton de Lucerne.

13. Le 20 août 2009, l'assurée saisit le Tribunal de céans d'une demande à l'encontre de la caisse, en concluant à « bien vouloir statuer sur son cas » dont elle expose les faits. Elle indique notamment avoir contracté une assurance complémentaire qui lui a coûté plus de 800 fr. pour couvrir un traitement pour lequel elle a payé 8'000 fr., ce qui la met aujourd'hui dans une situation financière très délicate. M. D_____ lui a confirmé à plusieurs reprises oralement que le délai de carence était de trois mois. Elle a attendu l'expiration de ce délai en toute bonne foi pour commencer son traitement, et aurait attendu plus longtemps, si elle avait su que le délai d'attente était de 12 mois.
14. Dans sa détermination du 16 septembre 2009, la défenderesse soulève l'exception de litispendance, en se prévalant de ce que la demanderesse a saisi le Tribunal cantonal du Valais d'une demande en paiement concluant à la prise en charge du traitement de la Dresse L_____ dans le cadre de l'assurance complémentaire pour soins dentaires. La défenderesse conclut à la suspension de l'instance jusqu'à ce que le Tribunal cantonal du Valais ait statué sur sa compétence.
15. Dans sa détermination du 27 octobre 2009, la défenderesse soulève la question du domicile de la demanderesse et sollicite une instruction sur ce point. Par ailleurs, elle renonce à se prévaloir de l'exception de litispendance.
16. Après que la recourante se soit déterminée sur les exceptions soulevées, le Tribunal de céans admet sa compétence, par arrêt incident du 9 décembre 2009.
17. Par écritures du 10 mars 2010, la défenderesse se détermine sur le fond et conclut au rejet de la demande, sous suite de dépens. Elle relève que les CGA doivent être remises au proposant avant la conclusion du contrat. Dans le même temps, les conseillers de vente transmettent au proposant une fiche d'informations sur le produit résumant de façon aussi simple et complète que possible les éléments principaux des assurances complémentaires dont la souscription est envisagée. En l'espèce, cette information mentionne expressément un délai de carence de six mois pour les traitements normaux des dents et de 12 mois pour les interventions prothétiques. Ces documents sont également disponibles sur son site internet et dans toutes ses agences. En tout état de cause, en signant la proposition, le preneur d'assurance reconnaît avoir pris connaissance des CGA. Celles-ci font partie intégrante du contrat et lient les parties. En ce qui concerne la violation du devoir

d'information, la sanction y liée par la loi prévoit uniquement que le preneur d'assurance a dans cette hypothèse le droit de résilier le contrat, ce qu'il doit le faire par écrit dans les quatre semaines après qu'il a eu connaissance de la contravention et des informations, mais au plus tard un an après la contravention. Dans le cas d'espèce, la demanderesse n'a pas fait valoir son droit à la résiliation. La défenderesse conteste toutefois que son ancien conseiller de vente aurait indiqué à la demanderesse que le délai de carence était de trois mois et relève que ce fait n'est pas prouvé. Tout au plus, il a pu indiquer que ce délai était de six mois, mais non pas de trois. Il est également peu vraisemblable que le conseiller de vente ait indiqué un délai de carence de seulement trois mois, dès lors que ces délais sont soit de six soit de douze mois, selon le type de traitement. En admettant que le conseiller de vente ait indiqué un délai de six mois, il appert donc que la demanderesse a débuté le traitement dentaire avant l'échéance de ce délai. De ce fait, la défenderesse estime que l'affirmation de la demanderesse, selon laquelle elle aurait attendu douze mois si le conseiller de vente lui avait indiqué un tel délai de carence, paraît douteuse. La défenderesse fait également valoir que la loi interdit toute assurance rétroactive. Ainsi, un sinistre déjà survenu ne peut plus être assuré. Or, en l'espèce, un examen préliminaire en vue du traitement orthodontique a eu lieu en juin 2007, soit avant la conclusion du contrat. La demanderesse a admis à cet égard à plusieurs reprises que le traitement débuté au mois de novembre 2007 était déjà prévu au moment où elle avait signé la proposition d'assurance. Le médecin-dentiste conseil de la défenderesse a également confirmé que l'atteinte à l'origine du traitement était déjà présente à la conclusion du contrat. Le risque étant déjà réalisé à ce moment, le contrat doit être considéré comme nul de ce fait.

18. Par courrier du 30 mars 2010, le Tribunal de céans demande à la recourante de lui transmettre les factures relatives au traitement litigieux et de lui indiquer, si elle aurait pu l'interrompre en janvier 2008 pour le poursuivre en août 2008. Le 10 avril 2010, la recourante répond que la Dresse L_____ a commencé le traitement en décembre 2007 et fixé des bagues sur ses dents. Il aurait été peu judicieux de les enlever ou de ne pas suivre l'évolution de son problème orthodontique pendant six mois, étant précisé que la durée prévue du traitement était de 18 mois.
19. Le 22 avril 2010, l'intimée fait remarquer que l'avis de la recourante concernant une éventuelle interruption du traitement ne repose sur aucun élément concret et n'est dès lors pas relevant.
20. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La demande respecte la forme prescrite par l'art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA ; RS E 5 10). Partant, elle est recevable.
2. En l'espèce, il n'est pas contesté que les CGA relatives à l'assurance pour soins dentaires prévoient un délai de carence de 12 mois pour les travaux prothétiques, tels que doivent être qualifiés les traitements orthodontiques entrepris par la demanderesse. La défenderesse se prévaut toutefois d'un mauvais renseignement donné par l'ancien conseiller en vente de la demanderesse. Est ainsi litigieuse la question de savoir si la défenderesse doit prendre en charge les frais du traitement dentaire en raison de l'information erronée donnée par l'agent d'assurance.
3. Aux termes de l'art. 3 de la loi fédérale sur la contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1), l'assureur doit, avant la conclusion du contrat d'assurance, renseigner le preneur de manière compréhensible sur les principaux éléments du contrat d'assurance, notamment les risques assurés, l'étendue de la couverture d'assurance, ainsi que la durée et la fin du contrat d'assurance (al. 1). Ces renseignements sont à fournir au preneur d'assurance, de sorte qu'il puisse en avoir connaissance lorsqu'il fait la proposition du contrat d'assurance ou qu'il l'accepte. Il doit également être à ce moment-là en possession des CGA (al. 2).

L'art. 3a al. 1 LCA prescrit que, si l'assureur a contrevenu à son devoir d'information au sens de l'art. 3 LCA, le preneur d'assurance a le droit de résilier le contrat. Il doit le faire par écrit et la résiliation prend effet lorsqu'elle parvient à l'assureur. Le droit de résiliation s'éteint quatre semaines après que le preneur d'assurance a eu connaissance de la contravention et des informations selon l'art. 3 LCA, mais au plus tard un an après la contravention (al. 2).

L'art. 34 LCA prescrit en outre que, à l'égard du preneur d'assurance, l'assureur répond des actes de son intermédiaire comme de ses propres actes. Ce texte, qui est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2006, supprime la distinction entre les agents négociateurs et stipulateurs qui était précédemment effectuée par la jurisprudence. Ainsi, les actes de l'agent engagent toujours les entreprises d'assurance qu'il représente (FF 2003 p. 3420).

4. En l'espèce, il peut être admis que l'agent d'assurance de la défenderesse a violé son devoir d'information. Il l'a en effet expressément reconnu dans le courrier du 13 juin 2008 qu'il lui a adressé. Seule est douteuse la durée du délai de carence qu'il a indiquée à la demanderesse.

a) Il ne fait pas de doute que l'assureur doit répondre des actes de son ancien conseiller en vente, aux termes de l'art. 34 LCA précité. Toutefois, en cas de

violation du devoir d'information, la loi prévoit une seule sanction, à savoir le droit du preneur d'assurance de résilier le contrat quatre semaines après qu'il ait eu connaissance de la contravention, mais au plus tard un an après celle-ci. La LCA ne prescrit ainsi pas que l'assureur doit octroyer ses prestations conformément au renseignements erronés donnés par un de ses intermédiaires.

b) Se pose toutefois la question de savoir si la demanderesse est tenue de réparer l'éventuel dommage subi par la demanderesse en application de l'art. 41 al. 1 Code des obligations, loi fédérale, du 30 mars 1911, complétant le code civil suisse (CO ; RS 220), aux termes duquel celui qui cause, d'une manière illicite, un dommage à autrui, soit intentionnellement soit par négligence, est tenu de le réparer. L'application de cette disposition peut cependant rester ouverte, dès lors qu'une des ses conditions n'est pas remplie.

L'art. 41 CO suppose notamment un lien de causalité entre le dommage et l'acte illicite. Or, en l'espèce, ce lien ne peut être admis.

En effet, il appert que l'ancien conseiller en vente a indiqué à la demanderesse un délai de carence de six mois au minimum, comme cela résulte du courrier précité qu'il a envoyé à la défenderesse. La demanderesse a cependant commencé son traitement orthodontique avant l'écoulement de ce délai.

Il convient toutefois d'examiner si la demanderesse a procédé, sans nécessité et en se fiant aux renseignements erronés, à des traitements dentaires entre le 1^{er} janvier 2008, date à laquelle le délai de carence aurait dû expirer selon le renseignement erroné donné par l'agent, et environ le 20 avril 2008, date à laquelle elle a reçu le décompte de prestations du 18 avril 2008 de la défenderesse refusant le remboursement de la première facture et indiquant le délai de carence de douze mois. Cela présuppose que la demanderesse aurait pu interrompre le traitement commencé en 2007, afin de le poursuivre après l'écoulement du délai de carence en août 2008. Or, cela ne peut pas non plus être admis. En effet, la demanderesse a poursuivi le traitement orthodontique encore après le mois d'avril 2008, comme cela ressort des factures transmises. Par ailleurs, elle a répondu à la question du Tribunal de céans si elle aurait pu interrompre le traitement en janvier 2008, que cela aurait été peu judicieux, dès lors que la Dresse L _____ avait déjà fixé à ce moment les bagues sur ses dents. De ce fait, le lien de causalité entre le renseignement inexact et le dommage subi entre janvier et avril 2008 doit aussi être nié. La défenderesse ne saurait donc répondre non plus des frais de traitement intervenus six mois après la conclusion du contrat et la rectification de l'erreur en avril 2008.

5. Au vu de ce qui précède, la demande sera rejetée.
6. Aux termes de l'art. 89H al. 3 LPA, une indemnité est allouée au recourant qui obtient gain de cause, soit à l'assurée dans les litiges l'opposant à une assurance.

Partant, aucune indemnité ne peut être octroyée à l'assureur, de sorte que la défenderesse sera déboutée de sa conclusion dans ce sens.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. La rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) pour ce qui a trait aux prestations relevant de la LAMal et/ou par la voie du recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral (av. du Tribunal fédéral 29, case postale, 1000 Lausanne 14), conformément aux art. 72 ss LTF en ce qui concerne les prestations relevant de la LCA; 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, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Claire CHAVANNES

Maya CRAMER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers par le greffe le