RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3625/2020 **ATAS/886/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 25 août 2021

8ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____ demandeurs

Mineur B_____

Tous deux domiciliés à Chêne-Bougeries, représentés par Madame C_____

contre

ASSURA SA, sise Case postale 4, Mont-sur-Lausanne défenderesse

Siégeant : Juliana BALDÉ, Présidente suppléante; Anny FAVRE et Michael RUDERMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

1. A_____, né le _____ 2000, et B_____, né le _____ 2007, étaient assurés auprès d'ASSURA SA dès le 1er janvier 2014 pour les assurances complémentaires Extra, Previsia Plus et Mondia. B_____ bénéficiait encore de la couverture Denta Plus.

2. Le 17 juin 2018, par le biais de SANITAS, Madame C_____ a résilié les assurances complémentaires pour elle-même et ses enfants mineurs D_____, E_____ et B_____, avec effet au 31 décembre 2018. Monsieur A_____, majeur, a également signé la résiliation pour ses assurances complémentaires selon la LCA, avec effet au 31 décembre 2018.

3. Par courriers des 5 et 7 juillet 2018, ASSURA a informé Madame C_____, respectivement Monsieur A_____, qu'elle acceptait leur démission avec effet au 31 décembre 2018.

4. Par courrier du 10 octobre 2018, Madame C_____ et Monsieur A_____ (ci-après: les demandeurs) ont requis l'annulation de leur demande de résiliation et le rétablissement des contrats d'assurances complémentaires pour les quatre police d'assurances telles que contractées il y a 5 ans auprès d'ASSURA.

5. Le 24 octobre 2018, ASSURA a adressé à Madame C_____ des propositions d'assurance, ainsi que le questionnaire médical, et l'a informée qu'à réception des documents dûment signés, elle lui communiquerait sa décision quant à l'acceptation de l'annulation de la démission.

6. Par courrier du 12 novembre 2018, ASSURA informa Madame C_____ qu'elle renonçait à accorder la remise en vigueur des catégories complémentaires pour B_____, motif pris que son état de santé ne remplissait pas les conditions d'acceptation. Un courrier similaire fût adressé le même jour à Monsieur A_____.

7. Un échange de courriers s'ensuivit entre les demandeurs et ASSURA, ces derniers contestant le refus d'ASSURA. Le 2 décembre 2018, les demandeurs ont adressé à ASSURA (ci-après la défenderesse) des certificats médicaux attestant de la bonne santé de B_____ et D_____. Ils expliquaient que les consultations chez les psychologues étaient liées à la problématique du "haut potentiel" et que les petits incidents survenus la grande majorité du temps durant les leçons de sport sur le temps scolaire s'inscrivent dans la même lignée. Quant à l'allergie de D_____, son traitement de désensibilisation est désormais terminé.

8. Devant le refus d'ASSURA, les demandeurs ont invoqué, par courrier du 16 janvier 2019, l'erreur essentielle, subsidiairement le dol, de sorte que la résiliation était nulle de plein droit.

9. L'intimée a maintenu son refus de réactiver l'assurance de B_____ et A_____, rappelant que sa décision relevait de la liberté contractuelle.

10. A la demande de l'avocate des demandeurs, la défenderesse lui a communiqué, les 5 juillet 2019 et 31 octobre 2019, les pièces des dossiers relatifs à B_____ et A_____ ainsi qu'une déclaration de renonciation à la prescription valable jusqu'au 12 novembre 2020.

11. Par courrier du 22 juin 2020 à l'attention du président du conseil d'administration d'ASSURA HOLDING SA, la demanderesse invoquait le fait qu'un courtier de SWISS LIFE s'était présenté à son domicile et qu'à aucun moment ledit courtier ne l'avait informée des conditions d'accès à une assurance complémentaire ni des risques existants et des possibilités réelles de quitter une assurance complémentaire existante. Elle faisait allusion à la problématique du démarchage relatif à l'assurance maladie qui a donné lieu à un accord en matière de démarche téléphonique intempestif qui entrera en vigueur le 1er janvier 2021. Un courrier du courtier témoignant des conditions dans lesquelles la résiliation a eu lieu était joint en annexe.

12. La défenderesse, par courrier du 7 juillet 2020, a informé la demanderesse qu'elle persistait à refuser d'accorder la remise en vigueur des assurances complémentaires en faveur de B_____ et D_____.

13. Par acte du 11 novembre 2020 déposé devant la chambre de céans, les demandeurs ont requis la prolongation d'une année de la renonciation à la prescription transmise par ASSURA et la remise en vigueur des contrats d'assurances complémentaires de B_____ et A_____.

14. Le 20 novembre 2020, les demandeurs ont communiqué une déclaration de renonciation à la prescription établie par ASSURA SA valable jusqu'au 12 novembre 2021, de sorte que leur première conclusion était sans objet.

15. La défenderesse a informé la chambre de céans qu'elle ne sollicitait pas la tenue d'une audience débat. Par réponse du 18 décembre 2020, elle a conclu au rejet de la demande, sous suite de frais et dépens. Elle invoque en substance l'irrévocabilité de la résiliation et la liberté contractuelle.

16. Par réplique du 27 décembre 2020, les demandeurs persistaient dans leurs conclusions, relevant un comportement paradoxal de la défenderesse qui accepte la remise en vigueur pour la demanderesse et sa fille et la refuse pour B_____ et D_____.

17. La défenderesse, par duplique du 15 mars 2021, a conclu au rejet de la demande, relevant au demeurant que les dossiers de la famille ont été traités de la même manière. Sa décision de refus s'inscrit dans l'exercice de sa liberté contractuelle et la remise en vigueur des contrats de B_____ et D_____ contreviendrait aux fondements de la LCA.

18. A la requête de la chambre de céans, les demandeurs ont communiqué le jugement rendu le 17 décembre 2020 par le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève déclarant la demande irrecevable.

19. Le jugement précité a été communiqué à la défenderesse. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

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).

   Selon la police d'assurance, le contrat est régi par la LCA.

   La compétence de la chambre de céans à raison de la matière pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. 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 les morales, 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. 20 des CGA d'ASSURA SA pour l'assurance-maladie complémentaire prévoit qu'en cas de procédure judiciaire, ASSURA SA reconnaît comme for son siège social, de même que le domicile suisse du preneur d'assurance ou de l'ayant droit.

   Les demandeurs ayant leur domicile à Genève, la chambre de céans est compétente à raison du lieu pour connaître de la présente demande.

3. Les litiges relatifs aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie ne sont pas soumis à la procédure de conciliation préalable de l'art. 197 CPC lorsque les cantons ont prévu une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC (ATF 138 III 558 consid. 4.5 et 4.6; ATAS/577/2011 du 31 mai 2011), étant précisé que le législateur genevois a fait usage de cette possibilité (art. 134 al. 1 let. c LOJ).

4. La procédure simplifiée s'applique aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la LAMal (art. 243 al. 2 let. f CPC) et la chambre de céans établit les faits d'office (art. 247 al. 2 let. a CPC).

   La jurisprudence applicable avant l'introduction du CPC, prévoyant l'application de la maxime inquisitoire sociale aux litiges relevant de l'assurance-maladie complémentaire, reste pleinement valable (ATF 127 III 421 consid. 2). Selon cette maxime, le juge doit établir d'office les faits, mais les parties sont tenues de lui présenter toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige. Ce principe n'est

pas une maxime officielle absolue, mais une maxime inquisitoire sociale. Le juge ne doit pas instruire d'office le litige lorsqu'une partie renonce à expliquer sa position. En revanche, il doit interroger les parties et les informer de leur devoir de collaboration et de production des pièces; il est tenu de s'assurer que les allégations et offres de preuves sont complètes uniquement lorsqu'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. L'initiative du juge ne va pas au-delà de l'invitation faite aux parties de mentionner leurs moyens de preuve et de les présenter. La maxime inquisitoire sociale ne permet pas d'étendre à bien plaire l'administration des preuves et de recueillir toutes les preuves possibles (ATF 125 III 231 consid. 4a).

5. A titre liminaire, il convient d'examiner les conclusions des demandeurs.

6. Selon l'art. 59 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action. Ces conditions sont examinées d'office (art. 60 CPC). La liste des conditions de recevabilité prévue à l'article 59 al. 2 CPC n'est pas exhaustive (François BOHNET, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 9 ad art. 59 CPC).

7. L'art. 84 al. 2 CPC prescrit que l'action tendant au paiement d'une somme d'argent doit être chiffrée. Il s'agit d'une condition de recevabilité, que le juge doit examiner d'office (arrêt du Tribunal fédéral 4A_235/2016 du 7 mars 2017 consid. 2.1; BOHNET, op. cit., n. 17 ad art. 84 et 25 ad art. 85 CPC).

   La règle n'est certes pas absolue et l'art. 85 CPC prévoit que le demandeur peut ne pas prendre de conclusions chiffrées lorsqu'il lui est impossible d'articuler d'entrée de cause le montant de ses prétentions, parce que, par exemple, les informations lui permettant de l'articuler sont en mains du défendeur ou d'un tiers ou qu'il serait déraisonnable de le lui demander, notamment en raison d'investigations lourdes et coûteuses ou lorsque le dommage n'est pas clairement connu (BOHNET, op. cit., nn. 6, 7 et 13 ad art. 85 CPC). Dans ce cas, le demandeur doit tout de même tenter de chiffrer ses prétentions, puisqu'il doit indiquer une valeur litigieuse minimale, conformément à l'art. 85 al. 1 in fine CPC (BOHNET, op. cit., n. 18 ad art. 85 CPC ; David HOFFMANN/Christian LÜSCHER, Le Code de procédure civile, 2015, p. 60).

   Exceptionnellement, des conclusions non chiffrées suffisent lorsque la somme à allouer est d'emblée reconnaissable au regard de la motivation du recours ou de la décision attaquée (ATF 134 III 235 consid. 2 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_11/2014 du 3 juillet 2014 consid. 1.2). Toutefois, dans deux affaires d'assurance maladie collective perte de gain, le Tribunal fédéral a jugé irrecevables les conclusions d'assurés tendant simplement aux « prestations découlant du contrat d'assurance n. 50'123'083 » ou ordonnant « à [l'assurance] de calculer et de verser l'indemnité journalière en cas de maladie au demandeur, dès le 30 août 2004, plus intérêts à 5% dès la même date » (ATF 134

III 235 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_107/2008 du 5 juin 2008 consid. 2.2).

8. En l'occurrence, les demandeurs concluent à la remise en vigueur des assurances complémentaires de B_____ et D_____.

   Aux termes de l'art 88 CPC, les demandeurs intentent une action en constatation de droit pour faire constater par un tribunal l'existence ou l'inexistence d'un droit ou d'un rapport de droit.

   La demande en constat est subsidiaire à l'action condamnatoire (art. 84 CPC) ou formatrice (art. 87 CPC ; ATF 123 III 49 consid. 1a, JdT 1998 I 659). Par conséquent, là où différentes actions entrent en concurrence, il convient d'intenter celle qui peut le plus efficacement procurer au demandeur l'avantage qu'il recherche (ATF 122 III 279, in JdT 1998 I 605). Lorsque les prétentions du demandeur sont totalement exigibles et peuvent faire l'objet d'une action condamnatoire, il convient d'utiliser cette voie ; une demande en constat est irrecevable (ATF 103 II 220 ; arrêt du Tribunal fédéral 4C.7/2003 du 26 mai 2003 consid. 5 ; BOHNET, op. cit., n. 7 ad art. 84 CPC).

   Il appartient au demandeur de démontrer son intérêt au constat (ATF 127 III 481 consid. 1 ; arrêts du Tribunal fédéral 4P.239/2005 du 21 novembre 2005 consid. 4.3 et 4C.192/2004 consid. 2.4). L'intérêt du demandeur ne doit pas nécessairement être juridique. Il peut être de fait, mais il doit être important et immédiat. Il y a intérêt à la constatation immédiate lorsque le demandeur est menacé par l'incertitude concernant ses droits ou ceux d'un tiers et qu'une constatation judiciaire pourrait l'éliminer, une action condamnatoire n'étant pas possible (ATF 119 II 368 consid. 2a). Une incertitude quelconque ne suffit pas. Il faut qu'en se prolongeant elle entrave le demandeur dans sa liberté d'action et lui soit insupportable (ATF 120 II 20 consid. 3a et les références). L'intérêt fait habituellement défaut si la prétention du demandeur a été entre-temps satisfaite, ou si l'on ne peut y donner suite.

   Il n'y a pas d'intérêt au constat si le demandeur cherche à faire trancher une question de droit abstraite ou à recevoir une consultation juridique (ATF 122 III 279; 101 II 177 consid. 4c in fine). L'action en constatation a en principe une fonction d'élimination et non de réparation morale (ATF 122 III 449 consid. 2). La question de l'intérêt se posant par définition en matière de demande en constat, le juge n'a pas à y rendre le demandeur spécifiquement attentif (BOHNET, op. cit., n. 32 ad art. 88 CPC).

9. a. En l'espèce, les demandeurs ne justifient d'aucun intérêt digne de protection à l'obtention d'un jugement constatant leur droit à la remise en vigueur des contrats d'assurances complémentaires.

   En effet, la chambre de céans constate que les demandeurs, par courrier recommandé signé le 17 juin 2018 et posté le 26 juin 2018, ont résilié leurs contrats d'assurances complémentaires conclus auprès de la défenderesse avec effet au 31

décembre 2018, ce conformément à l'art. 9 des CGA qui autorise le preneur d'assurance à dénoncer son contrat pour la date d'échéance d'une prime à condition d'en aviser l'assureur par pli recommandé au moins six mois avant ladite échéance. A réception de la résiliation, la défenderesse, par courriers des 2 et 5 juillet 2018, a constaté le respect du délai contractuel et accepté la résiliation des assurances complémentaires pour le 31 décembre 2018.

Force est de constater que les demandeurs, de manière claire et dépourvue d'incertitudes, ont valablement résilié les contrats d'assurances complémentaires pour le 31 décembre 2018, étant rappelé que la résiliation est un droit formateur qui s'exerce par un acte juridique unilatéral (ATF 133 III 360 consid. 8.1.1). Afin d'assurer une situation juridique claire dans l'intérêt de la partie adverse, l'exercice d'un droit formateur est en principe inconditionnel et irrévocable (ATF 128 III 129 consid. 2a).

Cela étant, les demandeurs ne disposent pas d'un droit à ce que la défenderesse remette en vigueur les assurances complémentaires qu'ils ont valablement résiliées. Après examen des nouvelles propositions d'assurance, la défenderesse a constaté que les conditions d'acceptation en ce qui concerne l'état de santé de B_____ et D_____ n'étaient pas remplies. Or, la défenderesse est libre de conclure ou non des contrats et le juge ne saurait la contraindre.

b. Les demandeurs invoquent avoir été trompés par le courtier de SwissLifeSelect en juin 2018 et invoquent l'erreur essentielle. Cet argument tombe à faux. L'erreur essentielle n'est pas liée à la résiliation des assurances complémentaires auprès de la défenderesse, mais a trait cas échéant aux nouveaux contrats conclus par les demandeurs auprès d'un nouvel assureur, soit SANITAS. Il apparaît d'ailleurs que les demandeurs ont pu obtenir l'annulation de leurs contrats.

Ce grief n'est ainsi pas recevable.

10. Au vu de ce qui précède, faute d'intérêt juridique, la demande est irrecevable.

Pour le surplus, il n'est pas alloué de dépens à la charge des demandeurs (art. 22 al. 3 let. b 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];) ni perçu de frais judiciaires (art. 114 let. e CPC).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

1. Déclare la demande irrecevable.
2. Dit que la procédure est gratuite.
3. 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 suppléante
Adriana MALANGA	Juliana BALDÉ

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