REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4589/2005 **ATAS/261/2007**

ARRET INCIDENT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 13 mars 2007

En la cause

Monsieur A_____, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître BERGMANN Michel — demandeurs

Monsieur A_____, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître BERGMANN Michel

Monsieur A_____, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître BERGMANN Michel

contre

X_____SA — défenderesse

Siégeant :Isabelle DUBOIS, Présidente; Doris WANGELER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame A_____, née le 14 août 1930, était assurée auprès de X_____ SA (ci-après: X_____ ou la défenderesse) pour les risques de décès ou d'invalidité par accident, et ce à partir du 1er janvier 1997. La police d'assurances n° 120-93-709/001, établie le 19 octobre 1996, stipulait que le capital-décès était de 5'000 fr. et le capital d'invalidité de 100'000 fr., avec une progression de 225%.

2. En date du 26 mai 1999, l'assurée a chuté de son vélo suite à l'ouverture inopinée d'une portière de voiture par un automobiliste qui sortait de son véhicule (rapport d'accident du 28 mai 1999). Elle a été grièvement blessée et transférée d'urgence aux Hôpitaux universitaires de Genève (HUG).

3. Selon le résumé de l'observation établi par les HUG le 23 juin 1999, l'assurée avait probablement perdu connaissance suite à la chute. Le scanner cérébral effectué lors de l'admission avait mis en évidence une contusion hémorragique temporale gauche avec hémorragie sous-arachnoïdienne prédominant au niveau de la vallée sylvienne avec présence de sang au niveau de la citerne inter-pédonculaire. Une contusion temporale droite ainsi qu'un hématome orbitaire supérieur gauche extra-conique et une fracture temporale gauche avaient également été observés. L'assurée avait été opérée le lendemain de l'accident, l'hématome temporal gauche ayant été évacué. Les suites de l'opération avaient été difficiles, l'état neurologique ne permettant pas une extubation pendant les premiers dix jours post-opératoires. Au moment de la sortie des HUG, le 23 juin 1999, l'assurée présentait une nette aphasie motrice avec un léger bradypsychisme, un transfert à la Clinique Beau-Séjour pour suivre une rééducation étant préconisé.

4. Par courrier du 21 septembre 1999, la défenderesse a accusé réception de la déclaration d'accident.

5. Dans un rapport du 20 octobre 1999, le Dr B_____**,** de la clinique de rééducation des HUG, a exposé que l'évolution de l'assurée était satisfaisante avec une récupération motrice quasi complète. Une faiblesse proximale du membre inférieur gauche de même que des troubles de l'équilibre avec démarche ataxique persistaient. Il était relevé un adynamisme et un ralentissement psychomoteur, qui handicapaient la patiente dans la réalisation des tâches ménagères quotidiennes, pour lesquelles elle restait partiellement dépendante et nécessitait l'aide d'une tierce personne. Il persistait également une fragilité psychique, accompagnée d'une grande anxiété et fatigabilité, nécessitant la poursuite d'un suivi psychiatrique. Le pronostic était réservé.

6. Par courrier du 18 janvier 2000, X_____ a informé l'assurée qu'il ne lui était pas encore possible de déterminer le taux d'invalidité en relation avec l'accident du 26 mai 1999; il l'invitait à patienter quelque peu.

7. Par lettre du 26 juin 2000, le Dr C_____, généraliste et médecin traitant de l'assurée, a exposé à la défenderesse, à sa demande, que sa patiente, à son retour à domicile après le séjour de rééducation à Beau-Séjour, avait présenté une situation stationnaire, avec un état dépressif sévère, et une grande difficulté pour réintégrer, tant sur le plan cognitif que sur le plan comportemental, les fonctions antérieures à l'accident. Suite à l'aggravation de l'état de santé psychique, l'assurée avait séjourné dans l'unité de psychiatrie et de traitement des dépendances de la Clinique La Lignière, du 1er février au 8 avril 2000, le rapport du 13 avril 2000 du Dr D_____, spécialiste FMH en médecine interne dans cet établissement étant annexé. Plusieurs hospitalisations à Belle-Idée avaient eu lieu depuis, le pronostic étant très sombre. Une récupération d'autonomie satisfaisante ne pouvait plus être envisagée.

8. En date du 19 juillet 2000, la défenderesse a informé l'assurée qu'il ne lui était pas encore possible de "déterminer le taux de l'invalidité restante suite à l'accident survenu en date du 26 mai 1999", l'instruction médicale du dossier devant être poursuivie.

9. Le 12 septembre 2000, le mari de l'assurée a informé la défenderesse que l'assureur responsabilité civile du conducteur du véhicule ayant percuté l'assurée, la compagnie Y_____ SA (ci-après: Y_____) entendait mettre en place une expertise médicale.

10. Le 12 octobre 2000, X_____ a notifié à l'assurée une nouvelle police d'assurances, qui remplaçait celle du 19 octobre 1996. La nouvelle police stipulait qu'en cas d'accident, le capital décès était de 20'000 fr. et le capital d'invalidité de 40'000 fr., avec une progression de 225%. Les conditions générales d'assurance en vigueur étaient celles de juin 1997.

11. Par lettre du 9 novembre 2000, X_____ a demandé au médecin traitant de l'assurée de lui communiquer un rapport détaillé, portant notamment sur le diagnostic, l'évolution, et les mesures thérapeutiques prévues. Le même jour, elle a sollicité de Y_____ la remise du dossier médical en sa possession, pour consultation.

12. Dans un entretien téléphonique du 16 novembre 2000, Y_____ a informé X_____ qu'elle lui remettrait une copie de l'expertise médicale qui devait avoir lieu durant l'année 2001. La question de l'invalidité médico-théorique ferait partie de l'évaluation. Dans l'immédiat, Y_____ ne souhaitait pas remettre à X_____ le dossier médical en sa possession.

13. Le Dr C_____, dans un courrier du 20 novembre 2000 à X_____, a exposé qu'il suivait l'assurée depuis le mois de septembre 1970, sa patiente étant en pleine possession de ses capacités physiques et psychiques, avant l'accident survenu le 26 mai 1999. Elle souffrait d'une discrète hypertension artérielle et de lombalgies

en relation avec une spondylose, les douleurs ne l'empêchant aucunement de vaquer à ses occupations habituelles, ni par ailleurs de se déplacer à vélo. Suite à l'accident, sa patiente avait dû subir une trépanation cérébrale. Bien que la récupération après l'opération fût qualifiée de spectaculaire, l'assuré avait subi des lésions définitives graves, objectivées à l'IRM, accompagnées de troubles psychiques. Un Parkinson consécutif à l'accident avait aussi été diagnostiqué. Il concluait qu'à son avis l'accident était le seul responsable du dommage permanent et durable, sans espoir de récupération, dont souffrait l'assurée.

14. Le 7 décembre 2000, X_____ a répondu au mari de l'assurée que selon les renseignements obtenus de Y_____, l'expertise aurait lieu au début de l'année 2001. Dans la mesure où le rapport d'expertise était utile pour déterminer le taux d'invalidité restante suite à l'accident du 26 mai 1999, l'assurée était invitée à patienter.

15. Le 18 octobre 2001, X_____ a informé le mari de l'assurée que l'expertise n'avait pas encore eu lieu. Partant, il n'était pas encore possible de déterminer le degré de l'invalidité restante suite à l'accident du 26 mai 1999. L'assurée serait informée du suivi de l'affaire.

16. Durant l'année 2002, X_____ et Y_____, se sont entretenues au sujet de l'expertise. Après avoir convenu du nom de l'expert et du contenu de la mission d'expertise, d'entente avec le conseil de l'assuré en relation avec Y_____, il est apparu, au moins de novembre 2002, que le médecin pressenti avait décliné le mandat et qu'il était nécessaire d'en trouver un autre.

17. En date du 1er avril 2003, l'assurée est décédée.

18. Par lettre du 16 octobre 2003, X_____ a informé le mari de l'assurée qu'après examen du dossier médical, notamment du rapport du médecin traitant du 18 août 2003, il convenait d'admettre que l'assurée avait développé, suite à l'accident du 26 mai 1999, un Parkinson post-traumatique qui avait évolué vers une impotence gravissime. Cela avait abouti à une seconde chute par troubles majeurs de la coordination. La deuxième chute était une conséquence de l'accident du 26 mai 1999 et le décès était secondaire à cet accident. Partant, le montant de 5'000 fr. au titre de capital décès était alloué.

19. Représenté par Me Michel BERGMANN, le mari de l'assuré a répondu en date du 30 octobre 2003 qu'avant le décès, son épouse avait été invalide à 100% de manière définitive et ce pour les suites de l'accident du 26 mai 1999, X_____ étant invitée à verser le capital invalidité de 40'000 fr. en sus du capital décès qui s'élevait à 20'000 fr. En effet, selon le Dr D_____, de la clinique de neurochirurgie des HUG, s'il était clair que le décès découlait des suites d'un traumatisme intervenu juste avant, il convenait de constater que la rapidité de l'expansion de l'hématome extra-cérébral (mais intracrânien) survenu en avril 2003

ainsi que sa taille inhabituellement grande s'expliquaient par les séquelles du premier traumatisme. De même, l'évaluation des signes habituels d'aggravation neurologique ou de l'état de conscience par son entourage avaient pu être occultés par les séquelles du premier traumatisme et retarder les mesures à prendre. Me BERGMANN joignait à son courrier plusieurs pièces médicales, dont trois rapports médicaux datés des mois de novembre et décembre 2000, tous confirmant en substance que l'assurée était incapable d'accomplir seule les tâches quotidiennes ou d'effectuer son ménage, ses capacités d'autonomie étant fortement réduites, et ce aussi bien pour des raisons physiques que psychiques, le pronostic étant très sombre (rapport de la Dresse F_____, spécialiste en rééducation, du 5 décembre 2000; rapport du Dr C_____, médecin traitant, du 11 décembre 2000, et rapport du Dr E_____, psychiatre, du 11 décembre 2000).

20. En date du 19 mars 2004, la défenderesse a fait savoir qu'elle acceptait, à titre exceptionnel et sans préjudice pour l'avenir, la proposition de verser une somme de 60'000 fr. pour les suites de l'accident survenu en date du 26 mai 1999.

21. Le 25 mars 2004, le conseil du mari de l'assurée a pris note que la défenderesse avait admis que l'invalidité totale était aussi une conséquence de la chute à vélo du 26 mai 1999. Selon la police d'assurance, le capital invalidité était de 40'000 fr., mais avec une progression de 225% au maximum, soit un montant de 90'000 fr pour une invalidité à 100%.

22. Par courrier du 12 mai 2004, X_____ a répondu qu'initialement l'assurée avait conclu une assurance comportant un capital décès par accident de 5'000 fr. et un capital invalidité de 100'000 fr., variante A. A partir de 2001, le capital décès avait été d'office élevé à 20'000 fr. et celui d'invalidité diminué à 40'000 fr., variante A, soit les sommes maximales pour les personnes ayant 70 ans révolus, selon les conditions générales d'assurance. L'accident du 26 mai 1999 avait entraîné des troubles devenant de plus en plus graves, qui pouvaient être assimilés à une invalidité médico-théorique probablement totale. Dans la mesure où l'invalidité totale présumée définitive était survenue en décembre 2000, les prétentions relatives au versement du capital d'invalidité, qui s'élevait à 90'000 fr. compte tenu de la progression de 225%, étaient largement prescrites, le délai de deux ans de l'art. 46 al. 1 LCA étant largement dépassé. La prescription avait toutefois été interrompue à hauteur de 40'000 fr., somme dont le paiement avait été accepté. Quant au capital décès, il s'élevait à 20'000 fr. et son versement n'était pas remis en cause.

23. Un commandement de payer portant sur un montant de 110'000 fr, plus intérêts à 5% depuis le 25 mars 2004, a été notifié le 8 juin 2004 à la défenderesse, qui y a formé opposition.

24. Par courrier du 8 juillet 2004, le conseil des demandeurs a répliqué que, s'agissant du capital invalidité, le départ du délai de prescription ne pouvait pas de bonne foi être situé au mois de décembre 2000, dans la mesure où, encore au mois d'octobre 2001, la défenderesse avait déclaré qu'il ne lui était pas possible de déterminer le degré de l'invalidité restante suite à l'accident du 26 mai 1999, et qu'elle attendait les résultats de l'expertise. Par ailleurs, en écrivant à plusieurs reprises à l'assurée pour lui demander de patienter, la défenderesse avait entretenu l'idée qu'il n'était pas nécessaire d'agir par la voie judiciaire pour obtenir le paiement des sommes d'assurance. En reconnaissant, dans une lettre du 19 mars 2004, l'obligation de verser une somme de 60'000 fr. à titre de capital décès et invalidité, X_____ avait implicitement renoncé à se prévaloir de l'exception de prescription. Enfin, dans la mesure où l'accident à l'origine des prétentions en invalidité était antérieur à la modification des sommes d'assurance en 2001, c'était le capital-invalidité de 100'000 fr, majoré de 225%, soit une somme de 225'000 fr. qui devait être versée. En revanche, le capital décès était de 20'000 fr., dès lors que l'accident à l'origine du décès avait eu lieu le 23 mars 2003. Globalement, la défenderesse était tenue de verser au titre de capital décès et de capital invalidité un montant de 245'000 fr.

25. Le 23 septembre 2004, la défenderesse a versé aux demandeurs la somme de 60'000 fr.

26. Par courrier du 29 octobre 2004, X_____ a rétorqué qu'il lui apparaissait légitime de soulever l'exception de prescription. En effet, même s'il lui était apparu nécessaire d'établir l'invalidité de l'assurée au moyen d'une expertise, l'assurée et sa famille détenaient depuis longtemps les éléments pour l'établir. Au moment où les demandeurs ont fait valoir pour la première fois leurs prétentions, après le décès de l'assurée, la prescription était déjà acquise, le Dr C_____ ayant indiqué le 11 décembre 2000 déjà que l'assurée était et demeurerait totalement incapable faire face à ses tâches quotidiennes. Enfin, aucune reconnaissance de dette n'était intervenue avant l'offre de règlement du 19 mars 2004, et la défenderesse ne s'était pas conduite de manière à faire croire abusivement à l'assurée ou à sa famille qu'un acte interruptif de prescription n'était pas nécessaire. Le courrier du 18 octobre 2001 ne pouvait en tout cas pas être interprété ainsi. Par gain de paix, la défenderesse était d'accord de verser un montant supplémentaire de 30'000 fr., au titre d'indemnité invalidité. Toutefois, compte tenu du fait que le capital décès devait être imputé sur le capital invalidité, conformément à l'art. 11 des CGA, les 30'000 fr. supplémentaires ne seraient pas versés.

27. Par lettre du 16 décembre 2004, le conseil des demandeurs a réclamé le paiement de 245'000 fr., en reprenant les arguments développés dans les courriers précédents, le comportement de la défenderesse étant contraire aux règles les plus élémentaires en matière de bonne foi.

28. Le 22 avril 2005, les demandeurs ont fait notifier à la défenderesse deux commandements de payer, pour un montant global de 400'000 fr., avec intérêts à 5% dès le 25 mars 2004, contre lesquels il a été formé opposition.

29. En date du 23 décembre 2005, les demandeurs ont déposé une demande en paiement par devant le Tribunal cantonal des assurances sociales, visant à faire condamner X_____ au paiement de 185'000 fr., plus intérêts à 5% depuis le 26 mai 1999, sous suite de frais et dépens. Le capital invalidité dû par X_____ se montait en effet à 225'000 fr., auquel il convenait de déduire l'avance de 40'000 fr. déjà versée à ce titre. Cette prétention n'était pas prescrite. D'une part en effet, la prescription n'avait pas encore commencé à courir le 18 octobre 2001, lorsque la défenderesse avait écrit à l'assurée pour lui indiquer que le taux de l'invalidité ne pouvait pas encore être déterminé, et pour l'inviter à patienter en lui promettant de la tenir au courant du suivi. D'autre part, la défenderesse avait formulé des offres de règlement, pour la première fois le 16 octobre 2003, puis en mars et en octobre 2004, qui constituaient des actes interruptifs de la prescription. Enfin, une première poursuite avait été engagée le 24 mai 2003, portant sur le paiement de 110'000 fr. plus intérêts à 5% dès le 25 mars 2004, un commandement de payer ayant été dressé le 1er juin 2004.

30. Invitée à répondre, la défenderesse a soulevé l'incompétence à raison de la matière du Tribunal de céans, dans son écriture déposée le 24 février 2004, le litige étant du ressort des juridictions civiles ordinaires.

31. Par arrêt incident du 28 mars 2006, le Tribunal de céans s'est déclaré compétent à raison de la matière pour statuer sur la demande en paiement formée le 23 décembre 2005, l'assurance décès ou invalidité en cas d'accident conclue par l'assurée décédée étant une assurance complémentaire à la loi sur l'assurance-accidents.

32. Le 9 mai 2006, une audience de comparution des mandataires des parties s'est tenue devant le Tribunal de céans.

33. Dans sa réponse sur le fond du 14 juillet 2006, la défenderesse a persisté dans les arguments avancés précédemment et maintenu que l'invalidité de l'assurée était déjà déterminable en décembre 2000, preuve en était les rapports établis par les Drs E_____ et C_____ et par la Dresse F_____ à cette période. Les prétentions des demandeurs étaient par conséquent largement prescrites, compte tenu du délai de deux ans prévu par la LCA.

34. Par réplique datée du 15 août 2006, les demandeurs ont rappelé que le comportement de l'assureur était abusif en l'espèce. En effet, en continuant à solliciter des informations médicales complémentaires, la défenderesse a affiché la conviction que les rapports médicaux existants n'étaient pas suffisants pour statuer sur le degré d'invalidité de l'assurée. Partant, l'assureur ne pouvait pas de bonne foi

affirmer, postérieurement, qu'en réalité la situation était très claire, les demandeurs sachant pertinemment, depuis décembre 2000 déjà, que l'invalidité de l'assurée était complète et définitive. C'est précisément car ils étaient persuadés que la défenderesse ferait face à ses obligations, une fois la situation médicale éclaircie, que les demandeurs n'ont pas cru utile d'entreprendre des actes interruptifs de la prescription, conviction dans laquelle la défenderesse les a entretenus. En sa qualité aussi d'assureur maladie LAMal, la défenderesse ne pouvait pas ignorer l'entité des soins prodigués à l'assurée, qui prouvaient la gravité de la situation. Enfin, elle avait été la destinataire de deux courriers du Dr C_____ de juin et de novembre 2000, lui permettant d'apprécier la situation médicale.

35. Dans sa duplique du 30 novembre 2006, la défenderesse a d'abord contesté un quelconque échange d'informations entre la caisse-maladie X_____, qui gère l'assurance obligatoire des soins, et X_____ SA, qui gère les assurances privées, dont fait partie l'assurance décès et invalidité en cas d'accident conclue par l'assurée. Quant à la connaissance de la situation médicale exacte, la défenderesse admettait qu'elle avait eu connaissance des deux courriers du Dr C_____ des 30 juin et 20 novembre 2000. Il s'agissait toutefois d'avis du médecin traitant. En revanche, les rapports médicaux établis par la Dresse F_____ et par le Dr E_____ au mois de décembre 2000 et adressés à Me BERGMANN ne lui avaient été communiqués qu'en octobre 2003, soit largement après l'expiration du délai de vingt-quatre mois. Or, dans la mesure où les demandeurs disposaient en décembre 2000 de rapports médicaux attestant d'une invalidité complète, inconnus de la défenderesse, il leur appartenait d'entreprendre le cas échéant des démarches interruptives de la prescription. La défenderesse n'avait jamais voulu faire croire qu'elle avait l'intention de payer pour ensuite se retrancher derrière l'exception de prescription. En conclusion, la demande en paiement devait être rejetée, l'action étant prescrite. Dans l'hypothèse toutefois où le Tribunal de céans jugerait que l'action n'était pas prescrite, la défenderesse sollicitait à titre subsidiaire l'octroi d'un délai pour compléter sa réponse sur le fond.

36. En date du 7 décembre 2006, le Tribunal de céans a communiqué aux demandeurs une copie de la duplique. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. a. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. c LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal), et à l'assurance-accident obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accident du 20 mars 1981 (LAA).

   b. L'assurance décès - invalidité conclue par l'assurée étant une assurance complémentaire à la LAA, au sens de l'art. 56V LOJ, le Tribunal de céans a admis sa compétence à raison de la matière, par arrêt incident du 28 mars 2006.

   c. Déposée dans les formes prévues par la loi (art. 89 B al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA), devant le Tribunal compétent, la demande est recevable.

3. L'assurance "pour décès ou invalidité en cas d'accident" liant l'assurée à la défenderesse est une assurance complémentaire soumise à la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (ci-après : LCA), ce qui n'est pas contesté.

4. En l'espèce, la question litigieuse est celle de savoir si la défenderesse est tenue de verser aux demandeurs, en leur qualité d'héritiers de l'assurée décédée, la somme réclamée par eux au titre de capital invalidité, suite à l'accident du 29 mai 1999. La défenderesse soulève l'exception de prescription, le délai de deux ans de l'art. 46 alinéa 2 LCA ayant à son avis expiré bien avant que l'assurée n'ait fait valoir ses droits. Selon elle, le délai de prescription avait en effet commencé à courir en décembre 2000, date des rapports médicaux des Drs E_____ et F_____ établis à la demande du conseil de l'assurée, le délai de deux ans étant échu en décembre 2002.

5. La prescription est une institution qui relève du droit matériel et non de la procédure. Le jugement qui accueille l'exception de prescription ne prononce ainsi

pas l'irrecevabilité de la demande mais son rejet au fond. Le moyen tiré de la prescription doit par ailleurs être examiné en premier, dans la mesure où, si l'exception est admise, un jugement final est rendu alors que si l'exception est rejetée, la décision ne sera que préjudicielle (ATF 118 II 447). Le présent arrêt vise donc à trancher, à titre préjudiciel, la question de la prescription soulevée par la partie défenderesse.

6. a. Aux termes de l'art. 46 al. 1 LCA, les créances qui découlent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation. Selon la jurisprudence, le fait d'où naît l'obligation ne se confond pas avec la survenance du sinistre lorsque cet événement ne donne pas à lui seul droit à la prestation de l'assureur, laquelle n'est due que si le sinistre engendre un autre fait précis, c'est-à-dire, dans l'assurance accident, le décès ou l'invalidité (ATF 118 II 447, consid. 2b, p. 455). En d'autres termes, le délai de prescription de l'art. 46 al. 1 LCA, pour la prestation en cas d'invalidité, ne court pas dès le jour de l'accident, mais dès que l'invalidité de l'assuré est acquise. Peu importe en revanche le moment où l'assuré a eu connaissance de son invalidité. En effet, contrairement aux articles 60 CO et 83 al. 1 LCR, le départ du délai de prescription est fixé de manière objective. Il correspond au moment où l'invalidité qui s'est manifestée peut objectivement être tenue pour acquise, c'est-à-dire est permanente et durable (ATF 118 II 447, p. 455 consid. 2; ATFA non publié du 23 octobre 2003, 5C.61/2003, consid. 3.3.). En principe, l'invalidité s'entend comme une diminution, probablement permanente, de la capacité de travail de l'assuré (ATF 118 II 447, consid. 2b; ATF 127 III 100). Tel est généralement le cas lorsqu'il résulte de rapports médicaux que les mesures thérapeutiques destinées à conjurer le mal ou, du moins, à limiter les effets de l'atteinte dommageable ont échoué, c'est-à-dire dès que l'on ne peut plus attendre du traitement médical une sensible amélioration de l'état de santé de l'assuré et qu'il en résulte une incapacité de travail permanente et durable.

b. Selon l'article 12 des conditions générales d'assurance applicables (CGA), si un accident entraîne, dans un délai de cinq ans à compter des faits, une invalidité présumée définitive, la X_____ SA verse à l'assuré une indemnité en capital, dont le montant dépend de la somme contractuellement convenue, du degré d'invalidité, défini en pourcentage pour la perte de divers organes, et de la progressivité choisie (A ou B). L'indemnité d'invalidité est versée dès que l'importance de l'invalidité subsistante a pu être constatée et déterminée, au plus tard toutefois 5 ans après le jour de l'accident. Si la détermination ou la constatation du degré d'invalidité dure plus de 6 mois, la X_____ SA verse à l'assuré des indemnités partielles, fixées sur la base de constatations médicales et proportionnées à l'état actuel du handicap. Le total des indemnités versées ne doit cependant pas dépasser 50% du capital définitif d'invalidité simple à verser à l'assuré (sans prise en considération de la progressivité choisie).

7. a. En l'espèce, l'assurée a été grièvement blessée lors d'une chute à vélo en date du 26 mai 1999. Cet accident a entraîné des troubles tant neuropsychologiques que psychiques.

b. Il ressort de l'ensemble de pièces médicales versées au dossier qu'à partir des mois de novembre - décembre 2000, il était possible de retenir l'existence de troubles physiques et psychiques permanents et durables de l'assurée, suite à l'accident du mois de mai 1999 (rapports des Drs E_____, F_____ et SCHEWEBLIN). En effet, dans un rapport à la défenderesse du mois de novembre 2000, le Dr C_____, médecin traitant, avait constaté qu'il existait toujours des lésions séquellaires cérébrales confirmées par deux IRM effectuées durant l'été 2000. Par ailleurs, un Parkinson post-traumatique avait fait son apparition. Partant, l'assurée présentait un dommage permanent et durable, sans espoir de récupération, qui était la conséquence de l'accident. La Dresse F_____, spécialiste FMH en médecine physique et réhabilitation, a aussi mis en évidence, au mois de décembre 2000, que suite à l'accident du 26 mai 1999, l'assurée souffrait de troubles neuro-psychologiques et d'un syndrome bilatéral secondaire, ainsi que de troubles de la motricité qui la rendaient incapable d'assumer les tâches ménagères usuelles tant pour des raisons physiques que psychiques. A la même période, le Dr E_____, psychiatre à Bel-Idée, a exposé à Me BERGMANN (courrier du 11 décembre 2000) qu'il paraissait inenvisageable vu l'atteinte cérébrale et les répercussions neuropsychologiques, que l'assurée fût en mesure d'assurer un jour la tenue d'un ménage ou qu'elle pût vivre seule et de manière indépendante.

c. Ces rapports attestent de l'existence d'atteintes cérébrales définitives et de troubles de nature neuropsychologique et ils pouvaient fonder une prétention en paiement due à ce titre. En effet, les prestations de la défenderesse sont allouées lorsqu'un accident entraîne, dans un délai de cinq ans, une invalidité présumée définitive, laquelle consiste, à défaut d'une disposition contractuelle prévoyant une autre définition (ATF 118 II 447, consid. 4c in fine; ATFA non publié du 23 octobre 2003, 5C.61/2003, consid. 3.5), en une atteinte définitive à l'intégrité corporelle physique ou psychique entraînant une incapacité de travail probablement durable (cf. art. 88 LCA).

d. Dans ces circonstances, on ne saurait suivre les demandeurs lorsqu'ils soutiennent que le dies a quo aurait commencé à courir le jour du décès de l'assurée, le 1er avril 2003, en l'absence d'une expertise médicale antérieure fixant le degré d'invalidité. C'est en effet l'invalidité dans son principe et non dans son ampleur qui doit être acquise, les conditions générales n'exigeant pas, en l'espèce, qu'un taux minimum d'invalidité soit atteint pour que le cas d'assurance soit réalisé, mais seulement la survenance d'une "invalidité présumée définitive" (cf. art. 12 CGA; cf. ATFA non publié du 23 octobre 2003, 5C.61/2003, consid. 3.5).

e. On peut dès lors retenir que le délai de prescription a commencé à courir le 11 décembre 2000, date des deux derniers rapports médicaux des Drs E_____ et G_____, si bien qu'il était échu le 11 décembre 2002, sous réserve d'une éventuelle interruption.

8. a. Aux termes de l'article 135 chiffre 2 CO, applicable par renvoi de l'art. 100 LCA, la prescription est interrompue lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou une citation en conciliation.

b. En l'espèce, les demandeurs produisent à l'appui de leur demande en paiement une formule de réquisition de poursuite à l'encontre de la défenderesse, datée du 23 mai 2003, mais qui ne porte pas l'accusé de réception de l'office des poursuites, et un commandement de payer dressé par l'Office des poursuites de Lucerne le 1er juin 2004. Quant à la défenderesse elle produit deux commandements de payer, celui dressé le 1er juin 2004 et un second le 18 avril 2005.

c. En l'espèce, il est fort douteux qu'une première réquisition de poursuite produite par les demandeurs et qui porte la date du 23 mai 2003 ait été remise à la poste par les demandeurs à la même date ou dans les jours qui ont suivi, dans la mesure où le premier commandement de payer établi par l'Office des poursuites de Lucerne date du 1er juin 2004. La réquisition de poursuite datée du 23 mai 2003 mentionne d'ailleurs que les intérêts courent dès le 25 mars 2004, ce qui est de nature à faire penser que cette réquisition a en réalité été établie et envoyée au mois de mai 2004 et non pas en mai 2003, les demandeurs ne produisant aucune preuve en relation avec l'envoi effectif de la réquisition. Cette question peut toutefois demeurer ouverte, dans la mesure où, au mois de mai 2003, la prescription était de toute façon déjà acquise.

d. Quant à la demande en paiement, elle a été déposée le 23 décembre 2005, soit bien après l'échéance de la prescription biennale.

9. a. Il convient aussi d'examiner si, comme l'allèguent les demandeurs, la prescription aurait été interrompue par une reconnaissance de dette, en application de l'art. 135 chiffre 1 CO.

b. Une reconnaissance de dette est la manifestation par laquelle le débiteur (ou son représentant) exprime au créancier (ou son représentant) qu'il a conscience d'être tenu envers lui par une obligation juridique déterminée (ATFA non publié du 17 juin 2002, 5C.41/2002, consid. 2.1 et la référence citée). La reconnaissance de dette doit ressortir des déclarations du débiteur, orales ou écrites, interprétées, le cas échéant, selon le principe de la confiance, ou d'actes concluants. Pour avoir un effet interruptif, la reconnaissance de dette ne doit pas nécessairement être faite par le débiteur dans le dessein d'exprimer sa volonté de s'obliger, ni d'interrompre la prescription. Il suffit qu'il manifeste admettre que la dette existe encore. Il suffit de

même que le débiteur reconnaisse l'obligation de prestation dans son principe. Peu importe qu'il soit dans l'incertitude quant au montant de la dette, car la reconnaissance de l'obligation de principe de payer suffit et n'a pas à se rapporter à un montant déterminé. Si le débiteur n'articule pas de chiffre, la reconnaissance s'étend au montant qui s'avère dû au regard de l'obligation reconnue et, s'il indique en revanche un montant déterminé, celui-ci constitue la limite supérieure de sa volonté de reconnaissance (ATFA non publié du 27 février 2004, 5C.112/2003, consid. 4.1; ATFA non publié du 17 juin 2002, 5C.41/2002, consid. 2.1). Il a ainsi été jugé qu'un paiement effectué pour solde de tout compte n'interrompt pas la prescription. Il en va de même d'une offre de paiement formulée dans le cadre de pourparlers transactionnels (ATFA non publié du 27 février 2004, 5C.112/2003, consid. 4.3), faute pour l'assureur d'avoir admis le principe de l'indemnisation.

c. En l'espèce, par courrier du 18 janvier 2000, l'assureur a informé l'assurée qu'il ne lui était pas possible de déterminer le taux de l'invalidité restante suite à l'accident survenu en date du 26 mai 1999, en l'invitant à patienter. Quelques mois plus tard, l'assureur a fait savoir qu'il n'était pas encore en possession de toutes les pièces médicales. Après avoir appris qu'une expertise médicale allait être mise en place à la demande de l'assureur RC du responsable de l'accident, la défenderesse a signalé au mari de l'assurée, par courriers du 7 décembre 2000 et du 18 octobre 2001, qu'elle ne pouvait pas encore déterminer le degré de l'invalidité restante, l'expertise n'ayant pas encore eu lieu.

d. Le Tribunal de céans constate à la lecture de ces courriers que l'assureur a déclaré, à réitérées reprises, qu'il n'avait pas en mains tous les éléments pour "déterminer le taux de l'invalidité restante". Si cette formulation recèle une certaine ambiguïté, car elle pouvait laisser croire à l'assurée que l'existence d'un préjudice - in casu l'invalidité - n'était pas litigieuse, mais qu'il était nécessaire d'en connaître l'ampleur au moyen d'investigations médicales supplémentaires, une telle déclaration ne pouvait pas de bonne foi être interprétée de manière univoque comme la reconnaissance de la part de l'assureur de son obligation d'indemniser. A aucun moment la défenderesse n'a fait savoir à l'assurée qu'elle acceptait devoir payer. Partant, force est de constater que les courriers de la défenderesse ne constituaient pas des reconnaissances de dette, au sens de l'art. 135 chiffre 1 CO, et n'ont donc pas interrompu l'écoulement du délai de prescription.

10. Il reste à examiner si, comme le soulèvent les demandeurs, la défenderesse aurait commis un abus de droit en excipant de la prescription.

a. Selon l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. L'existence d'un tel abus se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine (ATF 129 III 493, consid. 5.1 p. 497 et les arrêts cités). L'adjectif

"manifeste" indique qu'il convient de se montrer restrictif dans l'admission de l'abus de droit (ATFA non publié du 6 avril 2006, 4C.421/2005, consid. 5.1).

b. La règle prohibant l'abus de droit autorise le juge à corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste. Cependant, son application doit demeurer restrictive et se concilier avec la finalité, telle que l'a voulue le législateur, de la norme matérielle applicable au cas concret (cf. ATFA non publié du 6 avril 2006, 4C.421/2005, consid. 5.1 et les références), en l'espèce la prescription biennale de l'art. 46 al. 1 LCA. Selon la jurisprudence, le débiteur commet un abus de droit en se prévalant de la prescription, non seulement lorsqu'il amène astucieusement le créancier à ne pas agir en temps utile, mais également lorsque, sans mauvaise intention, il a un comportement qui donne au créancier l'assurance qu'il sera payé et l'incite donc à renoncer à entreprendre des démarches juridiques pendant le délai de prescription, étant précisé que, selon une appréciation raisonnable, fondée sur des critères objectifs, l'inaction du créancier doit apparaître objectivement compréhensible (ATFA non publié du 13 juillet 2000, 5C.68/2000, consid. 3a). Le comportement du débiteur doit être en relation de causalité avec le retard à agir du créancier (ATF 131 III 430 consid. 2 p. 437; 128 V 236 consid. 4a p. 241 et les arrêts cités, ATFA non publié du 6 avril 2006, 4C.421/2005, consid. 5.1) et peut consister, par exemple, à faire patienter le créancier par des pourparlers, en entretenant l'espoir d'un règlement amiable. Il a notamment été jugé que des courriers de l'assureur exigeant de l'assuré qu'il entreprenne des investigations et obtienne des renseignements sans lesquels le sinistre ne serait pas réglé, n'étaient pas propres à inciter l'assuré à patienter et à faire naître en lui l'assurance qu'il serait payé, ce d'autant plus qu'il était représenté par un mandataire professionnel. Partant, l'exception de prescription soulevée par l'assureur n'était pas abusive (ATFA non publié du 13 juillet 2000, cause 5C.68/2000). En revanche, si, une fois la prescription acquise, le débiteur a adopté une attitude propre à dissuader le créancier, ce dernier ne saurait invoquer l'abus de droit (PICHONNAZ, op. cit., n. 13 ad art. 142 CO). En effet, le comportement du débiteur ne joue plus aucun rôle après l'écoulement du délai de prescription (ATFA non publié du 6 avril 2006, 4C.421/2005, consid. 5.1; ATF 113 II 264 consid. 2e p. 269). Enfin, selon la jurisprudence, le débiteur de mauvaise foi peut aussi se prévaloir de la prescription sans pour autant commettre un abus de droit. Seul le comportement positif à l'origine du manquement de délai - même dépourvu d'astuce - justifie la contre-exception de l'abus de droit (ATFA non publié du 13 juillet 2000, 5C.68/2000, consid. 3a).

11. a. Pour trancher cette question, il convient de procéder à un examen de la chronologie des faits et à une appréciation des attitudes des parties, depuis l'accident du 26 mai 1999.

b. Il ressort des pièces au dossier que la défenderesse a accusé réception de la déclaration d'accident, par courrier du 21 septembre 1999. A cette occasion, elle a

signalé qu'elle examinerait le cas et qu'elle tiendrait au courant l'assurée du suivi de l'affaire dès que possible. Le 20 octobre 1999, le Dr B_____ de la Clinique de rééducation des HUG a informé la défenderesse que l'évolution de l'assurée était satisfaisante, mais qu'il persistait des troubles neuropsychologiques et une fragilité psychique, qui nécessitaient un suivi médical ambulatoire. Le 18 janvier 2000, l'assureur a informé l'assurée qu'il ne lui était pas encore possible de déterminer le taux de l'invalidité restante suite à l'accident, et l'a invitée à patienter. En juin 2000, le médecin traitant a précisé, à l'attention de la défenderesse, que l'évolution était défavorable, avec un pronostic très sombre, la guérison ou la récupération de l'autonomie n'étant pas envisageables. En juillet 2000, l'assureur a répété à l'assurée qu'au vu des informations en sa possession, il ne lui était pas encore possible de déterminer le taux de l'invalidité restante. Au mois de novembre 2000, le médecin traitant a confirmé au médecin-conseil de la défenderesse que l'accident avait entraîné des suites et des lésions définitives et graves. Parallèlement, la défenderesse a pris contact avec l'assureur RC du responsable de l'accident qui lui a confirmé la mise en place d'une expertise médicale. C'est ainsi qu'en décembre 2000, la défenderesse a fait savoir à l'assurée qu'elle attendait le résultat de l'expertise organisée par Y_____, qui devait intervenir en 2001, celle-ci étant utile dans la fixation du taux de l'invalidité restante. Une année plus tard, la défenderesse a écrit au mari de l'assurée en lui communiquant qu'il ne lui était toujours pas possible de déterminer le degré de l'invalidité restante, l'expertise n'ayant toujours pas eu lieu. Elle l'invitait ainsi à patienter encore.

c. Le Tribunal constate à la lecture de la correspondance échangée que l'assurée était confortée dans l'idée qu'une fois l'ensemble des renseignements médicaux recueillis, l'assureur aurait donné suite à ses obligations. La formulation contenue dans de ces lettres ("il ne nous est pas encore possible de déterminer le degré de l'invalidité restante") permettait de bonne foi de comprendre que la question qui restait en souffrance était celle du degré de l'invalidité, sous-entendant ainsi que le principe même de l'invalidité était admis. En d'autres termes, la défenderesse signifiait à l'assurée qu'il fallait attendre les résultats de l'expertise, car le taux de l'invalidité médico-théorique ne pouvait pas être déterminé au vu des pièces médicales au dossier, mais qu'elle n'entendait toutefois pas mettre en doute le fait que l'accident, compte tenu de sa gravité, avait entraîné des séquelles définitives.

d. Le cas d'espèce diffère notamment de celui jugé par le Tribunal fédéral dans l'arrêt du 13 juillet 2000 (cause 5C.68/2000) évoqué ci-dessus. Dans notre espèce, les courriers de l'assureur, insérés dans leur contexte, pouvaient de bonne foi inciter l'assurée à patienter. En effet, la défenderesse n'a pas signifié à l'assurée le refus de verser toute indemnité si celle-ci ne produisait pas certaines informations ou documents. Bien au contraire, dans le dernier courrier à l'assurée, du 18 octobre 2001, la défenderesse a exposé qu'elle la tiendrait au courant du suivi, aucune réaction ou démarche n'étant ainsi attendue de la part de l'assurée. De plus, l'assurée n'était pas représentée par un avocat, contrairement à ce qu'allègue la défenderesse.

Le conseil des demandeurs ne s'est constitué qu'après le décès de l'assurée, par courrier du 30 octobre 2003. Le fait que ce même conseil était intervenu préalablement dans les rapports avec Y_____ n'est ainsi pas pertinent, dès lors que rien dans le dossier ne permet de conclure que ce même avocat conseillait l'assurée et sa famille quant au comportement à adopter à l'égard de la défenderesse. Enfin, les conditions de santé dans lesquelles elle se trouvait, connues de la défenderesse, notamment la fragilité psychique et physique, ainsi que l'âge, conduisent à retenir que le comportement de la défenderesse tel qu'il ressort des courriers susmentionnés était suffisant pour inciter l'assurée, dans la situation concrète, à renoncer à toute démarche en vue d'interrompre le délai de prescription.

e. L'inaction de l'assurée apparaît aussi justifiée par le fait que les démarches en vue de mettre en place l'expertise se sont poursuivies concrètement tout au long de l'année 2002 (cf. courrier de Y_____ à la défenderesse du 24 mai 2002 et courrier de la défenderesse à Y_____ du 22 juillet 2002, et note d'entretien téléphonique du 19 novembre 2002), l'assurée étant ensuite décédée en avril 2003.

f. Il convient également de relever que la défenderesse a admis, après le décès, que sur la base des pièces médicales en sa possession il apparaissait que l'assurée avait développé, suite à l'accident, un Parkinson post-traumatique qui avait évolué vers une impotence gravissime (courrier du 16 octobre 2003). Elle a ensuite accepté de verser l'indemnité décès et invalidité réclamée dans un premier temps par les demandeurs, certes à titre exceptionnel et sans préjudice pour l'avenir, sans faire aucune allusion à la prescription (courrier de la défenderesse du 19 mars 2004), alors qu'à cette date elle aurait pu déjà s'en prévaloir. Ce paiement s'inscrivait en effet dans une attitude cohérente de la part de la défenderesse, qui, par l'intermédiaire du même gestionnaire de dossier, avait invité l'assurée à patienter à plusieurs reprises et qui ne s'estimait ensuite pas légitimée à exciper de la prescription. Ce n'est que lorsque le conseil des demandeurs a réclamé un montant plus élevé, au titre de l'indemnité d'invalidé, et que le dossier a été traité par les services juridiques de la défenderesse, que l'exception de prescription a été soulevée pour la première fois (courrier de la défenderesse du 12 mai 2004).

12. En conclusion, il apparaît que la défenderesse ne saurait se prévaloir de la prescription s'agissant des prétentions des demandeurs en relation avec l'assurance pour invalidité par accident conclue par l'assurée décédée. L'exception de prescription soulevée par la défenderesse doit donc être rejetée. La suite de la procédure est réservée.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant sur incident

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

1. Déclare la demande recevable.

2. Constate que la créance des demandeurs découlant de l'assurance pour invalidité par accident conclue par feu Madame A_____ n'est pas prescrite.

3. Rejette l'exception de prescription soulevée par la défenderesse.

4. Réserve la suite de la procédure.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral, 1000 LAUSANNE 14, conformément aux articles 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (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'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

Le greffier — La Présidente :

Pierre RIES — Isabelle DUBOIS

La secrétaire-juriste : Verena PEDRAZZINI RIZZI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances privées par le greffe le