

Cour de Justice du canton de Genève, 31 mai 1996,  
B. c. Vaudoise Assurances, Lausanne

**Faits:** Les parties n'ayant pas contesté l'état de fait retenu par le jugement dont est fait appel, il sera repris ci-après.

B. a conclu un contrat d'assurance-maladie avec la Vaudoise Assurances (ci-après: la Vaudoise), en date du 18 décembre 1986.

Ce contrat prévoyait notamment une allocation journalière en cas d'incapacité de travail de 91 fr. par jour dès le 61<sup>ème</sup> jour.

Ce contrat de droit privé a été conclu en remplacement du contrat d'assurance-maladie collective qui liait la Vaudoise à la Banque de l'Union Européenne, ancien employeur de B.

Cette dernière a travaillé comme secrétaire pour la Banque de l'Union Européenne jusqu'au 16 avril 1986. Son contrat a été résilié pour le 31 décembre 1986. C'est afin de pouvoir continuer à toucher ses indemnités LAA de la Vaudoise, qui jusqu'alors était intervenue en qualité d'assurance collective en relation avec l'ensemble des contrats de travail conclus par l'employeur, que la défenderesse a fait usage de son droit au libre passage en souscrivant une police individuelle auprès de la Vaudoise.

Ainsi, dès le 18 décembre 1986, la demanderesse a agi en qualité d'assureur privé à l'égard de la défenderesse.

Le 7 avril 1986, B., tomba malade (Docteur A., p.v. du 5.9.1995).

La Vaudoise lui versa les prestations d'assurances dues contractuellement jusqu'au 31 mai 1988, soit 38'857 fr.

Le 10 mai 1987 est née J., fille de la défenderesse, laquelle s'est vu octroyer une rente AI complémentaire.

Par prononcé du 17 février 1989, la commission AI a reconnu à B. une invalidité de 100% depuis le 7 avril 1987 (pce 2 p. 2 chargé dem.).

Ainsi, pendant une période allant du 1<sup>er</sup> avril 1987 au 31 mai 1988, B. a été couverte par des prestations de rente AI de 100% ainsi que des prestations de la Vaudoise.

Il s'en est suivi que, pendant cette période, la défenderesse a été surindemnisée en percevant les prestations cumulées des deux assurances.

La Caisse Interprofessionnelle Romande des Syndicats Patronaux (ci-après: CIAM) a rendu une décision en date du 4 avril 1989 par laquelle elle a octroyé une rente AI de 1'440 fr. à B. à partir du 1<sup>er</sup> avril 1987 (degré d'invalidité de 100%), montant porté à 1'500 fr. dès le premier janvier 1988.

Après avoir constaté qu'un arriéré de 36'960 fr. était dû à la défenderesse, concernant les prestations AI, la CIAM a décidé, le même jour, de répartir cet arriéré à raison de 28'644 fr. en faveur de la Vaudoise, et de 8'316 fr. en faveur de B. La défenderesse avait signé une formule datée du 27 février 1988 intitulée "demande de versement des paiements rétroactifs" autorisant la Caisse de Compensation à verser les paiements rétroactifs de l'assurance invalidité à la Vaudoise.

B. contesta le bien-fondé de cette rétrocession faite par la CIAM à la Vaudoise.

Après divers aléas de procédure qui ont conduit la défenderesse et la CIAM jusqu'au Tribunal fédéral des assurances, qui a renvoyé la cause à la Commission Cantonale de recours AVS/AI, celle-ci a rendu une dernière décision le 18 septembre 1992.

Après avoir constaté l'existence d'une double irrégularité dans la procédure à suivre, la Commission a prononcé l'annulation de la décision du 4 avril 1989 de la CIAM.

Il résulte notamment du dossier que la requête de la Vaudoise en compensation n'était pas accompagnée d'un double de la communication à l'assurée.

C'était donc à tort que la CIAM a remboursé à la Vaudoise le montant de 28'644 fr. La Vaudoise a dû rembourser cette somme à la CIAM.

Toujours selon cette décision, la Vaudoise aurait dû s'adresser directement à B. pour obtenir le montant de la surindemnisation et non pas requérir de la CIAM le paiement de cette somme.

Selon la Vaudoise, le montant de la surindemnisation est le suivant:

a) Total des prestations :

- Indemnités de la Vaudoise  
(427.- x 91)

Fr. 38'857.—

- Prestations AI pour C. B.  
(9 x 1'440.- et 5 x 1'500.--)

Fr. 20'460.—

- Prestations AI pour J., la fille  
de C. B. par la CIAM  
(8 x 576.- et 5 x 600.--)

Fr. 7'608.—

Soit au total:

Fr. 66'925.—  
=====

b) Perte de gain assurée pendant  
cette période s'élève à:

(14 x 3'412.50)

Fr. 47'775.—

c) Surindemnisation:

Fr. 66'925.-- - Fr. 47'775.--

Fr. 19'150.—  
=====

La défenderesse conteste le montant de la surindemnisation car, selon elle, il est erroné de prendre en considération la somme de 7'608 fr. dans le total des prestations perçues par elle. Elle estime que ce poste concerne exclusivement sa fille J. et que, par conséquent, il faut le déduire du montant de la surindemnisation. Celle-ci s'élève donc à 11'542 fr. (19'150 fr. - 7'608 fr.).

De ce différend concernant le montant de la surindemnisation, il en est résulté que la défenderesse a refusé de s'exécuter. La demanderesse s'est vue contrainte de faire notifier une poursuite.

Un commandement de payer a été notifié le 19 janvier 1994 à B., qui y a formé opposition.

Le 18 octobre 1994, B. ne s'étant toujours pas acquittée du montant, la demanderesse, par assignation déposée en conciliation le 22 août 1994, a formé une demande en paiement de 19'150 fr. avec intérêts à 5% depuis le 19 octobre 1992.

La demanderesse a en outre demandé que la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer, poursuite no .., soit prononcée.

Dans sa réponse du 30 janvier 1995, la défenderesse a conclu au déboutement de sa partie adverse. Elle a contesté, ainsi qu'on l'a vu, le montant de la surindemnisation.

De plus B. a excipé de compensation pour le montant de la surindemnisation, soit 11'542 fr., à raison des trois postes suivants:

- Frais d'avocat: Fr. 2'500.--

Compte tenu de l'attitude conjugulée de la CIAM et de la Vaudoise, la défenderesse a dû user des services d'un avocat pour faire valoir ses droits, ce dont il lui a été donné acte par décision de la Commission Cantonale de recours du 18 septembre 1992.

Les honoraires de l'avocat s'élevant à 5'000 fr., le solde, déduction faite des

- Frais de conseil en  
matière d'assurance: Fr. 4'600.--

Avant même l'intervention de l'avocat, la défenderesse a fait appel aux services de C. F., expert en assurances, laquelle lui adressa une facture de 4'600 fr.

La défenderesse relève dans son mémoire que pour obtenir gain de cause, elle a dû entreprendre successivement une demande d'annulation de la décision de la CIAM, un recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral des assurances, avant d'obtenir une nouvelle décision de la Commission cantonale de recours.

- Intérêts de retard: Fr. 4'769,55

La défenderesse invoque qu'elle a subi un dommage dans la mesure où ce n'est qu'à la suite de la nouvelle décision de la CIAM, rendue le 18 mars 1993 qu'elle a touché la somme de 28'644 fr. Cette somme fut versée en juin 1993.

Elle soutient que les prestations de la Vaudoise en sa qualité d'assureur privé sont soumises à un intérêt de 5%, contrairement aux prestations de l'assurance sociale.

Le montant compensatoire que la défenderesse a invoqué face au montant de la surindemnisation s'élève donc à 11'869 fr. 55 (2'500 fr. + 4'600 fr. + 4'769 fr. 55). B. a déclaré expressément vouloir exercer une compensation à concurrence de ce montant.

La défenderesse a relevé par ailleurs que sa situation financière a été extrêmement précaire pendant les périodes en cause, que son mari a été mis au chômage avant de retrouver un poste d'employé de banque, et qu'elle a même dû aller jusqu'à contracter un emprunt auprès de ses beaux-parents. La somme touchée à la suite de la décision de la CIAM du 18 mars 1993 a, selon la défenderesse, servi en partie au remboursement de ce prêt.

Elle a allégué que, compte tenu de la précarité de sa situation financière pendant ladite période, elle ne devait rien restituer à la demanderesse puisqu'elle n'était plus enrichie. Par ailleurs, elle prétend ne pas s'être dessaisie de mauvaise foi dudit montant.

Lors de l'audience d'enquêtes du 5 septembre 1995, trois témoins ont été entendus.

Le Docteur A., médecin de la défenderesse, a déclaré qu'il lui avait conseillé de s'adresser à un spécialiste en assurance dès lors qu'elle ne pouvait pas, à cause de son état dépressivo-anxieux, se débrouiller toute seule.

F., expert en assurances sociales, a confirmé les démarches faites pour la défenderesse et les succès obtenus grâce à ces démarches. Elle a confirmé que la défenderesse se trouvait dans une situation financière précaire.

R.B., époux de la défenderesse, a confirmé le fait que ses beaux-parents leur avaient prêté de l'argent.

Par jugement du jeudi 23 novembre 1995, Le Tribunal de première instance a estimé que la rente AI complémentaire allouée à la fille de la défenderesse devait être prise en compte dans le montant de la surindemnisation.

En ce qui concerne les montants compensatoires dont excipe B., le Tribunal a admis que les frais d'avocat et les frais de conseils en matière d'assurance constituent pour celle-ci un dommage que la Vaudoise est tenue de réparer selon l'article 41 CO.

En revanche, le Tribunal ne retint pas les intérêts de retard, étant donné qu'ils concernaient des prestations d'une assurance sociale et que celles-ci n'étaient pas soumises à des intérêts moratoires.

Finalement, le Tribunal considéra que B. ne pouvait invoquer l'article 64 CO en prétendant qu'elle n'était plus enrichie. En effet, elle savait en se dessaisissant qu'elle pouvait être tenue à restitution.

Par conséquent, B. a été condamnée à verser à la Vaudoise la somme de 12'050 fr. avec intérêts à 5% dès le 19 octobre 1992.

La Vaudoise appelle de ce jugement.

Selon elle, les dépenses relatives aux frais d'avocat et au conseil en matière d'assurances auxquelles a dû faire face B. ne sont pas dues à l'attitude de la Vaudoise. Elle conteste avoir eu un comportement répréhensible et ajoute que de toute façon elle ne peut pas être tenue responsable des dépenses occasionnées par une procédure à laquelle elle n'était pas partie. Ces dépenses sont dues, d'après elle, à la décision de la CIAM, décision qui ne peut être considérée comme un acte illicite de la Vaudoise. Finalement, elle estime que ces dépenses étaient inutiles puisque B. savait que l'argent versé par la CIAM devrait en fin de compte être restitué à la Vaudoise.

B., intimée, a formé un appel incident.

Elle critique le jugement en ce qu'il retient la rente AI complémentaire de sa fille dans le montant de la surindemnisation. A ce sujet, elle reprend ses moyens de première instance.

En ce qui concerne les intérêts de retard, elle cite un arrêt du TFA selon lequel, dans l'hypothèse de manoeuvres illicites ou dilatoires de l'administration, l'octroi d'intérêts de retard se justifie même dans le domaine des assurances sociales. Cette hypothèse est réalisée, à ses yeux, vu les irrégularités commises par la CIAM dans la procédure. Elle prétend qu'il incombe cependant à la Vaudoise de supporter ces fautes puisque celle-ci a agi de manière à induire la CIAM en erreur, commettant ainsi un acte illicite.

Dans son appel du 12 janvier 1996 et dans sa réponse à appel incident du 24 avril 1996. LA VAUDOISE prend les conclusions suivantes:

- "- Condamner Mme B. à verser à Vaudoise Assurances la somme de 19'500 fr. avec intérêts à 5% depuis le 5 octobre 1992.
- Prononcer la mainlevée définitive au commandement de payer no .. .
- Condamner Mme B. en tous les dépens de première instance et d'appel lesquels comprendront une équitable participation aux honoraires d'avocat.
- Débouter Mme B. de toutes autres ou contraires conclusions."

Dans son mémoire-réponse et appel incident du 26 mars 1996, B. prend les conclusions suivantes:

- "- Débouter l'appelante de toutes ses conclusions.
- Annuler le jugement no .. rendu le 23 novembre dans la cause no .. en tant qu'il condamne Madame B. à verser à la Vaudoise Assurance la somme de 12'050 fr. avec intérêts dès le 19 octobre 1995.
- Dire et constater par conséquent que la poursuite no .. n'ira pas sa voie.
- Confirmer pour le surplus ledit jugement.
- Condamner la Vaudoise Assurance aux dépens de première instance et d'appel incident dans lesquels sera comptée une équitable indemnité de procédure valant participation aux honoraires d'avocat.
- débouter la Vaudoise Assurance de toutes autres ou contraires conclusions.

**Motifs:** Interjetés dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 296, 300 LPC), l'appel de la Vaudoise et l'appel incident de B. sont recevables. La Cour en connaît avec plein pouvoir d'examen.

Les questions litigieuses devant la Cour de justice concernent la rente AI complémentaire de la fille de B., les dépenses relatives aux frais d'avocat et de conseil auxquelles a dû faire face B. et enfin les intérêts moratoires sur les arriérés d'indemnités AI.

B. ne remet pas en cause le jugement du Tribunal dans la mesure où celui-ci considère qu'elle ne saurait, pour échapper à la restitution, arguer du fait qu'elle n'est plus enrichie selon l'article 64 CO. Par conséquent ce point n'est plus litigieux devant la Cour de justice.

En ce qui concerne la rente complémentaire AI de la fille de B., le jugement du Tribunal sera confirmé, l'argumentation du premier juge étant convaincante.

En effet, au regard de l'article 35 LAI, il apparaît que la rente AI complémentaire pour enfant est dépendante de l'existence d'une rente AI simple pour parent et que ces deux rentes forment un tout.

Bien que la rente AI pour enfant porte en l'espèce un numéro d'assuré distinct de celui de la rente AI pour parent, celui-ci, en tant que détenteur de l'autorité parentale, en est le bénéficiaire direct. Cet argent est versé au parent bénéficiant d'une rente invalidité pour l'aider à subvenir à l'entretien et à l'éducation du mineur, comme l'aurait fait une partie de son salaire s'il avait exercé une activité lucrative.

Cette rente AI complémentaire pour enfant a donc eu pour conséquence d'augmenter le patrimoine de B. et c'est à juste titre qu'elle a été prise en compte pour calculer le montant de la surindemnisation.

Celui-ci s'élève ainsi à 19'150 fr.

Pour ce qui est des frais d'avocat à raison de 2'500 fr. relatifs à la procédure devant la Commission cantonale de recours, il y a lieu de s'écarter de la décision du premier juge.

En effet, l'institution de l'indemnité de procédure, prévue dans la Loi de procédure civile genevoise à l'article 181 alinéas 3 et 4, a précisément pour objet essentiel de couvrir les honoraires de l'avocat que la partie victorieuse a mandaté pour l'assister et la représenter dans son action ou sa défense. Cette indemnité peut se limiter à une partie seulement des honoraires exposés. La fixation de ces derniers est en outre du ressort de la commission de taxation (cf. Bertossa, Gaillard, Guyet, Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise ad art. 181 ch. 4 à 6).

En l'espèce, B. a déjà été indemnisée de ses frais d'avocat relatifs à la procédure devant la Commission cantonale de recours, conformément au principe susmentionné. Elle s'est vu en effet allouer 2'000 fr. de la Commission cantonale de recours et 500 fr. de la CIAM à titre de participation aux honoraires d'avocat.

Elle n'a donc plus la possibilité de réclamer une indemnité pour le solde de ses frais judiciaires à titre de dommage selon l'article 41 CO et ne peut opposer à la Vaudoise 2'500 fr. en compensation, puisqu'elle n'a pas de créance exigible à son encontre.

En ce qui concerne les frais de conseils en matière d'assurances intervenus lors de cette même procédure d'annulation de la décision de la CIAM, il convient d'opérer une distinction entre les différentes factures.

Les cinq premières factures totalisent un montant de 1'600 fr. Elles couvrent une période allant du mois de novembre 1987 au mois d'octobre 1989.

Ces factures concernent des montants peu élevés et elles sont suffisamment détaillées. D'un autre côté B. n'avait pas encore utilisé des services d'un avocat et il ne fait pas de doute qu'elle avait besoin d'une aide qualifiée pour connaître ses droits et se défendre dans cette affaire compliquée. Étant donné que le recours à un expert en matière d'assurances constitue des frais extra-judiciaires qui ne sont pas indemnisés dans le cadre de l'indemnité de procédure, B. a subi un dommage pour lequel elle est en droit d'obtenir réparation.

Il incombe à la Vaudoise de réparer ce dommage. En effet, les erreurs commises par la CIAM et qui ont conduit B. à attaquer les décisions de celle-ci sont dues également à l'attitude de la Vaudoise. En faisant signer à tort à B. (comme l'a reconnu la Commission cantonale de recours dans sa décision du 18 septembre 1992). des demandes de paiements rétroactifs et en les soumettant à la CIAM afin d'exiger de celle-ci (à tort également selon la Commission cantonale) le paiement en ses mains d'une partie des arriérés d'indemnités AI, elle a induit la CIAM en erreur, la conduisant à prendre une décision erronée.

Il est vrai, comme le soulève la Vaudoise, que les frais de conseil en matière d'assurances ont été occasionnés par une procédure d'annulation d'une décision de la CIAM, procédure à laquelle la Vaudoise n'était pas partie.

Cependant, comme le souligne la Commission cantonale de recours dans sa décision du 18 septembre 1992, cette procédure a été dirigée contre la CIAM uniquement pour des raisons procédurales tenant au comportement irrégulier de la Vaudoise:

"La restitution des prestations de caisse-maladie en raison d'une surassurance relève des rapports juridiques entre l'assuré et la caisse-maladie, de sorte qu'un litige portant sur le solde ou le montant de la créance de remboursement doit opposer ces deux parties.

La caisse-maladie est tenue de porter à la connaissance de l'assuré le calcul de la surindemnisation, c'est-à-dire le montant de la créance en restitution, sous forme d'une lettre appelée "communication" et l'informer que cette créance sera compensée avec des paiements rétroactifs de l'AI. Elle doit également rendre l'assuré attentif au fait que s'il conteste devoir restituer ou s'il s'oppose à la seule compensation, il devra diriger son recours exclusivement contre les décisions prises par la caisse-maladie.

Or ... en l'espèce cette procédure n'a pas été respectée...

Par conséquent, à défaut de "communication" et de décision de la caisse-maladie, l'assurée n'a pu défendre ses droits qu'en attaquant la décision de la Caisse de compensation."

En conclusion, la Vaudoise est tenue de réparer selon l'article 41 CO le dommage de 1'600 fr. qu'elle a causé à B. par ces actes contraires au droit.

La dernière facture s'élève à 3'000 fr. Elle couvre la période allant du mois d'avril 1989 au mois de juin 1993.

Étant donné l'absence de preuve quant à l'existence de ce dommage (la facture, dont le montant apparaît élevé, n'est pas détaillée), et surtout le fait que la facture fait en grande partie double emploi avec les honoraires de l'avocat (celui-ci a défendu les intérêts de B. dès le mois de janvier 1991), ce dommage ne sera pas retenu.

En ce qui concerne les intérêts moratoires relatifs aux arriérés d'indemnités AI versées par la CIAM à B., le premier juge a souligné avec raison que s'agissant d'une prestation d'une assurance sociale, elle n'était pas soumise à intérêt moratoire.

L'argument soulevé par B. suivant lequel l'exception à ce principe, consacrée dans l'ATFA 101 V page 114, serait réalisée en l'espèce, est erroné et ne saurait par conséquent être retenu.

En effet, les irrégularités de procédure commises par la CIAM ne constituent en aucun cas des "manoeuvres illicites ou purement dilatoires" permettant, selon cette jurisprudence, l'octroi d'intérêts de retard.

Il résulte de ce qui précède que la compensation de B. sera admise à concurrence de 1'600 fr.

La demande en restitution de l'indu est donc fondée à concurrence de 17'550 fr.

Pour ce qui est enfin des intérêts de retard relatifs au montant dû par B. à la Vaudoise dès le 19 octobre 1992, à titre de restitution de la surindemnisation dont elle a bénéficié, il y a lieu de s'écarter de la décision du premier juge.

En effet, l'attitude de la Vaudoise est à l'origine de cette restitution tardive. Comme il a été relevé ci-dessus, la Vaudoise aurait dû s'adresser directement à B. pour obtenir la restitution de la surindemnisation et non pas requérir de la CIAM le paiement de cette somme, ce qui a

eu pour conséquence les différentes procédures intentées par B. pour faire valoir ses droits et le fait que le litige n'est toujours pas réglé à l'heure actuelle.

Il serait choquant que la Vaudoise réclame des intérêts pour un retard découlant du fait que, désirant obtenir ce qui lui était dû plus facilement et plus rapidement, elle a agi contrairement au système légal.

D'un autre côté, il apparaîtrait inéquitable d'octroyer à la Vaudoise des intérêts qui ne l'ont pas été à B.

Ainsi B. sera condamnée à restituer à la Vaudoise la somme de 17'550 fr. Le jugement sera modifié en conséquence.

Au vu du résultat auquel est parvenue la Cour, B. sera condamnée au 4/5 des dépens de la Vaudoise.

Par ces motifs

La Cour :

A la forme :

Reçoit l'appel et l'appel incident interjetés contre le jugement no .. rendu le 23 novembre 1995 par le Tribunal de première instance dans la cause .. .

Au fond :

Annule ledit jugement.

Et statuant à nouveau :

Condamne B. à verser à la Vaudoise Assurances la somme de 17'550 fr.

Prononce, à concurrence de 17'550 fr., mainlevée de l'opposition faite par B. au commandement de payer no .. .

Condamne B. aux 4/5 des dépens de première instance et d'appel de la Vaudoise Assurances, lesquels comprennent dans leur totalité une somme de 2'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat.

Compense les dépens pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.