

Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du canton de Fribourg, 13 octobre 2000,  
X. c. Assura maladie et accident, Pully

**Faits:** Par demande du 9 février 2000, X. a ouvert action en paiement devant le Tribunal civil de la Broye contre la société Assura, Assurance maladie et accident.

La défenderesse a déposé sa réponse en date du 24 mars 2000.

X, assistée de son mandataire et, au nom d'Assura, Assurance maladie et accident, L. T. ont comparu à la séance du Tribunal de céans de ce jour. La tentative de conciliation a échoué. Les parties ont été interrogées, ainsi que le témoin C. S. Les déclarations faites par les parties et le témoin seront reprises et discutées, pour autant que besoin, dans la partie en droit du présent jugement. Au terme de la procédure probatoire, le mandataire de la demanderesse a plaidé. La défenderesse a exposé ses moyens oralement. Il y a eu réplique et duplique.

**Motifs:** X. requiert paiement à Assura, Assurance maladie et accident, de Fr. 20'600.--, plus intérêt à 5 % l'an dès le 9 février 2000. Assura, Assurance maladie et accident, a conclu au rejet.

Du mémoire de demande, il ressort ce qui suit. Le 18 décembre 1995, X. a complété et signé un formulaire de demande d'adhésion à Assura. Son offre portait sur un choix de couverture comprenant une assurance de base (franchise annuelle de Fr. 600.--), une assurance complémentaire ainsi que des assurances spécifiques relatives à la prise en charge des frais d'hospitalisation en privé (deux lits et plus) et des frais dentaires. Le formulaire de demande d'adhésion ne contenait aucune référence à de quelconques conditions générales. Ce formulaire a été complété en compagnie d'une représentante d'Assura, C. S., qui connaît et côtoie la demanderesse depuis plus de dix ans. La prénommée n'a jamais fait mention de quelconques réserves relatives aux couvertures d'assurance et n'a en particulier jamais mentionné l'existence de conditions générales impliquant de telles réserves. Dans sa demande d'adhésion, X. a indiqué clairement qu'elle avait été victime d'un accident de la route et que le dernier traitement relatif à cet accident avait été effectué en 1985 par le Dr A. Z. Parfaitement au courant de la situation de la demanderesse, C. S. lui a affirmé que ces indications étaient suffisantes. Par courrier du 22 décembre 1995, Assura a accepté la proposition d'assurance sans réserve. En l'absence de toute mention relative à de quelconques conditions générales d'assurance, la demanderesse ne pouvait se douter que certains troubles de santé potentiels pourraient être exclus de la couverture d'Assura à laquelle elle venait de souscrire. Elle pose ainsi en fait qu'elle n'aurait pas conclu de contrat si elle avait eu connaissance de restrictions dans sa couverture d'assurance. Sa précédente caisse maladie, L'Avenir, ne lui a en effet jamais refusé de prestation.

A la fin de l'année 1997, X. a subi une intervention chirurgicale au genou qui a nécessité deux séjours hospitaliers à la clinique Ste-A., à F., du 2 au 14 novembre 1997 et du 18 au 22 décembre 1997. Par lettre du 9 février 1998, Assura a reproché à X. de ne pas avoir mentionné dans sa demande d'affiliation les éventuelles séquelles dues à l'accident de circulation dont elle avait été victime en 1974. Par courrier du 4 juin 1998, Assura a refusé de prendre en charge la part des frais résultant du traitement et d'hospitalisation en chambre mi-privée. A l'appui de ce refus, Assura n'a pas hésité à accuser la demanderesse d'avoir volontairement soustrait à sa connaissance certains renseignements. Le 10 juin 1998, le service administratif et financier de la clinique Ste-A. a confirmé le refus d'Assura de prendre en charge tout montant au delà du forfait applicable pour la division commune dans le canton de Fribourg, soit Fr. 330.-- par jour. En annexe à cette lettre, X. a reçu deux factures établies à son nom pour un montant total de Fr. 23'353.75. Par courrier du 20 juillet 1998, par son mandataire, elle a contesté la réticence reprochée implicitement. Dans sa réponse du 30 juillet 1998, Assura a invoqué cette fois le chiffre 4.1.1 de ses conditions générales pour l'assurance maladie complémentaire dont le texte mentionne que "sont exclus de l'assurance les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou faisant l'objet d'une réserve, ainsi que les suites d'accidents survenus avant l'entrée en vigueur du contrat". Le 3 septembre 1998, le mandataire de la demanderesse a transmis à Assura une convention de règlement conclue en 1991 entre X. et la Winterthur Assurances. Par courrier du 11 septembre 1998, Assura a prétendu que la convention mentionnée ci-dessus excluait toute prestation relative aux conséquences ultérieures de l'accident survenu en 1974. La demanderesse a contesté cela et a maintenu sa position. Elle a contesté le refus d'Assura de lui servir à l'avenir toute prestation relevant de la LA-Mal en lien avec l'accident du 20 juin 1974 devant le Tribunal administratif du canton de Fribourg. L'autorité saisie ne s'est pas encore prononcée. Durant le mois de janvier 2000, la clinique Ste-A. a accepté de réduire le montant total de ses factures, soit Fr. 23'353.75, à une somme totale de Fr. 20'600.--, pour solde de tout compte. Au début du mois de février 2000, X. s'est acquittée du montant de Fr. 20'600.-- en faveur de la Clinique Ste-A.

Du mémoire de réponse, il ressort ce qui suit. X. est assurée auprès d'Assura depuis le 1er juillet 1996. En 1997, elle se trouvait au bénéfice notamment de la catégorie d'assurance "Optima", assurance complémentaire des frais d'hospitalisation en division privée ou en clinique (chambre à deux lits), avec limitation du choix de l'établissement, y compris le risque accident. Le 18 décembre 1995, X. a fait acte de candidature auprès d'Assura en complétant un questionnaire médical. Elle a répondu notamment négativement à la question "souffrez-vous ou avez-vous souffert de malformations, déformations ou infirmités?" et a déclaré avoir été victime d'un accident de la route dont le traitement auprès du Dr Z. a pris fin en 1985. Le 21 octobre 1997, l'assurée a informé Assura de sa prochaine hospitalisation à la clinique Ste-A. en vue d'une opération au genou. Elle a précisé alors que cette intervention était la suite d'un accident survenu 20 ans auparavant. Considérant les renseignements fournis par son assurée, Assura a adressé une lettre d'attente à celle-ci le 23 octobre 1997 l'informant que des renseignements complémentaires à l'intention de son médecin conseil avaient été requis. Le 3 novembre 1997, le médecin-conseil d'Assura a réceptionné les renseignements médicaux requis par courrier du 22 octobre 1997. Il en

ressort que l'assurée a souffert de séquelles d'un accident de circulation qui remontait à 1974 à la suite duquel l'assurée a présenté une fracture comminutive au niveau du fémur. Le Dr Z. a déclaré que celle-ci avait finalement guéri avec un fort raccourcissement du membre inférieur droit. Par la suite, sa patiente a été soignée avec un rallongement du fémur atteignant finalement une égalisation des longueurs. Toutefois, les dégâts au niveau du genou n'ont pu être soignés et ont abouti à une arthrose douloureuse. C'est dans ce cadre que le Dr Z. a précisé avoir vu sa patiente occasionnellement pour des décompensations douloureuses, la dernière fois en mars 1993. Elle est revenue en octobre 1997 avec des douleurs intolérables suraiguës et l'implantation d'une prothèse au niveau du genou droit a été décidée. Le 4 novembre 1997, Assura a réceptionné l'avis d'entrée de son assurée, le 2 du même mois, à la clinique Ste-A. Par courrier du même jour, la clinique a été informée qu'afin de se déterminer quant à l'octroi de sa garantie conventionnelle, Assura a été contrainte de requérir quelques renseignements complémentaires. Le 22 décembre 1997, un nouvel avis d'entrée à la clinique Ste-A. est parvenu à Assura pour un séjour dès le 18 décembre 1997. Une lettre d'attente a été adressée à la clinique. Le 9 février 1998, Assura a relevé, dans un courrier adressé à la demanderesse, que les importantes séquelles présentées à la suite de l'accident de la route survenu en 1974 n'avaient pas été déclarées dans le questionnaire médical et que, dans ces conditions, un délai de dix jours était laissé à l'assurée pour qu'elle fournisse toutes explications utiles au médecin-conseil. Le 13 février 1998, X. a affirmé que la question de l'accident avait été soulevée lors de la procédure d'affiliation. Toutefois, Mme S. aurait confirmé qu'il n'était pas nécessaire de déclarer un accident remontant à plus de 20 ans. Le 23 mars 1998, Mme S. a relevé qu'aucun traitement n'avait été prodigué depuis 1985 et que, dans ces conditions, il n'y avait pas lieu de déclarer les troubles présentés par la candidate à l'assurance. Par pli du 4 juin 1998, X. a été informé qu'une réticence avait été commise au moment de son affiliation et que, dans ces conditions, la défenderesse n'était pas en mesure de servir ses prestations relatives aux assurances complémentaires pour les séjours à la Clinique Ste-A. du 2 au 14 novembre 1997 et du 18 au 22 décembre 1997. Assura avait émis toutes réserves quant à l'octroi de ses prestations pour ces séjours. Or, nonobstant cette mise en garde, X. a pris le risque de se faire hospitaliser en clinique. Le 30 juillet 1998, Assura a relevé que, indépendamment de l'existence d'une réticence, se posait la question de l'application du chiffre 4.1.1 des conditions générales pour l'assurance maladie complémentaire. Par courrier du 3 septembre 1998, Me P. a remis à Assura une copie de la convention d'indemnisation passée le 9 janvier 1991 entre sa mandante et la Winterthur, assureur responsable de l'accident du 20 juin 1974. Il en ressort que la demanderesse a bénéficié d'une indemnité de Fr. 93'000.-- pour solde de tout compte. Par courrier du 11 septembre 1998, Assura a pris note que, par l'encaissement de l'indemnité de Fr. 93'000.--, X. a renoncé à toute réclamation ultérieure envers quiconque. De ce fait, l'ensemble des suites de l'événement accidentel du 20 juin 1974 a été indemnisé le 15 janvier 1991 et l'assurée ne saurait faire appel ni aux prestations de l'assurance obligatoire des soins, ni à celles de l'assurance complémentaire. Assura étant un assureur social pratiquant l'assurance maladie complémentaire au sens de l'art. 12 al. 2 LAMal, c'est l'Ombudsman de l'assurance maladie sociale qui a pris position.

Pour justifier son refus de verser les prestations contractuelles, soit de couvrir les frais d'hospitalisation que X. a dû verser à la clinique Ste-A. suite aux deux séjours hospitaliers au cours des mois de novembre et décembre 1997, Assura, Assurance maladie et accident, a soulevé trois arguments, soit l'existence d'une réticence (ci-après : A), la conclusion d'une convention d'indemnisation entre la demanderesse et la Winterthur Assurances (ci-après : B) et l'application du chiffre 4.1.1 de l'édition 1997 des conditions générales disposant notamment que les suites d'accidents survenus avant l'entrée en vigueur du contrat sont exclues de l'assurance (ci-après : C).

A) L'existence d'un cas de réticence:

Tout d'abord, il convient de relever que les parties ont admis que c'était sur la base des dispositions de la LAMA que devait être déterminée l'existence ou non d'un cas de réticence. L'Ombudsman en est également arrivé à cette constatation dans sa prise de position. Celui-ci a déclaré que, pour juger de la réticence, le droit applicable était le droit de l'assurance maladie sociale LAMA et non la LCA et qu'il en allait de même pour les conséquences légales d'une éventuelle réticence (bord. défenderesse, pce 27, p. 2 ch. 1 i.f.).

Il y a réticence si le candidat ou l'assuré passe sous silence de manière fautive une maladie existante ou une maladie antérieure sujette à rechute qu'il connaissait ou aurait dû connaître en faisant preuve de l'attention qu'on pouvait exiger de lui (ATF 111 V 28, 110 V 310). La mesure de l'attention que l'on peut exiger d'un candidat qui remplit le questionnaire de santé dépend, entre autre, de la précision avec laquelle les questions lui sont posées (ATF 96 V 4).

En l'espèce, il ressort des preuves administrées que X. a eu un accident en 1974. Elle a en effet été renversée par un car. Selon le Dr. Z., la prénommée a présenté une fracture comminutive au niveau du fémur. Elle avait finalement guéri avec un fort raccourcissement du membre inférieur droit. Par la suite, elle a été soignée avec un rallongement du fémur atteignant finalement une égalisation des longueurs. Les dégâts au niveau du genou n'ont toutefois pu être soignés et ont abouti à une arthrose douloureuse.

Le 18 décembre 1995, elle a fait acte de candidature auprès d'Assura en complétant un questionnaire médical. Elle a notamment répondu négativement à la question "souffrez-vous ou avez-vous souffert de malformations, déformations ou infirmités?" et a déclaré avoir subi un accident de la route dont le traitement du Dr Z. a pris fin en 1985.

A la séance de ce jour, elle a déclaré qu'elle avait précisé dans les formulaires à remplir pour Assura qu'elle avait eu un accident en 1974 et que le dernier traitement remontait à 1985. Elle ne savait pas à ce moment-là qu'il existait encore des séquelles de cet accident. Elle savait comme infirmière qu'au bout d'un certain temps, il y a de l'arthrose qui s'installe, mais pas à ce point-là. Elle était bien retournée chez le Dr Z. en 1993, mais c'était à la suite d'une chute de cheval et d'une blessure au pied gauche. Elle est presque sûre qu'en 1993, elle est allée chez le Dr Z. uniquement pour le pied gauche. Elle ne peut pas dire qu'elle est retournée chez le Dr Z. entre 1985 et 1995 en raison de douleurs au

genou. Mis à part le fait qu'elle sentait les changements de temps, son genou ne lui posait aucun problème.

Quant au témoin C. S., elle a dit quelle connaissait très bien X. et qu'elle savait que celle-ci avait eu un accident. Elle a précisé que la prénommée ne se plaignait pas de sa jambe ou de son genou et qu'on voyait qu'il y avait des problèmes dans sa démarche, mais qu'elle ne se plaignait pas.

Le Tribunal de céans constate donc que, lorsqu'elle a rempli le questionnaire médical, X. a déclaré l'accident qu'elle avait eu en 1974 et que le traitement était terminé depuis 1985. On ne peut donc lui reprocher d'avoir passé sous silence de manière fautive une maladie existante ou une maladie antérieure sujette à rechute qu'elle connaissait ou aurait dû connaître en faisant preuve de l'attention qu'on pouvait exiger d'elle. En effet, durant dix ans, soit de 1985 à 1995, elle n'a pas été soignée des suites de son accident. Mis à part le fait qu'elle sentait les changements de temps, son genou ne lui posait aucun problème. Le témoin C. S. a confirmé que la demanderesse ne se plaignait pas de sa jambe ou de son genou. Par ailleurs, en 1993, X. n'a certainement pas consulté le Dr Z. pour son genou. A ce sujet, rien ne permet de dire que cette consultation n'était pas due à une chute de cheval. La défenderesse n'a en tous les cas rien établi à ce sujet. Quant au rapport du Dr Z. du 30 octobre 1997, il n'est pas clair sur cette question. Il n'est en effet pas dit sans équivoque que la consultation de 1993 avait pour objet le genou droit. Le Tribunal retient donc que cette consultation de 1993 était due à la chute de cheval. Manifestement, compte tenu des circonstances, X., en remplissant le questionnaire médical en 1995, ne pouvait pas prévoir qu'elle devrait subir dans les prochaines années une opération à son genou droit. Le questionnaire médical n'était en outre pas précis. Il ne demande ni la date de l'accident ni la fin du traitement ni la nature des lésions subies, de sorte que la demanderesse n'avait pas à en dire plus, puisqu'elle ne sentait plus son genou depuis dix ans. Elle a annoncé son accident, la date du traitement de 1985 et le médecin traitant. Il appartenait dès lors à Assura, Assurance maladie et accident, de se renseigner auprès du Dr Z. afin de connaître les détails de l'accident de la route, la nature des lésions subies par la demanderesse et les éventuelles séquelles de cet accident. Assura aurait ainsi pu examiner si un risque de séquelles était à craindre ou non. La défenderesse doit donc se laisser opposer le fait qu'elle n'a pas entrepris de recherches à la suite des renseignements fournis.

En conséquence, le Tribunal de céans constate que l'on ne se trouve pas en présence d'un cas de réticence. Par ailleurs, il convient de relever qu'Assura, Assurance maladie et accident, a renoncé à invoquer cette réticence. En effet, la défenderesse a allégué dans son mémoire de réponse qu'elle avait renoncé à user de la possibilité de se départir du contrat ou d'émettre une réserve offerte par l'article 8 al. 1 litt. A CGA, édition 1994, en vigueur en 1995, lorsque X. a fait acte de candidature auprès d'Assura. Ainsi, n'agissant pas dans le délai de quatre semaines dès la connaissance de la réticence dont elle fait état, elle a renoncé à l'invoquer.

B) L'existence d'une convention d'indemnisation entre X. et la Winterthur Assurances:

Le 9 janvier 1991, X. a conclu avec la Winterthur Assurances, assureur responsabilité civile du tiers responsable de l'accident survenu le 20 juin 1974, une convention de règlement qui prévoit le versement à la demanderesse de la somme de Fr. 93'000.-- au titre d'indemnité forfaitaire tous postes confondus. Moyennant ce paiement, X. a reconnu avoir été complètement indemnisée de toutes les conséquences du sinistre et a renoncé à toute réclamation ultérieure envers quiconque, en particulier La P., Cie d'Ass., à P., une réserve de cinq ans à partir du le 1er janvier 1991 ayant toutefois été prévue (bord. demanderesse, pce 11 et lettre de la Winterthur Assurances du 28 décembre 1990).

En rapport avec cette convention d'indemnisation, Assura, Assurance maladie et accident, a prétendu ce qui suit. Le libellé de la convention de règlement ne contient pas l'énumération exhaustive des dommages que l'indemnité entend couvrir. Toutefois, s'agissant d'un règlement pour solde de tout compte envers quiconque, force est d'admettre que la Winterthur Assurances a également couvert les coûts des soins médicaux, pharmaceutiques et hospitaliers que les séquelles de l'accident pouvaient entraîner. Or, Assura n'intervient pas lorsque des frais médicaux, pharmaceutiques ou hospitaliers ont été payés par un tiers responsable ou son assureur (chiffre 6.3 CGA). De plus, si la défenderesse était appelée à répondre en lieu et place du responsable, l'assuré est tenu de lui céder ses droits jusqu'à concurrence du montant payé (chiffre 6.3 i.f. CGA).

Selon la jurisprudence, la convention d'indemnisation signée pour solde de comptes par le lésé ne porte renonciation qu'aux droits dont celui-ci se sait titulaire ou dont il envisage l'acquisition au moins comme possible (ATF 68 II 186). Une quittance pour solde de tout compte ne libère l'assureur de nouvelles prétentions de l'assuré que dans la mesure où, en signant la quittance, celui-ci n'a renoncé qu'au droit dont il se savait titulaire ou dont il envisageait l'acquisition au moins comme une possibilité (ATF 100 II 45).

En l'espèce, le Tribunal de céans constate que lors de la signature de la convention d'indemnisation, il a été prévu une réserve d'une durée de cinq ans, durée pendant laquelle la Winterthur Assurances couvrait les frais consécutifs pour une éventuelle intervention chirurgicale du genou pour autant que cette intervention soit en relation avec l'accident. Ainsi, à partir du le 1er janvier 1996, plus aucune couverture de la part de la Winterthur Assurances n'entrait en ligne de compte. On peut dès lors dire que, lorsqu'elle a signé la convention d'indemnisation, X. pensait qu'il n'y avait plus du tout de problème. Pour se prémunir toutefois d'une éventuelle surprise, une réserve de cinq ans a été prévue. Le montant de l'indemnisation ne couvre donc pas les dommages futurs et X. n'avait pas envisagé comme une possibilité une opération à son genou postérieurement à la fin 1995, ce d'autant plus que la convention d'indemnisation a été signée plus de quinze ans après l'accident. En 1991, la situation médicale lui paraissait stabilisée. Elle n'a en effet pas subi de traitement médical postérieurement à 1985 en rapport avec son genou qui ne lui posait aucun problème. Par ailleurs, une convention d'indemnisation couvre pour une partie le tort moral important subi par la demanderesse suite à son accident. On ne peut donc pas utiliser l'indemnisation pour tort moral pour couvrir des frais médicaux et d'hospitalisation.

De plus, il ressort du rapport de l'Ombudsman que les statuts ou règlements des caisses prévoyaient, sous l'ancien droit, souvent des normes selon lesquelles l'assuré perdait

tout droit aux prestations de la caisse s'il concluait un accord avec tiers responsable avec abandon de la totalité ou d'une partie du dommage et que, selon la jurisprudence, il s'agissait de prescriptions d'ordre. La conséquence juridique était la sanction sous forme de refus d'une prestation. Cela ressortait notamment du fait que la caisse ne devait pas prouver qu'un désavantage résultait pour elle de cet accord. Des sanctions ne pouvaient être prises que si elles étaient fixées dans les statuts ou règlements (cf. bord. défenderesse pce 27, p. 5 et jurisprudence y relative).

En l'espèce, ainsi que l'a constaté l'Ombudsman, il ne ressort pas du dossier que X. était auparavant dans une caisse qui, au moment de la conclusion de la convention de règlement, avait une disposition réglementaire comme précitée et, de toute façon, la demanderesse n'aurait été obligée qu'envers cette caisse et non envers Assura.

En définitive, Assura, Assurance maladie et accident, ne peut donc pas se prévaloir de l'existence de cette convention d'indemnisation pour ne pas intervenir dans le paiement des frais qu'a dû payer X. ensuite de ses hospitalisations des 2 au 14 novembre 1997 et 18 au 22 décembre 1997.

C) L'application du chiffre 4.1.1 de l'édition 1997 des conditions générales disposant notamment que les suites d'accident survenus avant l'entrée en vigueur du contrat sont exclues de l'assurance:

Assura, Assurance maladie et accident, soutient que les conditions d'assurance, édition 1997, sont applicables, celles-ci ayant été adressées à l'ensemble des assurés en novembre 1996 en annexe à l'avenant au 1er janvier 1997, avenant qui adaptait le contrat d'assurance de chaque assuré aux nouvelles normes légales. La LAMal, entrée en vigueur le 1er janvier 1996, a opéré une scission entre l'assurance obligatoire des soins, soumise à la LAMal, et les assurances complémentaires, désormais soumises à la LCA. Les assureurs-maladie ont ainsi bénéficié d'une année pour adapter leurs conditions d'assurance aux nouvelles dispositions légales. C'est dans ce contexte qu'Assura, Assurance maladie et accident, a procédé à l'envoi de novembre 1996. Depuis le début de son affiliation et également à compter du 1er janvier 1997, X. a acquitté régulièrement ses primes d'assurance. Elle n'a en conséquence jamais émis le désir de résilier son contrat, mais bien manifesté la confirmation de son adhésion à un contrat d'assurance conclu auprès de la défenderesse. Le chiffre 4.1.1 des conditions générales pour l'assurance maladie complémentaire (CGA), édition 1997, précise que les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou faisant l'objet d'une réserve, ainsi que les suites d'accidents survenus avant l'entrée en vigueur du contrat sont exclues de l'assurance. En application de la disposition contractuelle précitée, Assura ne saurait servir ses prestations relatives aux assurances complémentaires Complémenta Plus et Optima.

Du rapport de l'Ombudsman du 8 mars 1999, il ressort ce qui suit. Les dispositions des caisses relatives aux prestations pour soins excédant le catalogue selon l'art. 34 al. 1 LAMal (prestations statutaires, assurances complémentaires) devaient être adaptées à la nouvelle loi en l'espace d'un an dès l'entrée en vigueur de la LAMal. Tant que l'adaptation n'était pas effectuée, les droits et obligations des assurés étaient régis par l'ancien droit

(art. 102 al. 2 phrase 1 et 2 LAMal). En 1995, le conseil de fondation d'Assura a décidé de faire gérer les assurances complémentaires par la nouvelle société Assura SCOOP. Elle a émis en novembre 1995 des Conditions générales d'assurance (CGA) aux assurances complémentaires qui d'après l'intention de la caisse devaient se baser sur la loi sur le contrat d'assurance. En préliminaire, elle a annoncé toutefois que les CGA n'entreraient en vigueur que si l'Office fédéral compétent avalisait ces conditions. En effet, la nouvelle société n'est devenue opérationnelle qu'au début de l'année 1997. Jusqu'à approbation définitive du Département fédéral de justice de police, l'Assura a continué à assumer la gestion des assurances complémentaires.

Assura n'a pas eu pour l'année 1996 d'autorisation d'offrir des assurances LCA malgré le fait qu'elle présentait ses CGA comme si tel avait été le cas. En 1996, elle n'avait donc pas le droit de soumettre des assurances existantes à la LCA ou de conclure des contrats d'assurances soumis à la LCA. Elle n'avait à ce moment que l'autorisation de pratiquer des assurances complémentaires soumises au droit des assurances sociales. Il faut impérativement en conclure que l'assurance complémentaire conclue avec X. était en 1996 régie par le droit des assurances sociales.

Assura a mis l'applicabilité des CGA 1996 sous la réserve de l'autorisation de l'office fédéral. L'applicabilité dépendait ainsi de l'autorisation de pratiquer les assurances complémentaires selon la LCA. Cette autorisation n'a pas été accordée pour 1996. De là, strictement parlant, les CGA de 1996 n'ont jamais été valables. La seule base légale valable sur laquelle Assura pourrait se reposer pour les assurances complémentaires conclues au 1er janvier 1996 est la LAMA et les CGA de 1995. Mais il est aussi tout à fait défendable d'admettre la validité des CGA 1996 en se basant sur le fait que, sous le régime de la LAMA, l'approbation des conditions d'assurances par l'autorité de surveillance n'était pas constitutive pour l'applicabilité. Pour juger de la réticence, le droit applicable est par conséquent le droit des assurances maladie sociale LAMA et non la LCA.

Assura fait appel à l'article 4.1.1 CGA de l'édition 1997. Selon cette disposition, sont exclues de l'assurance : les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou fait l'objet, ainsi que les suites d'accidents survenus avant l'entrée en vigueur du contrat. L'art. 4.1.1 CGA de l'édition 1996 était libellé de manière plus restrictive : "Les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou faisant l'objet d'une réserve". Les conditions 1995 ne contenaient aucune clause selon laquelle les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat étaient exclues de la couverture d'assurance. Il n'y avait que les affections sous réserve primaire ou rétroactive qui étaient exclues.

Assura a adapté les assurances complémentaires au nouveau droit et a dû offrir à ses assurés dès le 1er janvier 1997 des assurances complémentaires ayant une couverture d'assurance avec une étendue au moins égale (art. 102 al. 2 LAMal). La couverture d'assurance ne pouvait, de par cette norme, être péjorée. Or, les CGA 1995 se sont vu ajouter une clause d'exclusion de prestations supplémentaires, soit les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat (dans les CGA 1996), et les suites d'accidents (dans les CGA 1997). La couverture d'assurance 1997 était ainsi péjorée. Cet ajout va à l'encontre de l'article 102 al. 2 LAMal et ne peut donc être invoqué pour refuser des prestations.

Le Tribunal de céans constate donc que, sur la base de l'article 102 al. 2 LAMal, Assura devait, lorsqu'elle a adapté les assurances complémentaires au nouveau droit, offrir à ses assurés dès le 1er janvier 1997 des assurances complémentaires ayant une couverture d'assurance au moins égale et que la couverture d'assurance ne pouvait de ce fait être péjorée. En l'espèce, les conditions 1995 ne contenaient aucune clause selon laquelle les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat étaient exclues de la couverture d'assurance. Il n'y avait que les affections sous réserve primaire ou rétroactive qui étaient exclues. Quant à l'article 4.1.1 des CGA 1996, il prévoyait que les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou faisant l'objet d'une réserve étaient exclues de l'assurance. Par cet article 4.1.1 des CGA, édition 1996, Assura a péjoré la couverture d'assurance. Il en va de même pour l'article 1997 des CGA, édition 1997, qui est encore plus restrictif, puisqu'il exclut de la couverture d'assurance les affections en cours lors de l'entrée en vigueur du contrat ou faisant l'objet ainsi que les suites d'accidents survenus avant l'entrée en vigueur de contrat. Force est donc de constater que les nouvelles CGA 1996 et 1997 étaient plus restrictives que celles de 1995 et que, partant, elles sont contraires à l'article 102 al. 2 LAMal. Assura n'a donc dans le cas d'espèce pas proposé à X. des conditions d'assurance aussi favorables que celles qu'elle avait auparavant. En application de l'article précité, Assura ne peut donc pas opposer à X. l'article 4.1.1 des CGA, édition 1996 ou 1997. A ce sujet, la doctrine précise que l'article 102 al. 2 LAMal implique pour les assurés un véritable droit au maintien de la protection d'assurance dont ils bénéficiaient sous le régime de la LAMA (Alfred Maurer, Verhältnis obligatorische Krankenpflegeversicherung und Zusatz Versicherung, in LAMal KVG, Lausanne, p. 725 ss). Par ailleurs, dans son attestation d'assurance du 31 mars 1999, Assura atteste garantir à X. des prestations au moins équivalentes à celles prévues par les dispositions légales. Une telle affirmation n'est donc pas vraie et est trompeuse pour la demanderesse. Celle-ci pouvait raisonnablement croire qu'elle était toujours au bénéfice d'une couverture d'assurance équivalente. Or, comme mentionné ci-dessus, tel n'était pas le cas.

L'Office fédéral des assurances privées (OFAP) a attesté que les assurances complémentaires de la caisse maladie Assura, valables pour 1997, satisfaisaient aux prescriptions de l'article 102 al. 2 LAMal. Sur ce point, le Tribunal de céans constate que l'Office fédéral des assurances privées a donné son approbation d'une manière générale. L'OFAP ne peut pas examiner chaque cas particulier. Ledit office n'a manifestement pas pu vérifier que certaines personnes assurées, comme par exemple la demanderesse, auprès d'Assura ne bénéficiaient pas d'une couverture d'assurance équivalente. Or, X. doit être couverte d'une manière équivalente, en application de l'article 102 al. 2 LAMal et ainsi que l'a mentionné Assura dans son attestation d'assurance.

En définitive, l'article 4.1.1. des CGA, édition 1997, ne peut trouver application dans le cas d'espèce.

En conclusion, tous les arguments soulevés par Assura, Assurance maladie et accident, ont donc été écartés. Les conclusions reconventionnelles de la défenderesse doivent donc être rejetées. Celle-ci doit ainsi servir ses prestations contractuelles à X., savoir couvrir tous les frais d'hospitalisation qu'a dû supporter la prénommée ensuite de ses hospitalisations à la clinique Ste-A. des 2 au 14 novembre 1997 et des 18 au 22 décem

bre 1997, savoir un montant de Fr. 20'600.--, montant payé par la demanderesse à la clinique Ste-A. au début du mois de février 2000.

En conséquence, la demande est admise. Partant, Assura, Assurance maladie et accident, est condamnée à payer à X. un montant de Fr. 20'600.-- plus intérêt à 5 % l'an dès le 9 février 2000.

Les dépens doivent être mis à la charge d'Assura, Assurance maladie et accident, qui succombe (art. 111 CPC). Les frais de justice dus à l'Etat, par Fr. 1'000.-- (émoluments : Fr. 820.--; débours : Fr. 180.--), seront acquittés par chacune des parties à raison de la moitié.

Par ces motifs,

le Tribunal civil

prononce:

1.- La demande est admise.

Partant, la société Assura Assurance maladie et accident est condamnée à payer à X. un montant de Fr. 20'600.-- plus intérêt à 5 % l'an dès le 9 février 2000.

2.- Les dépens sont mis à la charge d'Assura Assurance maladie et accident.

Les frais de justice dus à l'Etat, par Fr. 1'000.-- (émoluments : Fr. 820.--; débours: Fr. 180.--), seront acquittés par chacune des parties à raison de la moitié.