



CANTON DE VAUD  
TRIBUNAL CANTONAL

AMC 11/01 - 6/2003

T R I B U N A L D E S A S S U R A N C E S

---

Présidence de Mme T H A L M A N N, juge  
Membres : MM. Donzel et Dind, juges  
Greffier : M. Ritter, greffier-substitut

\* \* \* \* \*

Jugement du 11 avril 2003

dans la cause

X, demandeur, représenté par  
l'avocat Philippe Nordmann, à Lausanne,

contre

Y            ASSURANCES SA, défenderesse.

---

Art. 72 LCA

E n f a i t :

A. X est couvert au titre d'un contrat d'assurance-maladie collectif souscrit par son employeur auprès de Y Assurances SA. Cette police, soumise à la LCA, garantit le versement d'indemnités journalières pour perte de gain en cas d'incapacité de travail.

L'assuré a été victime d'un accident le 20 août 1994. La Z, Assureur-accidents lui a, par décision du 26 août 1999, alloué une rente d'invalidité LAA de 20 % dès le 1er juin 1999 des suites de cet événement dommageable; cette prestation succédait à des indemnités journalières allouées depuis le 23 août 1994. Les organes de l'assurance-invalidité ont octroyé à l'intéressé, avec effet au 1er août 1995, une rente entière fondée sur un taux d'invalidité de 88 %. 19'767 fr. 35 d'arrérages de rentes ont été versés par l'AI à l'assureur-maladie en remboursement des prestations allouées, une surindemnisation étant admise. Il est constant que Y a versé 17'672 fr. 50 pour la période du 11 mai 1998 au 30 juin 1999, considérant que l'incapacité de travail n'avait commencé que ce jour-là.

Par écriture du 20 avril 2000, l'assureur-maladie a établi un nouveau décompte de surindemnisation dès le 1er juin 1999, en retenant un gain présumé perdu de 73'781 francs 10 pour l'année 1999; il a en outre tenu compte, pour cette même année, d'une capacité résiduelle de travail de 12 %.

La Z a, par décision du 7 décembre 2000 entrée en force, procédé à un calcul de surindemnisation portant sur la période du 1er janvier 1995 au 31 mai 1999. Le salaire mensuel retenu pour chacun des cinq premiers mois de l'année 1999 est de 6'087 francs, compte tenu du 13ème salaire. Aucune des deux décisions de la Z n'a été contestée.

B. Par demande du 7 mai 2001, X, représenté par l'avocat Philippe Nordmann, a saisi le Tribunal des assurances, concluant à ce que Y Assurances SA soit sa débitrice de 18'000 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès l'ouverture d'instance. Il allègue une part de salaire social, dès lors que son employeur est un garage familial appartenant à ses parents, et considère qu'il ne peut, en pratique, mettre à profit sa capacité de gain résiduelle de 12 %.

Dans sa réponse du 28 août 2001, la défenderesse a conclu à l'admission partielle de la demande, ce à hauteur de 4'069 fr. 60. Elle soulevait l'exception de prescription "pour les prestations éventuellement encore dues qui seraient venues à échéance plus de deux avant le dépôt de la demande en justice".

Les parties ont maintenu leurs conclusions respectives au cours de la débattue ultérieure.

C. A la réquisition du Juge instructeur, la défenderesse a présenté un décompte global, libellé comme il suit :

<u>Salaire assuré/revenu perdu</u>	Fr. 69'464,10
<u>Prestations touchées</u>	
Rente AI	Fr. 19'252.--
Rente AA	Fr. 10'454,05
Prestations Y	Fr. 24'633,35
Capacité résiduelle de travail	Fr. 13'846,45
Total	Fr. 68'185,85
<u>Montant en faveur de l'assuré</u>	Fr. 1'278,25

Invité à se déterminer sur ce décompte, le demandeur a contesté le montant de 69'464 fr. 10 retenu au titre de salaire assuré, maintenant expressément son appréciation à hauteur de 70'608 francs. Il en a fait de même quant à sa capacité résiduelle de travail; à cet égard, il relève qu'on ne peut lui imputer un revenu de 13'846 fr. 45 à ce titre, dès lors que sa capacité

résiduelle est "purement théorique". En revanche, il s'est expressément rallié au calcul de sa partie adverse pour ce qui est de la rente AI, de la rente AA et des prestations de Y. Le solde en sa faveur se monterait donc à 16'269 fr., soit 70'608 fr. diminués des trois postes de déduction admis.

E n d r o i t :

1. Abstraction faite du régime transitoire de l'article 102 alinéa 2 LAMal, qui n'est pas en cause ici, les assurances complémentaires sont soumises au droit privé, soit à la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance (LCA), en vertu de l'article 12 alinéa 3 LAMal. Le Canton de Vaud a néanmoins confié au Tribunal des assurances le contentieux des assurances complémentaires à l'assurance-maladie (décret du Grand Conseil du 20 mai 1996 [RALV 1996 p. 119; FAO 1996 p. 19561], ce que ne contredit aucune norme de droit fédéral (ATF 125 III 461, JT 2000 I 124). S'agissant d'un contentieux de droit privé, la procédure applicable n'est plus celle du recours, mais celle de l'action (art. 47 LSA; ATF 124 III 44, JT 1998 I 377, RAMA 1998, KV 35 p. 290; ATF 123 V 324, c. 3a, RAMA 1998, KV 22 p. 49.

La demande est recevable. La valeur litigieuse est supérieure à 8'000 francs.

2. L'assurance-maladie pour perte de gain dont les prestations sont déterminées par rapport au revenu antérieur a le caractère d'une assurance contre les dommages (cf. ATF 104 II 44, c. 4, JdT 1978 I 462; ATF 119 II 361, c. 4, JdT 1994 I 738). L'application du principe indemnitaire, consacré par l'article 72 LCA, en découle (Viret, Droit des assurances privées, 2e éd., Zurich 1985, pp. 146 et 150). Ce principe exclut le gain d'assurance.

Aussi bien, l'article 21 alinéa 1er des conditions générales d'assurance (CGA) applicable au contrat ici en cause prévoit que "le droit aux prestations d'indemnités journalières n'existe que s'il n'en résulte pas de gain d'assurance pour l'assuré". A teneur de l'alinéa 2 de ladite disposition, "sont considérées comme gain d'assurance les prestations qui dépassent la couverture intégrale de la perte de revenus de la personne assurée, à l'exception des prestations d'assurance de somme".

3. L'article 6 alinéa 1er des conditions générales précitées dispose que le dernier salaire perçu avant le début du cas assuré est déterminant pour le calcul des indemnités journalières. Selon l'article 20 desdites Z, le montant de l'indemnité journalière est obtenu en calculant le salaire assuré sur toute une année et en divisant la somme de salaire annuel assurée par 365, respectivement 366 dans les années bissextiles.

4.a) Dans le cas d'espèce, il ressort de l'accord des parties que la période durant laquelle il doit être procédé au calcul de la surindemnisation s'étend du 1er juin 1999 au 9 mai 2000, indépendamment du taux d'incapacité. Est litigieux le montant de ladite surindemnisation, laquelle est survenue pendant une période inférieure à la durée totale d'indemnisation de 730 jours. La période de surindemnisation litigieuse est entièrement postérieure à l'entrée en vigueur du nouveau régime légal et échappe à l'évidence à l'exception de prescription invoquée par la défenderesse.

b) Il est incontesté que le demandeur a, durant la période en question, perçu une rente AI pour 19'252 francs, une rente AA à hauteur de 10'454 fr. 05 et des prestations de la demanderesse à raison de 24'633 fr. 35.

c) Les deux postes du calcul de surindemnisation demeurant litigieux sont le salaire assuré et la capacité résiduelle de travail du demandeur.

5. Le demandeur se prévaut d'un gain mensuel couvert de 6'087 fr. plus 140 fr. d'allocations familiales pour 1999 (sur la base d'une décision entrée en force de la CNA) et de 6'100 fr. plus 140 fr. d'allocations familiales pour 2000. Le gain mensuel a été établi par la Z à partir du revenu annuel; l'augmentation revendiquée pour 2000 par rapport à 1999 découle du fait que cette année-là a compté 366 jours; les parties s'accordent sur ce procédé, qu'il n'apparaît dès lors pas indiqué de remettre en cause. Selon le calcul du demandeur, la période litigieuse englobe les sept derniers mois de 1999, soit un gain de 43'589 francs (6'227 fr. X 7), ainsi que les quatre premiers mois et un tiers du cinquième mois de l'an 2000, soit un gain de 27'019 fr. (recte : 27'040 fr., soit 6'240 fr. X 4 1/3).

La Z a, par décision du 7 décembre 2000 entrée en force, procédé à un calcul de surindemnisation portant sur la période du 1er janvier 1995 au 31 mai 1999. Le salaire mensuel retenu pour l'année 1999 est de 6'087 francs, compte tenu du 13ème salaire. Cette décision, dont se prévaut le demandeur, est au bénéfice d'une présomption d'exactitude. Aucune pièce n'infirme le montant retenu par la Z, que la défenderesse conteste en vain. De même, point n'est besoin de procéder à des mesures d'instruction pour déterminer si ce revenu inclut une part de salaire social, la présomption d'exactitude permettant de tenir pour avéré que tel n'est pas le cas. Le montant des allocations familiales ne saurait davantage être mis en cause. Il y a donc lieu de se fonder sur les revenus établis par la Z.

6. Le demandeur conteste en outre la prise en compte de toute capacité résiduelle, en faisant valoir que sa capacité, réduite à 12 % est "purement théorique".

Dans l'arrêt publié aux ATF 123 V 88, cité par le demandeur, le TFA a statué qu'en matière de prévoyance

professionnelle, seuls les revenus effectifs, à l'exclusion de ceux qu'un assuré partiellement invalide pourrait raisonnablement obtenir en mettant en valeur sa capacité résiduelle de gain, sont pris en considération dans le calcul de la surindemnisation.

cet arrêt fait suite à un arrêt non publié aux ATF, rendu le 26 septembre 1994, dans lequel le TFA a statué que, pour fixer le gain dont on peut présumer que l'assuré se trouve privé, il faut déduire les revenus que ce dernier retire effectivement de la mise en valeur de sa capacité résiduelle de travail (RAMA 1982 n° 473 p. 21), et non le revenu hypothétique qu'il pourrait réaliser en utilisant au mieux sa capacité résiduelle de travail et de gain. Cet arrêt confirme un arrêt rendu en matière d'assurance-accidents obligatoire (ATF 117 V 394, c. 4b).

La question de savoir si cette jurisprudence, rendue en application de l'article 26 LAMA, peut être appliquée par analogie à l'aune de la LCA souffre cependant de rester indécise. En effet, une telle restriction aux prestations assurées aurait dû faire l'objet d'une disposition explicite dans les conditions d'assurance applicables à la couverture ici en cause, ce d'après la règle dite de l'inhabituel, s'agissant notamment du principe "in dubio contra stipulatorem" (Unklarheitsregel), soit "in dubio contra assicuratorem" (cf. ATF 118 II 342, c. la; 122 III 118; voir aussi ATF 116 II 189; 119 II 443; 121 III 414; 124 III 155, c. lb p. 158; TF, IIe Cour civile, XXX c. YYY SA, du 9 février 2000, ad TAss VD du 30 août 1999, AMC 32/98 - 7/1999). Or, en l'espèce, les conditions d'assurance sont muettes quant à la prise en compte d'un gain hypothétique.

Il n'y a donc pas lieu de prendre en considération de gain hypothétique, ce d'autant que la capacité résiduelle du demandeur, fixée par l'OAI à 12 %, est assurément faible et s'avère même suffisante pour exclure de

fait l'exercice de toute activité autre qu'occupationnelle.

7. Le décompte de surindemnisation doit dès lors être établi comme il suit, en capital :

Salaires assurés/revenu perdu Fr. 70'360.--  
([6'227 fr. X 7] + [6'240 fr. X 4] + [6'240 fr./31 X 9])

Prestations touchées

Rente AI	Fr. 19'252.--
Rente AA	Fr. 10'454,05
Prestations Y	Fr. 24'633,35
Capacité résiduelle de travail	Fr. 0.--
Total	Fr. 54'339,40

Montant en faveur de l'assuré Fr. 16'020,60

8. Cette somme doit porter intérêt, au taux légal de 5 % l'an, dès le jour de l'ouverture d'instance, conformément aux conclusions de la demande.

9. Le demandeur, qui obtient gain de cause sur le principe, a procédé avec l'assistance d'un mandataire professionnel. Partant, des dépens doivent lui être alloués en vertu de l'article 26 bis LTA.

En l'espèce, vu l'ampleur de la procédure, des dépens arrêtés globalement à 1'500 fr. paraissent adéquats.

Par ces motifs,  
le Tribunal des assurances  
p r o n o n c e :

I. La demande est admise.

II. La défenderesse Y Assurances SA versera au demandeur X la somme de 16'020 francs 60 (seize mille vingt francs et soixante centimes), avec intérêt à 5 % l'an dès le 7 mai 2001.

III. La défenderesse versera au demandeur la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

IV. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

D. Thalman

Le greffier :



Du 30 AVR. 2003

Le présent jugement, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est communiqué aux parties par envoi sous pli recommandé avec accusé de réception.

Si, d'après leurs conclusions, les droits contestés en première instance n'atteignent pas une valeur de 8'000 fr., les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans un délai de dix jours dès la notification du présent jugement, en déposant, au greffe du Tribunal cantonal des assurances, Route du Signal 8, 1014 Lausanne, un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en réforme, éventuellement en nullité ou, à défaut, en indiquant sur quels points le jugement est attaqué et quelle est la modification demandée.

Si, d'après leurs conclusions, les droits contestés en instance cantonale atteignent une valeur d'au moins 8'000 fr., il est loisible aux parties d'interjeter un recours en réforme au Tribunal fédéral, dans un délai de 30 jours

dès la réception de la communication écrite de la décision. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au greffe du Tribunal cantonal des assurances, Route du Signal 8, 1014 Lausanne.

Outre la désignation de la décision attaquée et de la partie intimée, l'acte de recours doit contenir :

a. Dans les contestations de nature pécuniaire lorsque le montant de la réclamation n'est pas déterminé, la mention que la valeur exigée est atteinte, ainsi que, éventuellement, les motifs pour lesquels le recourant conteste une constatation contraire de la juridiction inférieure;

b. L'indication exacte des points attaqués de la décision et des modifications demandées. Le simple renvoi aux conclusions formulées dans la procédure cantonale ne suffit pas. Il ne peut être présenté de conclusions nouvelles;

c. Les motifs à l'appui des conclusions. Ils doivent indiquer succinctement quelles sont les règles de droit fédéral violées par la décision attaquée et en quoi consiste cette violation. Il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ni de faits, exceptions, dénégations et preuves nouveaux, ni d'observations sur la violation du droit cantonal;

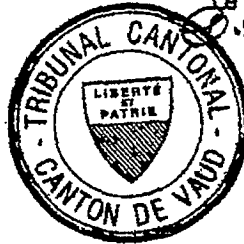
d. Lorsque la constatation d'un fait que la juridiction cantonale doit apprécier d'après le droit fédéral est attaquée pour le motif qu'elle repose manifestement sur une inadvertance, l'indication exacte de cette constatation et la pièce du dossier qui la contredit;

e. Le cas échéant, la demande d'assistance judiciaire  
(art. 152 OJF).  
(art. 43 ss OJF, spéc. art. 46, 54 et 55).

Le jugement est également communiqué à l'Office fédéral  
des assurances privées (art. 47 al. 4 LSA).

PHOTOCOPIE CERTIFIÉE  
CONFORME À L'ORIGINAL

Le greffier:



Le greffier :

*[Handwritten signature]*

bc