



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1775/2008

ATAS/559/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 13 mai 2009

En la cause

A ASSURANCE SA,

demanderesse

contre

X, comparant avec élection de domicile en l'étude de
Maître Lucien BACHELARD

défendeur

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nicole BOURQUIN et Olivier LEVY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. X (ci-après : l'assuré), né en 1954, était au bénéfice d'assurances complémentaires à l'assurance-maladie conclues auprès de B S.A. Suite à la faillite de cette dernière, les contrats d'assurances ont été transférés, dès le 1^{er} juillet 2004, au A ASSURANCE S.A. (ci-après : l'assureur ou la demanderesse). L'assuré était dès cette date-là couvert notamment en cas d'hospitalisation en chambre privée.
2. Du 30 novembre au 2 décembre 2004, l'assuré a été hospitalisé auprès de la Clinique de Carouge.
3. Le 13 décembre 2004, la Clinique de Carouge a adressé à l'assureur une note d'honoraires et une facture pour un montant de 11'080 fr. 30 pour les prestations effectuées lors l'hospitalisation de l'assuré.
4. En date du 5 mars 2005, C S.A., caisse-maladie fondée par l'assureur et auprès de laquelle les anciens assurés d' B S.A. ont été transférés dès le 1^{er} janvier 2005, a adressé à l'assuré un décompte de prestations par lequel elle lui versait, compte tenu de la note d'honoraires précitée, la somme de 9'574 fr. 15 (soit 11'080 fr. 30 auxquels étaient déduits 1'500 fr. de franchise annuelle et 6 fr. 15 de participation à des frais de pharmacie).
5. En date du 18 mai 2005, C S.A. a, pour le compte de l'assureur, adressé à l'assuré un décompte rectificatif, par lequel elle lui réclamait le remboursement de 9'580 fr. 30 ainsi que le paiement de 1'500 fr. à titre de franchise annuelle.
6. Un échange de correspondance a eu lieu entre l'assureur et l'assuré, ce dernier contestant devoir le montant de 1'500 fr. à titre de franchise.
7. S'agissant du montant de 9'580 fr. 30, l'assuré a obtenu un arrangement de paiement et a versé un premier acompte de 798 fr. 35 en date du 29 septembre 2005.
8. Par courrier du 2 novembre 2005, l'assureur a rappelé à l'assuré que le montant de 8'781 fr. 95 était encore dû (soit 9'580 fr. 30 - 798 fr. 35), auquel venait s'ajouter la franchise de 1'500 fr.
9. Le 7 novembre 2005, l'assuré a versé un deuxième acompte de 798 fr. 35.
10. Le 12 janvier 2006, l'assureur a fait notifier à l'assuré un commandement de payer, poursuite n° 06 106292 A, pour un montant de 7'983 fr. 60 avec intérêts à 5% à compter du 1^{er} septembre 2005, plus 100 fr. de frais. Cette somme correspondait aux 9'580 fr. 30 moins les deux acomptes de 798 fr. 35 versés par l'assuré. Le 15 mars 2006, le défendeur a formé opposition à ladite poursuite.

11. Le 16 janvier 2007, l'assureur a fait notifier à l'assuré un deuxième commandement de payer, poursuite n° 07 105550 A, pour un montant de 1'500 fr. à titre de « prestation du 18 mai 2005 », avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2005, plus 60 fr. de frais. Le 31 janvier 2007, le défendeur y a formé opposition.

Suite à l'intervention de l'Ombudsman de l'assurance-maladie sociale, l'assureur a admis, par courrier du 22 février 2006 (?), que l'hospitalisation de l'assuré du 30 novembre au 2 décembre 2004 n'était soumise à aucune franchise. Il ne se justifiait donc pas de demander le paiement des 1'500 fr. à l'assuré, lequel allait recevoir une facture rectificative.

12. En date du 2 mai 2007, l'assureur a versé, par erreur, un montant de 1'500 fr. en faveur de l'assuré.
13. Par courrier du 14 mai 2007, l'assureur a réclamé à l'assuré le remboursement des 1'500 fr. versés par erreur le 2 mai, auxquels venait s'ajouter la somme de 7'983 fr. 60 restée encore impayée, soit un montant total de 9'483 fr. 60.
14. Le 4 juin 2007, l'assureur a fait notifier à l'assuré un troisième commandement de payer, poursuite n° 07 170842 F, pour un montant de 9'483 fr. 60 avec intérêts à 5% dès le 14 mai 2007, plus 100 fr. de frais. L'assuré y a formé opposition.
15. Le 4 juin 2007 également, l'assureur a requis l'annulation de la poursuite n° 07 105550 A engagée le 16 janvier 2007.
16. Le 21 mai 2008, l'assureur a déposé une demande de paiement auprès du Tribunal de céans en concluant, sous suite de frais et dépens, à la mainlevée définitive du commandement de payer notifié à l'assuré dans la poursuite n° 07 170842 F et à ce que ce dernier soit condamné à verser la somme de 9'483 fr. 60 plus intérêts à 5% dès le 14 juillet 2007.

La demanderesse explique que son système informatique a versé, par erreur et en faveur du défendeur, le montant de 9'580 fr. 30 en date du 5 mars 2005, puis celui de 1'500 fr. en date du 2 mai 2007. S'agissant du premier montant, le défendeur avait versé deux acomptes de 798 fr. 35, puis s'était ravisé. S'agissant du deuxième montant, le défendeur n'avait pas réagi à ses courriers. Selon la demanderesse, le défendeur, de mauvaise foi, était tenu de restituer les montants dont il s'était enrichi illégitimement. La demanderesse fait valoir par ailleurs que sa créance, soumise à la prescription d'une année conformément à l'article 67 al. 1 CO, n'est pas prescrite puisqu'elle a toujours été interrompue par des commandements de payer adressés à temps à l'encontre du défendeur. En outre, le défendeur avait versé deux acomptes en date des 29 septembre et 7 novembre 2005, ce qui valait reconnaissance de dette.

17. Dans sa réponse du 10 juillet 2008, le défendeur, représenté par Maître Lucien BACHELARD, admet devoir le montant de 1'500 fr. versé à tort par la

demanderesse le 2 mai 2007 et s'engage à lui rembourser ce montant majoré d'un intérêt de 5% dès le 14 juillet 2007. S'agissant par contre de la créance de 7'983 fr. 60, il conclut à ce que l'exception de la prescription soit admise. Il explique que le solde de la créance, qui s'élevait initialement à 9'580 fr. 30, a fait l'objet de deux réquisitions de poursuite, datées des 12 janvier 2006 et 4 juin 2007. La réquisition de poursuite du 16 janvier 2007 ne portait, quant à elle, que sur la somme de 1'500 fr. que la demanderesse croyait due à titre de franchise annuelle et qu'elle a finalement renoncé à réclamer. Le défendeur, qui ne conteste pas que les prétentions de la demanderesse soient fondées sur l'enrichissement illégitime, admet que par le versement des acomptes les 29 septembre et 2 novembre 2005, la prescription relative à la somme de 7'983 fr. 60 a été interrompue. Par réquisition de poursuite du 12 janvier 2006, la demanderesse a, à son tour, interrompu la prescription relative à cette somme. Ce n'est que le 4 juin 2007, soit près d'un an et demi après, que la demanderesse l'a à nouveau interrompue. Selon le défendeur, le 12 janvier 2007 déjà, la prescription était acquise.

18. Par réplique du 4 août 2008, la demanderesse persiste dans ses conclusions, faisant valoir que le défendeur a reconnu oralement devoir le montant de 9'483 fr. 60. Elle explique à ce propos avoir adressé au défendeur un courrier le 21 février 2008, qu'elle verse à la procédure, par lequel elle l'invitait à procéder au paiement du montant réclamé d'ici au 3 mars 2008 ou à la contacter en vue de trouver un arrangement. Elle ajoute que lors d'un entretien téléphonique qui a eu lieu le 4 mars 2008 entre elle et le défendeur, ce dernier avait reconnu devoir le montant de 9'483 fr. 60. Le défendeur avait toutefois prétendu ne pas être en mesure de verser ce montant, se trouvant alors sans activité lucrative. Selon la demanderesse, le défendeur s'était alors engagé à signer une reconnaissance de dette pour le montant réclamé. Elle explique avoir adressé au défendeur, le 4 mars 2008, un courrier par pli recommandé reprenant la teneur de l'entretien téléphonique et auquel était joint une reconnaissance de dette que le défendeur devait signer et lui retourner. Cela étant, le défendeur n'ayant pas retiré le pli recommandé, la demanderesse avait reçu le courrier en retour. A l'appui de ses allégués, la demanderesse produit l'enveloppe ainsi que le courrier précité. De l'avis de la demanderesse, les déclarations orales du défendeur ont fait courir un nouveau délai de prescription, raison pour laquelle l'exception de prescription doit être rejetée. En outre, la demanderesse fait valoir que le commandement de payer adressé en janvier 2007, qui indique « prestation du 18.05.2005 » a interrompu la prescription à hauteur de 1'500 fr., soit pour une partie du montant encore dû par le défendeur. Selon la demanderesse, le montant figurant dans ce commandement de payer n'est dès lors pas prescrit et vient s'ajouter aux 1'500 fr. que le défendeur est d'accord de rembourser.
19. Par courrier du 19 août 2008, le défendeur conteste avoir reconnu la dette tel que le prétend la demanderesse.

20. Le 17 septembre 2008 s'est tenue une audience de comparution personnelle. La demanderesse confirme qu'aucun acte interruptif de prescription n'a été effectué entre le 12 janvier 2006 et le 12 janvier 2007. Par conséquent, la prescription était acquise à cette date pour le montant de 7'983 fr. 60. La demanderesse maintient cependant qu'un entretien téléphonique a eu lieu le 4 mars 2008, au cours duquel le défendeur a reconnu la dette oralement. Elle précise que sa demande en paiement est fondée sur cette reconnaissance. Quant au défendeur, il conteste tant l'existence que la teneur de l'entretien téléphonique dont fait état la demanderesse. Il explique que s'il n'a pas retiré le courrier recommandé, c'est parce qu'il ne s'attendait pas du tout à recevoir un tel courrier. Il précise que lorsque le courrier lui a été adressé, il était alors en France. Enfin, il a confirmé ses conclusions.
21. Par courrier du 4 novembre 2008, la demanderesse produit un document émanant de ses services IT, selon lequel le défendeur aurait appelé le service juridique de la demanderesse le 4 mars 2008 entre 9h39 et 9h45. Elle requiert du Tribunal de céans l'obtention par SWISSCOM de la confirmation de l'existence de cette conversation téléphonique, à la suite de quoi le défendeur devait être réentendu.
22. Par écriture du 28 novembre 2008, le défendeur explique ne pas se souvenir de l'entretien téléphonique en question, quand bien même, au vu de la nouvelle pièce produite par la demanderesse, un entretien téléphonique semble effectivement avoir eu lieu. Cela étant, il conteste avoir reconnu la dette à cette occasion, car il en aurait été d'ailleurs bien incapable. Il ne comprenait alors pas suffisamment quels montants étaient réclamés par la demanderesse, étant rappelé que cette dernière avait commis bon nombre d'erreurs dans la gestion de son dossier, lui réclamant 9'580 fr. 30 versés par erreur le 5 mars 2005, exigeant à tort le paiement d'une franchise de 1'500 fr. et lui versant, à nouveau par erreur, 1'500 fr. le 2 mai 2007, pour enfin réclamer le remboursement global de 9'483 fr. 60, correspondant aux 9'580 fr. 30 et 1'500 fr., sous déduction des deux acomptes de 798 fr. 35. La demanderesse avait fait en outre notifier trois commandements de payer pour trois montants différents, lesquels se recoupaient partiellement. Le défendeur, qui ne parle pas bien le français, ne pouvait comprendre ce qui lui était demandé ni reconnaître une quelconque dette lors de l'entretien téléphonique, lequel, selon le document produit par la demanderesse, avait duré à peine cinq minutes. Même en admettant l'existence de l'entretien téléphonique, on ne pouvait retenir qu'il avait émis une reconnaissance de dette. En outre, la créance était prescrite depuis le 12 janvier 2007, de sorte que la prescription, qui ne courait alors plus lors de l'entretien téléphonique, ne pouvait plus être interrompue. Enfin, s'agissant de la réquisition de poursuite du 16 janvier 2007, le défendeur fait valoir qu'elle portait uniquement sur la somme de 1'500 fr. relative à la franchise que la demanderesse croyait initialement due. Cette réquisition de poursuite était donc sans rapport avec la somme de 7'983 fr. 60 pour laquelle il soulève l'exception de prescription. Quoiqu'il en soit, cette réquisition de poursuite avait été faite tardivement, soit après

l'écoulement d'une année depuis la première réquisition de poursuite du 12 janvier 2006. Le défendeur persiste dans ses conclusions.

23. Cette écriture a été communiquée à la demanderesse, à la suite de quoi la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. c de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (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).

Ainsi que l'a confirmé le Tribunal des conflits dans son arrêt du 26 août 2005 (ACOM 55/2005), le Tribunal cantonal des assurances sociales est désormais saisi de l'ensemble du contentieux en matière d'assurances complémentaires privées, tant dans le domaine de l'assurance-maladie que dans celui de l'assurance-accidents, que cette assurance complémentaire soit offerte tant par une caisse-maladie que par une institution d'assurance privée autorisée ou non par l'Office fédéral des assurances sociales.

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

2. Depuis l'entrée en vigueur de la LAMal en date du 1^{er} janvier 1996, les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de cette loi sont soumises au droit privé, plus particulièrement à la LCA (art. 12 al. 3 LAMal; ATF 124 III 44 consid. 1a/aa, 229 consid. 2b) et au droit des obligations pour tout ce qui n'est pas réglé par la LCA (art. 100 al. 1 LCA; ATF non publié du 6 mars 2001, 5C.263/2000 consid. 4a).

L'art. 46a LCA prescrit que le for se définit selon la loi du 24 mars 2000 sur les fors (LFors) dont l'art. 3 let. a prévoit que le for est, pour les actions dirigées contre une personne physique, celui de son domicile.

Le défendeur étant domicilié dans le canton de Genève, le Tribunal de céans est également compétent à raison du lieu pour connaître de la présente demande.

3. La présente demande respecte la forme prévue à l'art. 89B de la loi sur la procédure administrative du canton de Genève du 12 septembre 1985 (LPA).

Partant, la demande est recevable.

4. Le litige porte sur le droit de la demanderesse à obtenir du défendeur la restitution de 9'483 fr. 60 versés par erreur. Le défendeur, qui reconnaît devoir le montant de 1'500 fr., majoré d'un intérêt de 5% dès le 14 juillet 2007, a soulevé l'exception de la prescription pour le solde, soit 7'983 fr. 60.

Il y a donc lieu d'examiner l'exception de prescription soulevée par le défendeur pour le montant de 7'983 fr. 60.

5. L'art. 46 LCA, qui prévoit un délai de prescription de deux ans, est applicable à toutes les créances qui, en vertu de la loi ou du contrat, ont leur source dans un engagement résultant d'assurance, mais il est inapplicable aux créances dont l'origine est hors contrat. Ainsi, n'est pas une créance dérivant du contrat d'assurance celle en restitution de prestations versées à tort, et c'est le délai de prescription ordinaire d'un an qui s'applique dans ce cas (CARRE, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, édition annotée, 2000, ad art. 46 LCA, p. 322 et les références citées ; MEUWLY, La durée de la couverture d'assurance privée, 1994, p. 207).

En l'occurrence, dans la mesure où la demanderesse réclame la restitution d'un montant qu'elle a versé par erreur en faveur du défendeur, sa prétention ne dérive pas du contrat d'assurance, mais ressortit aux règles de l'enrichissement illégitime (art. 62 et ss CO), de sorte que le délai de prescription prévu par l'art. 67 CO est applicable en l'espèce, ce que les parties ne contestent au demeurant pas.

L'art. 67 al. 1 CO prévoit que l'action pour cause d'enrichissement illégitime se prescrit par un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son droit à répétition, et, dans tous les cas, par dix ans dès la naissance de ce droit.

La prescription peut être interrompue lorsque le débiteur reconnaît la dette, notamment en payant des intérêts ou des acomptes, en constituant un gage ou en fournissant une caution (art. 135 ch. 1 CO), ou 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 par une citation en conciliation (art. 135 ch. 2 CO).

La reconnaissance de dette, au sens de l'art. 135 ch. 1 CO, constitue la manifestation par laquelle le débiteur (ou son représentant) exprime au créancier (ou à son représentant) qu'il a conscience d'être tenu envers lui par une obligation juridique déterminée (arrêt 5C.41/2002 du 17 juin 2002, consid. 2.1, avec référence à BERTI, Zürcher Kommentar, n. 11 ad art. 135 CO). Elle doit ressortir des déclarations, orales ou écrites, du débiteur, interprétées, le cas échéant, d'après le principe de la confiance, ou d'actes concluants (arrêt P.1171/79 du 7 juin 1979, in: SJ 1980 p. 116 ss, spéc. p. 118). Pour avoir un effet interruptif, la reconnaissance de dette ne doit pas nécessairement être émise par le débiteur aux fins d'exprimer sa volonté de s'obliger, ni d'interrompre la prescription; il suffit qu'il manifeste sa

conviction que la dette existe encore (ATF 57 II 583). De même, il suffit que le débiteur reconnaisse l'obligation dans son principe; peu importe qu'il soit dans l'incertitude quant à son étendue, sa déclaration n'ayant pas à se rapporter à une somme déterminée (ATF 119 II 368 consid. 7b p. 378). Si le débiteur n'articule aucun chiffre, la reconnaissance de dette s'étend au montant qui s'avère ultérieurement dû au regard de l'obligation reconnue; s'il indique en revanche un montant déterminé, celui-ci constitue la limite supérieure de sa volonté de reconnaître la dette (BERTI, op. cit., n. 18 ad art. 135 CO ; ATF non publié du 27 février 2004, cause 5C.112/2003).

6. Pour les contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la LAMal, les cantons prévoient une procédure simple et rapide dans laquelle le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves (art. 85 al. 2 LSA).

En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

Enfin, si le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d).

7. En l'espèce, il ressort des pièces versées à la procédure que la prescription relative au montant de 9'580 fr. 30 a commencé à courir le 18 mai 2005. Elle a d'abord été interrompue par les deux acomptes effectués par le défendeur, soit le 29 septembre 2005, puis le 7 novembre 2005. La demanderesse a ensuite fait notifier un commandement de payer en date du 12 janvier 2006, de sorte que la prescription pour le solde encore dû par le défendeur, soit 7'983 fr. 60 (9'580 fr. 30 moins 1'596 fr. 70 d'acomptes) a recommencé à courir le lendemain, soit le 13 janvier 2006 (art. 138 ch 2 CO ; PICHONNAZ, Commentaire romand du code des obligations, 2003,

n°10 ad art. 138). Il s'ensuit que la prescription relative à la créance litigieuse, soit 7'983 fr. 60, est arrivée à échéance le 12 janvier 2007, à moins qu'un acte interruptif n'ait été effectué par la demanderesse ou par le défendeur.

La demanderesse allègue que lors de l'entretien téléphonique qui a eu lieu le 4 mars 2008, le défendeur a reconnu devoir le montant de 9'483 fr. 60. Elle produit à cet égard un courrier adressé à cette date-là au défendeur, par lequel elle a pris note de sa reconnaissance de dette. Le défendeur conteste avoir reconnu devoir ce montant lors de cet entretien téléphonique.

Le Tribunal de céans constate tout d'abord que la demanderesse se fonde sur un entretien téléphonique qui a eu lieu le 4 mars 2008, soit plus d'un an après que le délai de prescription relatif à la créance litigieuse de 7'983 fr. 60 ne soit arrivé à échéance. Or, la prescription ne peut être interrompue que si elle court encore, mais non si elle est déjà arrivée à échéance. Ce principe s'applique également à l'interruption par reconnaissance du débiteur (ATF 122 III 10 consid. 7; JdT 1998 111). Il s'ensuit qu'une éventuelle reconnaissance de dette émise par le défendeur pendant cet entretien téléphonique ne pouvait plus, quoi qu'il en soit, interrompre la prescription. Cela étant, il convient tout de même de déterminer si le défendeur a effectivement émis une reconnaissance de dette le 4 mars 2008, auquel cas celle-ci pourrait entraîner la naissance d'une nouvelle dette ou la renonciation à une exception (ATF 122 III 10 consid. 7; JdT 1998 111).

S'il est fort vraisemblable qu'un entretien téléphonique a eu lieu entre les parties le 4 mars 2008, en revanche, il n'est nullement établi que lors de cet entretien, le défendeur a manifesté sa conviction que la dette existait encore ou qu'il a reconnu l'obligation dans son principe. En effet, quand bien même la demanderesse a adressé ce jour-là un courrier au défendeur par lequel elle prenait note de ce qu'il avait reconnu devoir la somme de 9'483 fr. 60, il n'en demeure pas moins qu'un doute existe quant aux déclarations effectivement émises par le défendeur lors de cet entretien téléphonique. On ne peut exclure par exemple que le défendeur se soit exprimé de manière peu claire et que la demanderesse ait mal interprété ses propos. On ne peut exclure non plus que le défendeur n'ait reconnu devoir que le montant de 1'500 fr., auquel cas ce chiffre constituerait alors la limite supérieure de sa volonté de reconnaître la dette. Le fait que le défendeur ait reconnu la dette de 9'483 fr. 60 n'est donc qu'une hypothèse possible parmi d'autres.

Quoi qu'il en soit, le Tribunal ne saurait tenir pour établi, sur la seule base du courrier du 4 mars 2008, que le défendeur a reconnu oralement devoir le montant de 9'483 fr. 60. En effet, une reconnaissance de dette ne peut que ressortir des déclarations faites par le débiteur. Or, le courrier précité n'émane pas du défendeur.

Il convient ainsi de constater que la demanderesse n'a pas réussi à établir, au degré de la vraisemblance prépondérante requis, que le défendeur a reconnu la dette

oralement. Elle doit donc supporter les conséquences de cette absence de preuve. En effet, si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3).

Reste à examiner si, comme le fait valoir la demanderesse, la réquisition de poursuite adressée le 16 janvier 2007 a interrompu la prescription pour une partie des 7'983 fr. 60.

Dès lors que la réquisition de poursuite adressée le 16 janvier 2007 concernait uniquement le montant de 1'500 fr. réclamé à titre de franchise annuelle, se pose la question de savoir si l'effet interruptif de la réquisition précitée peut également valoir pour la créance litigieuse. Cette question peut cependant rester en l'espèce ouverte. En effet, le délai de prescription d'un an, qui courait depuis le 13 janvier 2006 pour le montant de 7'983 fr. 60, était déjà échu lorsque la demanderesse a adressé, le 16 janvier 2007, la réquisition de poursuite pour la franchise annuelle de 1'500 fr.

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la créance de 7'983 fr. 60 est prescrite depuis le 12 janvier 2007.

8. Il convient encore d'examiner si le défendeur commet un abus de droit en excipant de la prescription.

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). 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. 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).

En l'espèce, il ne ressort pas des pièces produites que le défendeur ait eu un comportement qui aurait incité la demanderesse à renoncer à entreprendre des démarches juridiques pendant le délai de prescription, soit entre le 13 janvier 2006 et le 12 janvier 2007. La demanderesse ne l'allègue au demeurant pas. Qui plus est, celle-ci ne semble pas avoir tenté d'obtenir le remboursement de sa créance pendant cette période-là.

Par conséquent, en se prévalant de la prescription, le défendeur ne commet aucun abus de droit.

La demande sera donc rejetée pour le montant de 7'983 fr. 60.

Enfin, le Tribunal de céans relèvera que la demanderesse a géré d'une manière déplorable le dossier du défendeur.

9. S'agissant du montant de 1'500 fr. versé par erreur par la demanderesse le 2 mai 2007, le défendeur accepte de payer ce montant, majoré d'un intérêt à 5 % dès le 14 juillet 2007, ce que la demanderesse ne conteste pas. Il convient par ailleurs de noter que la date de départ des intérêts correspond à celle indiquée par les conclusions de la demande en paiement.

Il sera donc donné acte au défendeur de ce qu'il s'engage à verser à la demanderesse 1'500 fr., avec intérêts à 5% dès le 14 juillet 2007.

Reste à examiner si le défendeur est tenu de payer des frais administratifs à hauteur de 100 fr. comme l'a requis la demanderesse dans sa réquisition de poursuite du 4 juin 2007.

Selon la jurisprudence, de tels frais, s'ils sont prévus expressément par les dispositions générales sur les droits et obligations des assurés, doivent être imputables à une faute de l'intéressé. Ainsi, il y a faute de l'assuré, lorsque, par son comportement, il oblige la caisse à lui adresser des rappels pour l'exhorter à payer ses cotisations (ATFA non publié du 29 janvier 2003, K 28/02, consid. 5).

Le Tribunal de céans est d'avis qu'il n'y a, en l'occurrence, pas lieu de facturer de frais au défendeur concernant la créance de 1'500 fr. En effet, selon les pièces versées à la procédure, la demanderesse lui a adressé un seul courrier, en date du 14 mai 2007, par lequel elle constatait son erreur et l'invitait à lui reverser les 1'500 fr. Puis, la demanderesse a agi par voie de poursuite. On ne peut dès lors pas retenir

que la demanderesse a été obligée, en raison du comportement du défendeur, à lui adresser plusieurs rappels.

Il s'ensuit que le défendeur ne saurait être tenu de payer des frais administratifs pour la créance de 1'500 fr.

10. Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu d'admettre partiellement la demande et de lever l'opposition au commandement de payer poursuite n° 07 170842 F pour un montant de 1'500 fr. avec intérêts à 5 % dès le 14 juillet 2007.
11. En revanche, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens. En effet, même si l'art. 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA) prévoit qu'une indemnité est allouée au recourant qui obtient gain de cause, le législateur genevois a voulu compléter les garanties procédurales conférées par la législation fédérale en matière d'assurances complémentaires à l'assurance sociale de sorte qu'une institution d'assurance, même dans le cadre d'un contentieux relevant de la LCA, n'a pas droit à une indemnité de dépens devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (ATF non publié 4A_382/2008 du 12 novembre 2008, consid. 4.2.1).

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

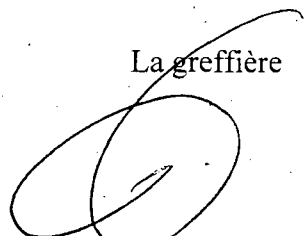
A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Donne acte à X de son engagement à verser à A ASSURANCE S.A. la somme de 1'500 fr. plus intérêts à 5% dès le 14 juillet 2007.
4. L'y condamne en tant que de besoin.
5. Prononce la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer poursuite n° 07 170842 F à concurrence de 1'500 fr. portant intérêts à 5% dès le 14 juillet 2007.
6. Rejette la demande pour le surplus.
7. Dit que la procédure est gratuite.
8. 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 (av. du Tribunal fédéral 29, Case postale, 1000 Lausanne 14), conformément aux art. 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'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

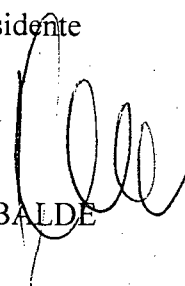
La greffière



Isabelle CASTILLO

La secrétaire-juriste : Amélia PASTOR

La présidente



Juliana BALDE

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

Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers

18 MAI 2009

