

TRIBUNAL CANTONAL

COUR CIVILE

CACIV.2011.63/dhp

## COUR D'APPEL CIVILE

Président	M.	Niels Sörensen
Juges	M.	François Delachaux
	M.	Philippe Schweizer, suppl.
Greffier	M.	Camillo Bozzi

---

### ARRET DU 23 OCTOBRE 2012

en la cause opposant

1. **X. Assurances**, à \_\_\_\_\_

2. **Y. Assurances**, à \_\_\_\_\_, agissant par X. Assurances, à \_\_\_\_\_,

**appelantes**

à

**l'entreprise A.**, à \_\_\_\_\_, représentée par Me Carole Aubert,

avocate à Neuchâtel

**intimée**

---

**Contrat d'assurance maladie collective ; interprétation des conditions générales**

Vu l'appel interjeté le 13 septembre 2011 par **X. Assurances**, à \_\_\_\_\_ et **Y. Assurances**, à \_\_\_\_\_, agissant par X. Assurances, à \_\_\_\_\_ (ci-après les appelantes, ou, collectivement, X.), contre le jugement sur moyen séparé rendu le 15 août 2011 par le Tribunal civil du Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers, dans la cause qui les oppose à **Entreprise A.** (ci-après l'intimée), à \_\_\_\_\_, représentée par Me Carole Aubert, avocate à Neuchâtel,

vu le dossier,

d'où résultent les **faits** suivants :

**A.** L'entreprise A. a assuré son personnel auprès d'un assureur (Z. Assurances) en assurance maladie collective, en 1984. L'affiliation a été renouvelée plusieurs fois, notamment le 18 avril 1998 (PL Dem. 29). Selon les conditions générales 1993, dont tout le monde semble s'accorder à dire qu'elles s'appliquent, il était prévu que l'assurance prenait effet dès l'entrée en vigueur du contrat pour les personnes capables de travailler « en plein » à ce moment et que celles qui ne l'étaient pas ou celles qui entraient ultérieurement au service de l'entreprise seraient assurées à partir du jour où elles y travailleraient « en plein » (annexe à la PL Dem. 29, art. 8.1).

**B.** A.M. a été employé de la demanderesse comme manœuvre (D. 1, all. 14) depuis le 1<sup>er</sup> octobre 1998. Il est établi qu'il travaillait à temps complet comme manœuvre mais qu'il avait un rendement atténué car il était foncièrement inapte à atteindre des performances professionnelles (en termes de productivité) comparables à celles de ses collègues. Mais comme il s'agissait d'un parent proche de l'un des responsables de l'intimée, celle-ci l'avait engagé dans l'entreprise en lui offrant un salaire légèrement réduit en raison de son handicap.

**C.** Au début de ses activités auprès de l'intimée, A.M. a travaillé à plein temps mais au printemps 1999, il a été en incapacité de travail, et les appelantes allèguent que Z. Assurances aurait écrit à l'intimée, le 14 avril 1999, qu'elle ne couvrirait pas ce cas de sinistre, l'intéressé n'ayant pas, durablement, une pleine capacité de travail (PL Déf. 11). L'intimée conteste avoir reçu ce courrier.

**D.** Par ailleurs, A.M. a obtenu, par une décision rendue en 2001, une rente de l'Assurance-invalidité pour incapacité de travail à 50% dès le 1<sup>er</sup> décembre 1999.

**E.** Le 27 avril 2005, une nouvelle police a été conclue avec Z. Assurances, qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2005. Selon cette police, une garantie « intégrale » était prévue (PL Dem 29/2, troisième feuillet), ce qui impliquait notamment qu'il était fait abstraction du passé médical des assurés concernés par la police. Celle-ci renvoyait aux conditions générales dont on a vu plus haut la teneur de l'article 8.1 (cons. A).

**F.** En juillet 2005, X. a informé l'intimée du fait qu'elle venait aux droits de Z. Assurances, et qu'elle reprenait, notamment, les obligations assumées par cette compagnie.

**G.** A compter du 12 février 2007, A.M. s'est trouvé en incapacité de travail à 100%, ce qui a été signalé à X.

**H.** A partir de là, après divers avatars, les appelantes ont refusé le versement de toute indemnité au motif que A.M. n'entrerait pas dans le cercle des personnes assurées, parce qu'il n'aurait pas travaillé « en plein ».

**I.** Le 3 février 2010, l'intimée a déposé une demande en paiement au Tribunal cantonal, concluant à ce que les appelantes soient solidairement condamnées à lui verser un montant de 42'645 francs plus intérêts à 5 % dès le 18 mars 2009, avec suite de frais et dépens, conclusions ramenées par la suite à 42'559 francs plus intérêts à 5 % dès le 18 mars 2009. Par ordonnance du 13 août 2010, la cause a été transférée au Tribunal civil du district de Neuchâtel (ultérieurement intégré au Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers), compétent pour connaître des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance maladie sociale, en vertu de l'article 43 LILAMAL.

**J.** La demanderesse prétendait au paiement de prestations découlant du contrat d'assurance conclu avec un tiers (Z. Assurances), dont les défenderesses avaient repris les obligations, suite à « une incapacité de travail à 100% depuis le 12 février 2007 ».

**K.** A l'audience du 31 mars 2011, les parties ont accepté que le Tribunal statue par jugement séparé sur la question de l'assurabilité de A.M.

**L.** Par jugement sur moyen séparé du 15 août 2011, dont recours, le Tribunal civil a considéré que A.M. faisait partie du cercle des assurés couverts par l'assurance perte de gain collective, dès le premier jour de son engagement par la demanderesse.

**M.** Les défenderesses appellent de ce jugement, l'estimant empreint d'une constatation inexacte des faits et d'une interprétation incorrecte des conditions générales des appelantes applicables au litige, conduisant à une violation du droit. Elles concluent à l'annulation du jugement et à ce que la Cour de céans « statue à nouveau ». Leurs arguments seront examinés ci-dessous en tant que besoin.

**N.** L'autorité de jugement ne formule pas d'observation. L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement à son rejet. A l'appui de sa conclusion en déclaration d'irrecevabilité, elle affirme qu'en vertu du droit transitoire applicable, les appelantes ne pouvaient interjeter qu'un recours en cassation civile et qu'elles sont forcloses, le délai étant échu lors du dépôt du recours, à quoi les appelantes répondent que l'on est en présence d'une décision finale susceptible d'appel.

### **CONSIDERANT**

**1.** L'appel, interjeté dans le délai utile de 30 jours de l'article 311 CPC, est recevable *ratione temporis*. L'argument de l'intimée, selon lequel l'appel serait tardif parce que le recours contre une décision incidente rendue en application de l'ancien droit de procédure devrait être régi

par ce même droit, tombe à faux. Le Tribunal fédéral a jugé que l'article 405 al. 1 CPC s'appliquait à toutes les décisions communiquées après le 1<sup>er</sup> janvier 2011, sans distinction entre décisions finales et incidentes (ATF 137 III 424, cons. 2.3.2 ; TF, 4A.668/2011, du 11 novembre 2011, cons. 6), indépendamment du fait que l'instance de base se poursuivrait le cas échéant selon l'ancien droit, étant précisé au passage que, contrairement à ce que soutiennent les appelantes dans leur réplique, le jugement attaqué n'est évidemment pas final. La valeur litigieuse, de 42'559 francs, est supérieure au seuil de l'article 308 al. 2 CPC. Le jugement entrepris est une décision incidente de première instance au sens de l'article 237 CPC (l'admission de l'appel serait susceptible de mettre un terme à l'instance et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable), ce qui rend l'appel recevable aux termes de l'article 308 al. 1 CPC. Il respecte par ailleurs les formes requises par la loi et est accompagné de la décision attaquée. Savoir si sa motivation est intelligible et conforme à la loi fera l'objet d'un examen spécifique lors de l'analyse des griefs soulevés. Enfin, la conclusion tendant à ce que la Cour de céans statue à nouveau, certes formulée de façon malencontreuse, peut raisonnablement être comprise en ce sens que les appelantes concluent à ce que la Cour rejette purement et simplement la demande, faute d'affiliation donc de créance.

**2.** L'effet suspensif requis par les appelantes est automatique en appel (art. 315 al. 1 CPC). Cette conclusion est irrecevable faute d'intérêt.

**3.** L'intimée demande l'élimination du dossier, en application de l'art. 317 CPC, des pièces D. 38 à D. 40 que les appelantes ont annexées à leur appel, au motif qu'elles auraient pu être invoquées ou produites en première instance si les appelantes avaient fait preuve de la diligence requise. Les pièces cotées D. 38 et D. 39 avaient déjà été produites sous numéros 8 et 10. Elles ne sont pas nouvelles. Quant à la pièce no 40, elle sera retirée du dossier car les appelantes, qui l'avaient en main depuis quelque douze ans, n'ont pas jugé bon de la produire en première instance. La maxime inquisitoire sociale, applicable en l'espèce, n'y change rien (en ce sens : arrêt du TF [5A\_592/2011] du 31 janvier 2012; **Tappy**, RSPC 2011 p. 322).

**4.** Les relations des parties ont manifestement été marquées par un nombre considérable de malentendus et de problèmes de communication abondamment relatés par l'autorité de première instance, jusque et y compris des erreurs sur les personnes, les appelantes confondant deux assurés (supposés, puisque c'est contesté) répondant au patronyme « M. », et qui sont frères, l'un étant un dirigeant de l'entreprise (B.M.), l'autre, frère du précédent (A.M.), un manœuvre dont les performances sont unanimement jugées limitées dans une certaine mesure.

**5.** Le litige porte sur le point de savoir ce qu'il faut entendre par « travailler en plein » et, au cas où A.M. n'aurait pas travaillé en plein, si la recourante est en droit de l'exclure du cercle des assurés à titre rétroactif.

**6.** Selon les appelantes, la notion de « travail en plein » ne peut logiquement se référer qu'à la productivité des personnes assurées (appel, p. 7 in medio). Selon elles, si on essaie de les suivre, une inaptitude à fournir un travail avec une productivité optimale aurait pour effet

automatique d'exclure un employé peu performant de la couverture. D'emblée on s'étonne du raccourci, car à suivre les appelantes jusqu'au bout de leur raisonnement même sans faire preuve d'une naïveté feinte, un colosse de 2 mètres de haut et pesant 130 kilos, capable de transporter cinquante sacs de ciment d'un quintal sur une distance de 200 mètres sur une période d'une heure, afficherait une productivité telle qu'elle disqualifierait de la couverture d'assurance tous ses collègues capables de 50, 60 ou 70% d'une telle performance (on s'interroge au passage sur la limite de la « productivité » acceptable pour rester dans les rangs des assurés, ce sur quoi les appelantes n'apportent aucune lumière ni en première instance ni en appel).

**7.** Sans doute faut-il comprendre l'argumentation des appelantes en ce sens que selon elles n'étaient assurés que les employés ne souffrant pas, lors de leur engagement, d'un handicap ou d'une maladie, voire d'une invalidité potentielle, ou constatée par un assureur social, les rendant durablement inaptes à fournir des prestations équivalentes à celles d'un collègue en pleine possession de ses moyens. Outre le brouillard qui entourerait ce critère d'affiliation (voir cons. 6 *supra*), qui ne prendrait tout son sens qu'au stade de l'obligation éventuelle de couvrir un sinistre alors qu'il pourrait rester dans le flou dans les étapes antérieures y compris celle visant à déterminer les primes à la charge du preneur d'assurance, on se trouverait alors clairement dans l'orbite de ce que la législation relative à la concurrence déloyale qualifie de clauses insolites (art. 8 let. b LCD ; comp. arrêt du TF [4A\_24/2012] du 30 mai 2012). A cela, les appelantes répondent que la clause en question « *n'a jamais donné lieu à des controverses et a d'ailleurs été reprise par Z. Assurances tel quel dans les CGA subséquentes, soit les CGA MC97* ». A la connaissance de la Cour de céans, une clause insolite ne devient pas valide parce qu'elle n'a pas été controversée (surtout quand l'occasion ne s'est jamais présentée d'en discuter concrètement la teneur), et ce encore moins si elle a été reconduite dans deux ou plusieurs moutures successives, qui précisément n'ont jamais donné lieu à controverse jusqu'à ce qu'il y ait litige à son sujet comme ici. Et ce n'est pas parce que l'intimée a fini, visiblement de guerre lasse, par abdiquer sur un cas de sinistre comparable en 1999 qu'une clause insolite défavorable au preneur d'assurance devient valide, comme semblent le soutenir les appelantes au numéro 7 al. 2 de leur mémoire.

**8.** Au surplus on cherche vainement à comprendre comment il est possible de justifier rationnellement la thèse soutenue par les appelantes (qui ne consacrent pas une ligne à ce sujet), savoir que ne seraient assurés que les employés susceptibles de travailler « en plein » (locution dont on ne sait pas si elle se rapporte à un pourcentage d'activité, à une aptitude de base ou encore à un rendement). Les termes utilisés dans cette formule ne recouvrent aucune réalité quantifiable perceptible.

**9.** Un employeur qui assure son personnel entend par définition que son personnel soit assuré, qu'il travaille à temps plein ou partiel, qu'il soit performant ou pas, ou encore qu'il soit très productif ou moins efficace que ses collègues. Si un assureur entend opérer de subtils distinguos, il lui incombe de présenter (et de tenter de faire admettre à son cocontractant) des conditions contractuelles aussi claires et compréhensibles que possible en utilisant un langage accessible au commun des mortels.

**10.** Les appelantes ajoutent qu'elles n'ont jamais créé une apparence de couverture, et qu'elles ignoraient qu'elles percevaient des primes pour l'intéressé, dont elles affirment toujours qu'il ne faisait pas partie du cercle des assurés. S'agissant de la perception des primes, elles allèguent qu'il s'agit sans doute d'une erreur comptable dont seule l'intimée serait responsable (appel, p. 10). Sur ce point, elles sont malvenues d'imputer l'erreur ou le malentendu à l'intimée : on ne sait trop si la prise de position de Z. Assurances du 14 mars 1999 est parvenue ou non à l'intimée (cons. C *supra*), alors que cette preuve incombait aux appelantes, mais il est en tout cas certain que l'assureur de l'époque (Z. Assurances) ne pouvait pas avoir le moindre doute sur le fait que l'intimée pensait avoir assuré valablement son employé A.M. en assurance maladie collective, et que la prime globale (pour l'ensemble du personnel) était arrêtée, et payée, en conséquence. A aucun instant, à la lecture du dossier actuel à tout le moins, Z. Assurances ou les appelantes n'ont remis ce fait en cause.

**11.** Les appelantes précisent encore qu'elles n'entendent pas exclure du cercle des assurés tout employé qui ne « *met pas pleinement en valeur sa capacité de travail raisonnablement exigible, mais seulement tout employé qui ne dispose pas d'une pleine capacité de rendement, quel que soit son taux d'activité au sein de l'entreprise* » (Appel, No 6, p. 10). Cette « précision » manque singulièrement de clarté, à quoi s'ajoute que leur raisonnement n'est pas soutenable économiquement non plus. On rappelle que A.M. avait été engagé à plein temps, mais pour un salaire qui tenait compte de ses insuffisances radicales, c'est-à-dire compte tenu d'une productivité moindre par rapport à un manœuvre considéré comme « normal » ou productif dans les limites de normes connues des seules appelantes. Or quand on assure son personnel, on entend – et l'assureur le sait – se prémunir contre une perte de gain (de l'assuré, mais aussi de l'entreprise qui l'occupe, sinon il n'y a aucun sens à payer des primes pour s'entendre dire que l'employé annoncé n'est pas assuré du tout). Ici, on est en présence d'un employé qui a obtenu une rente AI, qui était payé moins que ses homologues, pour tenir compte de sa productivité réduite. A sa manière, il était donc employé « en plein ». On retiendra donc que l'appel est mal fondé dans son principe. Cela étant, l'Autorité de première instance pourra être conduite, le cas échéant, à tenir compte, quant aux indemnités dues, du salaire de l'intéressé, de son aptitude présumée au travail, de sa rente AI, pour fixer le quantum des indemnités.

**12.** Vu l'article 114 let. e CPC, il sera statué sans frais, mais aux dépens des appelantes.

**Par ces motifs,**

**LA COUR D'APPEL CIVILE**

1. Rejette l'appel.
2. Renvoie la cause au Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers, pour suivre à la procédure.
3. Statue sans frais.

4. Condamne les appelantes à verser à l'intimée une indemnité de dépens d'appel de 3'000 francs.

Neuchâtel, le 23 octobre 2012

AU NOM DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Le greffier

L'un des juges

**Expédition :**

- aux appelantes, par X. Assurances, à \_\_\_\_\_
- à l'intimée, l'entreprise A., par Me Carole Aubert, avocate, Neuchâtel
- au Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers (PONE.2010.67)
- au dossier
- à la minute

**INDICATION DES VOIES DE RECOURS**

Un recours au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, peut être interjeté contre la présente décision dans les trente jours dès sa notification.

Le recours en matière civile est possible aux conditions des articles 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF ; Recueil systématique 173.110).

L'article 74 LTF prévoit en particulier ce qui suit :

<sup>1</sup> Dans les affaires pécuniaires, le recours n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à :

- a. 15 000 francs en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer ;
- b. 30 000 francs dans les autres cas.

<sup>2</sup> Même lorsque la valeur litigieuse minimale n'est pas atteinte, le recours est recevable :

- a. si la contestation soulève une question juridique de principe ;
- (...)

Un recours constitutionnel est également possible en application des articles 113 à 119 et 90 ss LTF.