



{T 0/2}
4A_213/2014

Arrêt du 26 juin 2014 **Ire Cour de droit civil**

Composition

Mmes et M. les Juges fédéraux Klett, Présidente, Kolly et Hohl.

Greffière : Mme Godat Zimmermann.

Participants à la procédure

A. _____, représentée par Me Philippe Nordmann,
recourante,

contre

B. _____ **SA**,
intimée.

Objet

contrat d'assurance; conditions générales;
surindemnisation,

recours contre l'arrêt de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 9 janvier 2014.

Faits :

A.

A.a Le 19 septembre 1998, l'association de C._____ et D._____ Caisse-maladie ont conclu, avec effet au 1^{er} janvier 1999, un contrat d'assurance collective qui offrait la possibilité, pour le personnel de E._____, de s'affilier notamment à des assurances complémentaires soumises à la LCA et régies par les conditions générales (CGA) et spéciales (CSA) applicables aux assurances en cause. D._____ Caisse-maladie proposait ainsi une "assurance complémentaire pour incapacité de travail JOB"; le membre du personnel qui décidait de s'affilier à cette assurance payait lui-même la prime, fixée en fonction des options qu'il avait choisies, comme par exemple le nombre de jours du délai d'attente.

Sous l'intitulé "Prestations d'autres assureurs ou de tiers", l'art. 20 al. 2 des CGA des assurances complémentaires de l'assurance maladie et accidents prévoit, dans les éditions de 1999 (CGA 1999) et de 2001 (CGA 2001), que l'assureur D._____ n'intervient qu'à titre complémentaire lorsque des prestations sont dues en vertu de l'assurance obligatoire de soins (LAMal), de l'assurance-accidents (LAA), de l'assurance militaire (LAM), de l'assurance-invalidité fédérale (LAI), de l'assurance vieillesse et survivants (LAVS) ou de la prévoyance professionnelle (LPP). Sous la rubrique "Surindemnisation", l'art. 11 des CSA de l'assurance complémentaire JOB pour incapacité de travail, édition 1999 (CSA JOB 1999), a la teneur suivante:

"Si l'assuré a également droit à des prestations d'un assureur social cité à l'art. 20 al. 2 CGA, la caisse complète ces prestations jusqu'à concurrence de la perte de gain effective. La caisse paie au maximum l'indemnité journalière convenue."

Par ailleurs, selon l'art. 6 al. 1 CSA JOB 1999, la durée des prestations est de 720 jours au maximum.

En 2001, D._____ Assurances SA a repris l'ensemble du portefeuille selon la LCA de D._____ Caisse-maladie.

A.b Le 7 décembre 2001, A._____, collaboratrice de E._____ née en 1948, a rempli et signé une proposition d'assurance perte de gain JOB sur un formulaire de l'assureur D._____. La proposition prévoyait le versement d'une indemnité journalière de 198 fr. dès le 61^{ème} jour d'incapacité de travail. Plusieurs rubriques n'ont pas été complétées, notamment celle relative à la date d'édition des CGA applicables. Le dernier point de la proposition préimprimée comportait une déclaration selon laquelle l'assurée "confirm[ait] avoir reçu un exemplaire des Conditions générales/spéciales d'assurance lesquelles font partie intégrante du contrat d'assurance."

Aucune police afférente à cette proposition ne figure au dossier.

A._____ s'est trouvée en incapacité de travail dès le 1^{er} janvier 2002. D._____ lui a alloué une indemnité journalière de 198 fr. à partir du 61^{ème} jour d'incapacité. Par ailleurs, la Caisse de pensions de l'État de Vaud (CPEV) a versé à l'assurée une pension mensuelle d'invalidité temporaire dès le 3 janvier 2002. Dans une lettre du 19 septembre 2003 reçue en copie par A._____, D._____ a demandé à l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Vaud (OAI) de lui communiquer la décision de prestations à intervenir, afin qu'elle puisse calculer la somme complémentaire à verser à l'assurée jusqu'à concurrence de la perte de gain effective et déterminer une éventuelle surindemnisation. L'OAI a accordé une rente invalidité à A._____ rétroactivement à partir du 1^{er} novembre 2002.

Le 7 juin 2004, D._____ a informé l'assurée qu'en raison du versement des prestations de l'OAI et de la CPEV, elle avait été indemnisée au-delà de la perte de gain subie entre le 1^{er} novembre 2002 et le 30 juin 2003. L'assureur entendait ainsi obtenir le remboursement du trop-perçu par 7'018 fr.20. On ignore s'il est parvenu à ses fins.

Dans une lettre du 14 juillet 2004 adressée à D._____, A._____ rappelait que, selon la nouvelle loi sur le personnel entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, le salaire était payé en entier pendant douze mois, puis à raison de 80% les trois mois suivants; elle s'estimait donc surassurée et demandait une modification du contrat d'assurance portant en particulier sur la prolongation du délai d'attente à 360 jours.

Le 8 novembre 2004, D._____ a établi, au nom de A._____, une police d'assurance d'indemnité journalière pour incapacité de

travail JOB, renvoyant aux "CGA 1999" et prévoyant l'allocation d'une indemnité journalière de 198 fr. dès le 361^{ème} jour d'incapacité de travail. La prime mensuelle a passé de 269 fr.30 à 71 fr.30. L'assurée prétend n'avoir jamais reçu cette police. Il est établi en revanche qu'elle a reçu deux attestations d'assurance valables au 1^{er} janvier 2003 et au 1^{er} janvier 2004 – mentionnant la couverture JOB, le montant journalier assuré de 198 fr. le délai d'attente de 60 jours, la prime mensuelle de 269 fr.30 et se référant aux CGA 1999 – et deux attestations valables au 1^{er} octobre 2004 et au 1^{er} janvier 2005, qui n'indiquent pas les conditions générales applicables et diffèrent des attestations précédentes sur le délai d'attente, porté à 360 jours, ainsi que sur la prime mensuelle, réduite à 71 fr.30.

A._____ a subi une incapacité de travail à 100% du 20 mai 2008 au 31 mars 2009, à 80% du 1^{er} avril au 31 mai 2009 et à 60% du 1^{er} juin 2009 au 28 février 2013, date de sa retraite. D._____ lui a versé des indemnités journalières dès le 15 mai 2009, soit à l'échéance du délai d'attente de 360 jours.

Pour sa part, la CPEV a alloué à A._____, à partir du 18 août 2009, une pension d'invalidité temporaire partielle s'élevant à 2'290 fr.75 par mois (soit 75 fr.31 par jour). L'assurée en a informé l'assureur le 22 février 2010. D._____ a alors conclu à une surindemnisation. Elle a cessé tout versement dès le 23 février 2010 et cherché à récupérer un solde de 3'567 fr.50 auprès de l'assurée.

Par décision du 16 juillet 2010, l'OAI a accordé à A._____ 3/4 de rente d'invalidité à partir du 1^{er} juin 2010; son montant était de 986 fr. par mois (soit 32 fr.42 par jour).

B.

Le 1^{er} novembre 2010, A._____ a ouvert action contre D._____ en versement d'une indemnité journalière de 198 fr. dès le 1^{er} février 2010 et jusqu'à épuisement du droit, au prorata du degré d'incapacité de gain. En dernier lieu, ses conclusions tendaient au paiement d'un montant de 132'632 fr. plus intérêts, correspondant à une indemnisation jusqu'à la date de sa retraite, le 28 février 2013.

En novembre 2012, la faillite de D._____ a été prononcée. Son portefeuille d'assurance selon la LCA a été transféré à B._____ SA, laquelle a accepté de se substituer à D._____ dans la procédure engagée par A._____.

Par jugement du 24 mai 2013, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois a admis partiellement la demande en ce sens que B._____ SA est condamnée à payer à A._____ les montants de 2'325 fr.90 avec intérêts à 5% dès le 14 février 2010, 10'929 fr.60 avec intérêts à 5% dès le 15 avril 2010 et 31'714 fr.47 avec intérêts à 5% dès le 16 novembre 2010. En substance, la cour a jugé que l'assurée était liée par les CGA 2001 et les CSA JOB 1999. En conséquence, A._____ avait droit à 720 indemnités journalières après l'échéance du délai d'attente de 360 jours, soit jusqu'au 5 mai 2011. Pendant la période litigieuse débutant le 1^{er} février 2010, la perte de gain effective correspondant à une incapacité de travail de 60% était de 201 fr.28 par jour. Du 1^{er} février au 31 mai 2010, ce montant n'était pas atteint par le cumul de la prestation de la CPEV (75 fr.31) et de l'indemnité journalière à 60% (118 fr.80), de sorte que l'assurée pouvait prétendre à ce dernier montant. En revanche, à partir du 1^{er} juin 2010, il y avait une surindemnisation de 25 fr.25 par jour liée au versement de la rente AI par 32 fr.42, de sorte que l'indemnité journalière à verser par l'assureur devait être réduite à 93 fr.55 (118 fr.80 – 25 fr.25).

Statuant le 9 janvier 2014 sur appel de A._____, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal vaudois a réformé le jugement attaqué sur le montant des dépens et l'a confirmé pour le surplus.

C.

A._____ interjette un recours en matière civile. A titre principal, elle demande au Tribunal fédéral de réformer l'arrêt cantonal en ce sens que B._____ SA est condamnée à lui payer la somme de 132'632 fr. avec intérêts à 5% dès le 16 novembre 2010. Elle conclut subsidiairement à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision au sens des considérants.

B._____ SA a renoncé à déposer une réponse.

Pour sa part, la cour cantonale se réfère aux considérants de son arrêt.

Considérant en droit :

1.

1.1 Interjeté par la partie qui a partiellement succombé dans ses conclusions en paiement et a donc qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF; cf. ATF 138 III 2 consid. 1.1 p. 3; 133 III 439 consid. 2.1 p. 442) par une autorité cantonale de dernière instance statuant sur recours (art. 75 LTF). Au surplus, portant sur une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF), le recours en matière civile est en principe recevable puisqu'il a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes prévues par la loi (art. 42 LTF).

1.2 Le recours peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cependant, compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, à respecter sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), il n'examine que les questions juridiques qui sont soulevées devant lui; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 140 III 86 consid. 2 p. 88 s.; 137 III 580 consid. 1.3 p. 584; 135 II 384 consid. 2.2.1 p. 389; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400). Dès lors qu'une question est discutée, le Tribunal fédéral n'est limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 140 III 86 consid. 2 p. 89; 138 II 331 consid. 1.3 p. 336; 137 II 313 consid. 4 p. 317 s.; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400).

1.3 Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte – ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 137 II 353 consid. 5.1 p. 356) – ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF).

2.

Pour déterminer les indemnités journalières dues à la recourante, la cour cantonale a appliqué les CGA 2001 et les CSA JOB 1999, lesquelles comprennent une clause de réduction des prestations pour cause de surindemnisation et fixent à 720 jours la durée maximale du versement des indemnités journalières.

2.1 Invoquant une violation de l'art. 1^{er} CO et de l'ancien art. 3 LCA sur la conclusion du contrat d'assurance, la recourante conteste que des conditions d'assurance générales et particulières aient été incorporées au contrat. En l'absence de police établie après acceptation par l'assureur de la proposition du 7 décembre 2001, le contenu du contrat d'assurance résulterait uniquement de ladite proposition. Or, cette dernière, qui porterait sur tous les éléments essentiels du contrat, ne contiendrait aucune référence à des conditions générales précises puisque la rubrique relative à la date d'édition des CGA est vide.

En outre, la recourante n'aurait jamais reçu d'exemplaire de conditions d'assurance; elle précise que la déclaration contraire figurant à la fin de la proposition, rédigée en petits caractères, ne lui est pas opposable. Contrairement à ce que la cour cantonale a admis, les attestations d'assurance postérieures, dont seules certaines font référence aux CGA 1999, ne sauraient pallier à l'absence de mention et de remise des conditions d'assurance au moment de la conclusion du contrat.

S'agissant plus particulièrement des clauses de réduction de l'indemnité journalière pour cause de surindemnisation comprises dans les CGA 1999 et 2001 et les CSA 1999, l'assureur aurait reconnu lui-même qu'elles ne s'appliquaient pas dans le cas de la recourante, puisqu'il n'a pas réagi immédiatement après avoir appris le versement d'une pension par la CPEV, lors de la première période d'indemnisation en 2002. De plus, le montant de l'indemnité journalière de 198 fr. a été fixé en "francs fixes" à la suite d'un calcul de la perte de gain tenant compte des prestations du 1^{er} et du 2^{ème} piliers. Pour la recourante, cela signifie que les clauses précitées ne lui sont, au demeurant, pas opposables.

2.2 Le contrat d'assurance est un acte juridique consensuel, qui vient à chef lorsque les parties ont, réciproquement et de manière concordante, manifesté leur volonté (art. 1^{er} CO). En principe, la proposition d'assurance émane du futur preneur d'assurance (art. 1 al. 1 LCA)

alors que les démarches de l'agent d'assurance, telle que la remise d'un formulaire de proposition, constituent uniquement une invitation à adresser une proposition à l'assureur (arrêt 4C.98/2007 du 29 avril 2008 consid. 2.1.1). La conclusion du contrat dépend de l'acceptation de la proposition par l'assureur. Manifestation de volonté sujette à réception, l'acceptation n'est soumise à aucune forme; elle peut être expresse ou se déduire d'actes concluants, comme la remise de la police (ATF 122 III 118 consid. 2b p. 122). C'est le lieu de préciser que la remise de la police, rendue obligatoire par l'art. 11 al. 1 LCA, n'est pas une exigence formelle nécessaire à la perfection du contrat; cette obligation relève de l'exécution et la police ne constitue qu'un moyen de preuve de l'existence et du contenu de l'accord (ATF 112 II 245 consid. II/1c p. 253).

En l'espèce, la recourante a rempli et signé le formulaire de proposition en date du 7 décembre 2001. Il ne ressort pas de l'état de fait figurant dans l'arrêt attaqué qu'elle aurait reçu par la suite une police d'assurance. L'acceptation de la proposition par l'assureur ne fait toutefois aucun doute. La question litigieuse porte ainsi sur le contenu du contrat d'assurance, à déterminer par interprétation.

2.3 Interprétant la proposition signée du 7 décembre 2001 selon le principe de la confiance, la cour cantonale a jugé que les parties avaient incorporé au contrat d'assurance les CGA 2001 et les CSA JOB 1999, alors en vigueur.

2.3.1 Au préalable, il sied de rappeler que l'interprétation selon le principe de la confiance consiste à rechercher comment les parties, au moment où leur accord s'est formé, pouvaient comprendre de bonne foi les termes utilisés et leurs comportements respectifs, en fonction de l'ensemble des circonstances (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1 p. 188; 135 III 410 consid. 3.2 p. 413, 295 consid. 5.2 p. 302). Les éléments postérieurs à la conclusion du contrat, comme en l'espèce l'attitude de l'assureur lors de la première période d'indemnisation, sont dénués de pertinence à cet égard.

2.3.2 Selon la jurisprudence, celui qui signe un texte comportant une référence expresse à des conditions générales est lié au même titre que celui qui appose sa signature sur le texte même de celles-ci, quand bien même il ne les aurait pas lues (ATF 119 II 443 consid. 1a p. 445; arrêt 5P.96/1996 du 29 mai 1996, in SJ 1996 p. 623). Les conditions générales font alors partie intégrante du contrat (ATF 133 III 675 consid. 3.3 p. 681). L'ancien art. 3 al. 1 LCA, en vigueur lors de

la conclusion du contrat d'assurance en décembre 2001, précise que les conditions générales de l'assurance doivent ou bien être contenues dans le formulaire même de proposition fourni par l'assureur ou bien avoir été remises au proposant avant qu'il ait remis le formulaire contenant sa proposition de contrat. Si cette prescription n'est pas observée, l'auteur de l'offre n'est pas lié par sa proposition (ancien art. 3 al. 2 LCA).

En l'espèce, la proposition d'assurance du 7 décembre 2001 fait mention de conditions générales d'assurance sous la rubrique "JOB – Assurance d'indemnités journalières pour perte de gain (classes AB/KM)", mais n'indique pas leur date d'édition. Dans ce document, l'assurée confirme par ailleurs avoir reçu un exemplaire des conditions générales/spéciales d'assurance, dont il est précisé qu'elles font partie intégrante du contrat. A ce propos, il convient de souligner que le contrat d'assurance est un contrat d'adhésion et que, dans le cas présent, l'incorporation des conditions générales et spéciales est expressément rappelée à la fin de la proposition signée par l'assurée. Dans ce contexte, l'absence de mention de la date d'édition des conditions d'assurance ne peut s'interpréter de bonne foi comme la non-incorporation au contrat de telles conditions. Comme la cour cantonale l'a relevé à juste titre, il faut bien plutôt comprendre, à la lumière du principe de la confiance, que référence est faite aux conditions d'assurance en vigueur à l'époque de la conclusion du contrat. Par ailleurs, l'assurée a reconnu, par sa signature au bas de la proposition, avoir reçu un exemplaire des conditions d'assurance applicables. Il lui appartenait dès lors de démontrer que l'exigence posée par l'ancien art. 3 al. 1 LCA n'avait pas été respectée par l'assureur (OLIVIER CARRÉ, *Loi fédérale sur le contrat d'assurance*, 2000, p. 122; BERNARD VIRET, *Droit des assurances privées*, 3^e éd. 1991, p. 78; cf. également GERHARD STOESSEL, in *Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag*, 2001, n° 34 ad art. 3 LCA). Or, la recourante a seulement allégué n'avoir jamais reçu de conditions d'assurance, mais il ne ressort pas de l'arrêt attaqué qu'elle en aurait rapporté la preuve.

Il s'ensuit que la cour cantonale n'a violé ni l'art. 1^{er} CO ni l'ancien art. 3 LCA en admettant que les CGA 2001 et les CSA JOB 1999 faisaient partie intégrante du contrat.

2.4 L'art. 6 al. 1 CSA JOB 1999 dispose clairement que les prestations sont versées, pour une ou plusieurs maladies, pendant 720 jours au maximum. La recourante ne peut dès lors prétendre au versement d'indemnités journalières au-delà de l'échéance de ce délai, jusqu'à la date de sa mise à la retraite.

2.5 En ce qui concerne la réduction du montant de l'indemnité journalière pour cause de surindemnisation, elle est prévue à l'art. 20 al. 2 CGA 2001 et à l'art. 11 CSA JOB 1999.

2.5.1 Selon la recourante, le calcul effectué avant la conclusion du contrat pour fixer le montant de l'indemnité journalière à 198 fr., qui tiendrait compte d'éventuelles prestations des 1^{er} et 2^{ème} piliers, ainsi que la référence à des "francs fixes" dans la proposition du 7 décembre 2001 démontrent que les parties n'entendaient pas appliquer la clause de réduction dans le cas particulier.

L'existence d'un accord des parties dérogeant sur ce point aux conditions d'assurance ne résulte pas des éléments mis en exergue par la recourante. L'expression "francs fixes" n'apparaît pas déterminante à cet égard; dans la présentation du formulaire de proposition, elle s'oppose bien plutôt à l'autre option proposée pour fixer l'indemnité journalière, soit le pourcentage du salaire. Et, comme la cour cantonale le relève à juste titre, l'éventuelle prise en compte de prestations LPP et AI théoriques au moment de la fixation de l'indemnité journalière tend à évaluer le plus précisément possible la perte de gain que l'assurée pourrait subir, déterminante pour calculer la prime. Ce mode de procéder ne garantit pas le versement, en tout état de cause, de l'indemnité journalière fixée dans le contrat, laquelle se présente comme un montant assuré maximal. Il n'est nullement incompatible avec le fait de déduire, lors de la réalisation du cas d'assurance, les prestations LPP et AI réellement perçues du salaire que l'assurée en bonne santé réalisait, afin de déterminer la perte de gain effectivement subie à couvrir par l'assureur à concurrence, au maximum, du montant de l'indemnité journalière.

2.5.2 Au surplus, les dispositions litigieuses des conditions d'assurance sur la surindemnisation ne sauraient être qualifiées de clauses insolites, qui ne seraient pas valables à ce titre (pour une définition de la règle de la clause insolite, cf. ATF 138 III 441 consid. 3.1 p. 412 s. et les arrêts cités). Du reste, la recourante ne le prétend pas. L'art. 20

al. 2 CGA 2001 et l'art. 11 CSA JOB 1999 sont donc opposables à l'assurée, qui ne conteste pas en soi le calcul des indemnités journalières après prise en compte des prestations des assureurs sociaux, tel que confirmé par les juges précédents.

3.

3.1 En dernier lieu, la recourante s'en prend à la durée du délai d'attente jusqu'au versement des indemnités journalières. Elle reproche à la cour cantonale d'avoir appliqué le délai de 360 jours indiqué dans la police du 8 novembre 2004 – qu'elle n'aurait jamais reçue –, au lieu du délai de 60 jours prévu dans la proposition du 7 décembre 2001, qui seule lierait les parties.

3.2 Comme la conclusion du contrat, la modification de clauses contractuelles n'est soumise à aucune forme (cf. consid. 2.2 supra). En l'occurrence, l'assurée elle-même, par sa lettre du 14 juillet 2004, a proposé à l'assureur de porter le délai d'attente de 60 à 360 jours, moyennant une réduction de la prime. Quand bien même la police d'assurance du 8 novembre 2004 ne serait pas parvenue à la recourante, l'assureur a manifestement accepté cette offre par acte concluant. En effet, les attestations d'assurance postérieures à la lettre précitée du 14 juillet 2004 indiquent toutes deux un délai d'attente de 360 jours et une prime réduite à 71 fr.30, montant que l'assurée a payé pendant plusieurs années. Confinant à la témérité, le moyen soulevé par la recourante doit être écarté.

4.

Sur le vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

La recourante, qui succombe, prendra à sa charge les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF), mais n'aura pas à verser des dépens à l'intimée, qui n'a pas déposé de réponse.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 5'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 26 juin 2014

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente :

La Greffière :

Klett

Godat Zimmermann