

# **FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20051216\_f\_ge\_o\_01 vom 16. Dezember 2005**

FINMA Versicherungsrecht, 2005-12-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma\\_versicherungsrecht\\_20051216\\_f\\_ge\\_o\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20051216_f_ge_o_01)

FR: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20051216\_f\_ge\_o\_01 du 16 décembre 2005

IT: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20051216\_f\_ge\_o\_01 del 16 dicembre 2005

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 296 et 300 LPC). Les dernières conclusions prises en première instance ayant porté sur une valeur litigieuse supérieure à 8'000 fr. en capital, le Tribunal a statué en premier ressort. La Cour revoit donc la cause avec un plein pouvoir d'examen (a rt. 22, 24 et 25 LOJ; art. 291 LPC).

### **E. 2**

Avec son mémoire réponse, l'intimé a produit une pièce nouvelle, qui n'avait pas été déposée en première instance L'article 308 al. 2 LPC permet à une partie d'employer en appel des pièces, exceptions ou moyens décisifs non produits devant le premier juge. La Cour en a déduit qu'une partie pouvait, en appel ordinaire, produire des pièces non soumises au premier juge, ceci sans égard au fait qu'à l'époque où la contestation était pendante la partie détenait ou non ces pièces, la question des dépens étant réservée (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la LPC, ad art. 312, no 9). La recevabilité de telles pièces en appel amène à s'interroger sur leur force probante. Leur production implique presque nécessairement l'allégation de faits nouveaux (SJ 1938 p. 579). Dès lors, à défaut d'allégués conduisant à la réouverture des enquêtes devant la Cour, la pièce nouvelle n'a pas une plus grande force probante que si elle avait été produite en première instance après la clôture des enquêtes. La production de cette pièce reste sans portée si le fait qu'elle tend à démontrer aurait dû faire l'objet d'une confirmation ou d'une infirmation par témoignage (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit. ad art. 312, no 9 in fine; SJ 1944 p. 289). En l'espèce, le certificat médical produit en appel atteste que l'intimé souffre d'une affection neuropsychiatrique, le mettant dans une incapacité complète de travailler C/17484/2003

-7/13- depuis septembre 1999 et probablement de manière définitive. Cette affection est la cause de la rente invalidité complète servie depuis septembre 2000. Cette pièce concerne des faits allégués en première instance. En effet, ils ont fait l'objet de déclarations du Dr. J, lors des enquêtes, et de l'intimé, lors de la comparution personnelle des parties. Cette nouvelle pièce - en soi recevable - reste donc sans portée en appel, et sans force probante puisqu'elle n'a pas été confirmée sous la foi du serment.

### **E. 3**

Aux termes de l'article 296 LPC, on peut appeler des ordonnances préparatoires, avec cette précision, que l'appel n'est possible qu'avec le fond. Est notamment une ordonnance préparatoire la décision relative à l'admissibilité d'un mode de preuve, par exemple: l'admission ou non de la preuve par expertise, par commission rogatoire,

(BERTOSSAJGAILLARD/GUYET, op. cit. ad art. 291, nos 9 et 10; SJ 1996 .p. 281). En l'espèce, l'ordonnance contestée du 24 janvier 2005, rejetant la requête d'expertise de la \*Y, est bien une ordonnance préparatoire susceptible d'appel avec le fond. Pour s'éclairer sur une question de fait qui requiert l'avis d'un spécialiste, le juge peut faire procéder à une expertise (art. 255 LPC). L'intervention d'un expert s'impose lorsqu'il s'agit de déterminer ou d'évaluer un fait et que le juge ne possède pas lui-même les connaissances techniques ou économiques indispensables à cette détermination ou évaluation (ATF 101 Ia 102 = JdT 1977 I 111; ATF 102 II 11 = JdT 1977 I 61; SJ 1977 p.176). En l'espèce, l'expertise requise en 2004 devait indiquer si l'intimé était conscient de son état psychique lorsqu'il a rempli la proposition d'assurance en 1993. Or, il est impossible de déterminer aujourd'hui, avec une certitude suffisante au sens de l'art. 8 CC, quel était l'état de conscience d'une personne, il y a 11 ans. Dans ces circonstances, même s'il s'agissait d'un fait pertinent et même si le premier juge n'avait pas les connaissances scientifiques pour déterminer ce fait, la Cour constate que l'expertise sollicitée ne pouvait et ne devait pas être ordonnée. L'ordonnance entreprise sera donc confirmée.

#### **E. 4**

L'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir motivé sa décision relativement à l'argumentation qu'elle avait soulevée, soit constater que la modification apportée par l'intimé au pouvoir de l'assurance de demander des renseignements et les réponses de l'intimé sur des faits anodins constituent des indices de la réticence. • A teneur de l'article 146 LPC les jugements doivent être motivés. L'exigence de motivation est déduite, au plan fédéral, du droit d'être entendu issu de l'article 29 ch. 2 Cst. (ATF 101 Ia 78). Elle est affirmée en droit genevois par l'article 103 G17484/2003

-8/13- LOJ et l'article 146 LPC. La motivation doit porter sur les questions de fait et de droit posée par le juge et pas nécessairement sur toutes les questions posées par les parties. On peut en conclure que, conformément à la jurisprudence de l'article 29 ch. 2 Cst. le juge n'est pas tenu de suivre les parties dans chacune de leurs observations, ni d'exposer dans les moindres détails tous les arguments qui l'ont guidé dans son prononcé. Il suffit d'une mention brève des motifs qui l'ont inspiré et sur lesquels il a fondé sa décision (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET, op. cit. ad art. 146 no 5; SJ 1981 p. 432 et réf. cit.). En l'espèce, le premier juge a mentionné les motifs ayant fondé sa décision, après avoir exposé les éléments de faits retenus et avoir appliqué les règles de droit pertinentes. Certes, il n'a pas repris tous les points constituant l'argumentation de l'assurance, mais il n'avait pas à le faire. A la lecture du jugement querellé, on comprend suffisamment pour quelles raisons l'assurance a été condamnée. La Cour constate dès lors que le jugement querellé est motivé à satisfaction de droit.

#### **E. 5**

5.1 La réticence, et ses conséquences, est traitée aux articles 4 à 8 LCA. Il en ressort que le proposant doit déclarer par écrit suivant un questionnaire ou en réponse à toutes autres questions écrites, tous les faits qui sont importants pour l'appréciation du risque, tels qu'ils sont ou doivent être connus lors de la conclusion du contrat. Sont importants tous les faits de nature à influencer sur la détermination de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues. Sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques (art. 4 LCA). L'assureur est autorisé à poser des questions sur toutes les circonstances qui sont de nature à influencer

sérieusement sa détermination d'accepter ou de refuser la proposition d'assurance (ATF 68 II 328 = JT 1943 I 241). Il n'y a pas d'obligation générale de l'assureur de se renseigner lui-même sur les faits importants pour l'appréciation du risque, il est en droit d'admettre que le proposant a répondu correctement (ATF 118 II 33; ATF 99 II 67 = JT 1973 I 572; ATF 110 II 499 = JT 1986 I 628). Pour apprécier les indications données par le proposant et déterminer s'il a commis une réticence, il convient de considérer les réponses dans leur ensemble (ATE 75 II 158 = JT 1949 I 563). Il faut déterminer si le proposant connaissait ou devait connaître leur fausseté ou leur inexactitude. On tiendra compte de tout le contexte personnel. La question à résoudre est celle de la mesure dans laquelle le proposant pouvait, de bonne foi, donner une réponse négative à une question de l'assureur, selon la connaissance qu'il avait de la situation, et le cas échéant les renseignements qui ont été fournis par des personnes qualifiées (ATF 96 II 204 = JT 1972 I 34; ATF 118 II 333). Il est sans importance que la violation de l'obligation de déclaration soit fautive ou non (ATF 109 II 60 = JT 1985 I 654; ATF 11 II 338 = SJ 1991 p. 17). Selon la jurisprudence, on ne doit admettre l'existence d'un cas de réticence qu'avec la plus grande retenue, notamment du fait que la loi ne prévoit que la résolution et non l'adaptation du contrat (ATF 116 II 338 = SJ 1991 p. 17). En cas de réticence, l'assureur n'est pas lié par le contrat, à condition qu'il s'en soit départi dans les quatre semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence (art. 6 LCA). Ce délai de quatre semaines est un délai de péremption (ATF 119 V 287; ATF 118 II 333). Il n'est pas nécessaire pour l'assureur d'émettre une déclaration séparée spécifiant qu'il se départ du contrat. Il doit décrire de façon circonstanciée le fait non déclaré par lequel il invoque la réticence (ATF 110 II 499 = JT 1986 I 628). La réticence peut être soulevée après la survenance du sinistre (ATF 118 II 333; ATF 116 II 338 = SJ 1991 p. 17) et même après le paiement de l'indemnité (ATF 72 II 124 = JT 1946 I 622). La preuve de la réticence est à la charge de l'assureur.

## **E. 5.2**

En l'espèce, l'appelante a déclaré, le 17 août 2001, se départir du contrat en invoquant la réticence. Elle a agi dans le délai légal de quatre semaines. L'assureur a posé une question précise et non équivoque, portant no 45, sur les affections du cerveau ou du système nerveux telles qu'évanouissements, convulsions, paralysies, épilepsie, troubles nerveux ou psychiques, dépressions. A teneur de l'article 4 al. 2 LCA, ces faits sont réputés importants, pouvant influencer la décision de l'assureur quant à la conclusion du contrat. Le proposant ne l'a d'ailleurs pas contesté. Il peut donc se voir reprocher une réticence s'il donne de fausses informations. L'intimé a répondu par la négative à cette question formulée de manière précise et intelligible. Or, il a consulté des médecins psychiatres au début des années 1970 et au début des années 1990. L'intimé souffrait-il ou avait-il souffert de telles affections au moment de la signature de la proposition d'assurance le 13 avril 1993 et le savait-il ? Comme cela ressort des faits retenus, les médecins consultés par l'intimé n'ont établi aucun diagnostic précis. En 1970, le Dr. L n'a pas ordonné de thérapie. Les consultations en 1990, ont commencé immédiatement après la séparation conjugale de l'intimé. La thérapie mise en place a fait constater une angoisse importante liée la recherche d'un nouvel emploi, la mise en évidence de traits de personnalité dépendante et une demande d'aide totale. Les consultations ont pris fin, en décembre 1990. Le Dr. J a déclaré, en audience, que l'intimé n'était pas conscient de son état lorsqu'il a signé la proposition d'assurance, en avril 1993. Il est contredit sur ce point par le Dr. G, selon lequel une personne qui se présente

011748412003

- 10/13 - spontanément pour une consultation et une prise en charge en psychothérapie est quelqu'un qui est conscient de ses problèmes. Or, il ressort de son audition que le Dr. G n'a jamais suivi ni rencontré l'intimé et que son rapport est fondé sur un dossier où ne figuraient pas les notes manuscrites du thérapeute. Sur ce point, la Cour retiendra la déclaration du Dr. J qui connaît l'intimé pour le suivre régulièrement depuis de nombreuses années.

### **E. 5.3**

La Cour constate que les circonstances personnelles de l'intimé ainsi que les éléments et les informations provenant des médecins consultés ne permettaient pas à l'intimé de retenir qu'il souffrait ou aurait pu souffrir de troubles psychiques, tels que mentionnés dans le questionnaire. L'affection de la dépression nerveuse a été évoquée plusieurs années plus tard par le Dr. J. L'intimé pouvait raisonnablement imputer son état émotionnel et son besoin d'aide à son échec conjugal et à ses conséquences. L'expérience nous enseigne que bon nombre de personnes suivent une thérapie sans raison médicale, par exemple lorsqu'elles ont vécu un moment difficile dans leur vie et souhaitent le surmonter (décès, rupture, échec ou problèmes professionnels, etc.). Le fait de consulter un médecin et de suivre une thérapie n'implique pas nécessairement, comme le prétend l'appelante, que l'on souffre de troubles psychiques. Non seulement l'intimé n'avait pas les éléments pour déterminer s'il souffrait de troubles psychiques, mais en plus il n'était pas conscient de son état de santé au moment de la signature du questionnaire de l'assurance. Au surplus, la Cour constate que le questionnaire de l'appelante ne fait nulle part référence à des questions liées à la problématique de l'alcoolisme. Dès lors, l'intimé n'avait pas à faire état d'un quelconque problème à cet égard, ceci d'autant plus que l'intimé avait cessé toute consommation depuis juin 1989 (fiche diagnostic et notes du Dr. G: du 1<sup>er</sup> février 1990). En outre, le témoin Jakubek a affirmé que son patient ne se considérait pas comme alcoolique du point de vue médical. L'intimé a déclaré des faits anciens tels que des hospitalisations quand il était enfant (question no 27) et a mentionné avoir consulté un médecin pour un état grip-pal en 1991 et 1992 (question no 30). L'assurance y voit là des indices de réticence car il a répondu sur des faits anodins et a tu la consultation de psychiatres. La Cour relève qu'une hospitalisation n'est pas un fait anodin (in casu : appendicite et fracture du crâne). L'intimé a simplement répondu complètement à la question (no 27) de savoir s'il avait été hospitalisé. Concernant la consultation des médecins, la question (no 30) portait sur les deux années précédant le 13 avril 1993. Ainsi, l'intimé a répondu pour les consultations de 1991 et 1992. Les consultations chez le Dr. P. et le Dr. G: ont eu lieu en 1990, soit avant la période fixée dans la question. On ne peut dès lors reprocher à l'intimé de ne pas l'avoir mentionné. On peut supposer que les consultations antérieures à cette période ne sont pas des éléments importants pour l'assurance car elle ne les demande pas. C/17484/2003

L'intimé a modifié le texte du formulaire relatif au pouvoir de l'assurance de demander des renseignements et documents. L'appelante allègue que cette modification est un indice permettant de conclure à la réticence. La Cour observe que ledit formulaire a été rempli en mai 2001, que l'assurance a versé les rentes dues, qu'elle a libéré son assuré du paiement des primes et lui a remboursé la part payée. C'est au mois d'août seulement que l'appelante a demandé à l'AI le dossier de son assuré. Incontestablement, l'assurance n'a pas considéré la modification du formulaire comme un indice de réticence. Si tel avait été le cas, elle n'aurait pas manqué de réagir de suite, et n'aurait pas versé de prestations. L'appelante ne peut aujourd'hui prétendre qu'il s'agit là d'un indice alors qu'elle-même ne l'a pas identifié

comme tel. Ainsi, la Cour retiendra, compte tenu du contexte personnel et des circonstances examinées plus haut, que l'intimé pouvait, de bonne foi, répondre par la négative à la question no 54. Il n'a pas commis de réticence au sens de l'article 6 LCA. Le jugement querellé sera donc confirmé sur ce point. L'appelante ne peut se départir du contrat la liant à l'intimé. Elle reste ainsi devoir les prestations pour perte de gain. Contrairement à ce que qu'allègue l'appelante, les enquêtes ont établi, notamment par les déclarations du Dr. J sous la foi du serment, que l'intimé est en incapacité de travailler à 100% dès le 28 septembre 1999. Le contrat prévoit un délai d'attente de 2 ans. Il a été indemnisé pour la période du 28 au 30 septembre 2001. En 2001, la rente annuelle; s'élevait à 35'520 fr. Elle est payée trimestriellement et augmente le 1<sup>er</sup> avril de chaque année de 1'440 fr. Les montants retenus par le Tribunal sont justes, ils ont été calculés conformément au contrat d'assurance. Les rentes dues et exigibles, sont les suivantes: CJ1748412003

- 12/13 - Période Montant de la rente annuelle Montant dû  
Octobre-décembre 2001 Frs. 35'520.- Frs. 8'880.- Janvier-mars 2002 Frs. 35'520.- Frs. 8'880.- Avril juin 2002 Frs. 36'960.- Frs. 9'240  
Juillet-septembre 2002 Frs. 36'960.- Frs. 9'240.- Octobre-décembre 2002 Frs. 36'960.- Frs. 9'240.- Janvier-mars 2003 Frs. 36'960.- Frs. 9'240.- Avril-juin 2003 Frs. 38'4001,- Frs. 9'600.- ..uu.^ Juillet-septembre 2003 r. . \_ n 4 01 rrs..8 l'+uu.- r. 9'00 Frs.

#### **E. 7**

6uu. Octobre-décembre 2003 Frs. 38'400.- Frs. 9'600.- Janvier-mars 2004 Frs. 38'400.- Frs. 9'600. Avril juin 2004 Frs. 39'840.- Frs. 9'960.- Juillet-septembre 2004 Frs. 39'840.- Frs. 9'960.- Octobre-décembre 2004 Frs. 39'840.- Frs. 9'960.- Janvier-mars 2005 Frs. 39'840.- Frs. 9'960.- Avril-mai 2005 Frs. 41'280.- Frs. 6'880. Total Frs. 139'840.- Les montants dus par la y (art. 100 al. 1 LCA. art. 102 et 104 CO). portent intérêts moratoires à 5% l'an Le jugement querellé sera dès lors confirmé. L'appelante qui succombe sera condamnée aux dépens (art. 176 al. 1 LPC). CIL748412003

- 13/13 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.