

# FR\_GERICHTE 608 2024 57 vom 1. Mai 2026

FR Kantonsgericht, 2026-05-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2024\\_57](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2024_57)

FR: FR\_GERICHTE 608 2024 57 du 1 mai 2026

IT: FR\_GERICHTE 608 2024 57 del 1 maggio 2026

## Erwägungen

### E. 13

salaires brut mensuels de CHF 10'800.-. Pour ce sinistre, la demanderesse a versé un montant de CHF 167'909.75 correspondant à des indemnités journalières de CHF 427.40 pour la période du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016 (voir bordereau de la demande, pièce 7). C. Selon la proposition de modification signée par la défenderesse le 2 septembre 2019 et la police d'assurance modifiée du 7 octobre 2019 intitulée « Assurance maladie collective » (bordereau de la demande, pièces 8 et 9), les parties ont modifié le contrat, prévoyant l'expiration de l'assurance au 1er janvier 2023. La police portait la mention « journaliste » au regard de l'entreprise assurée. Le « salaire annuel assuré » était à nouveau de CHF 156'000.- et l'indemnité journalière en cas de maladie était maintenue à 100% du salaire assuré, pour une durée de 730 jours, sous déduction d'un délai d'attente de 14 jours. La prime annuelle nette convenue était augmentée à CHF 13'578.20.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 21 Par formulaire de déclaration de maladie daté du 4 octobre 2021 (bordereau de la demande, pièce 10), la défenderesse a annoncé une incapacité de travail en raison d'une atteinte à la santé psychique (apathie, anxiété, burn-out), complète pour la période du 1er décembre 2020 au 31 mars 2021, puis à 50% dès le 1er avril 2021. Pour ce sinistre, la demanderesse a refusé de verser des prestations, faisant valoir que la défenderesse n'avait pu prouver ni l'exercice d'une quelconque activité professionnelle, ni l'existence d'un revenu lié à une telle activité. D. Par courrier du 15 décembre 2021 (bordereau de la demande, pièce 20), la demanderesse a précisé notamment que la défenderesse n'avait jamais été enregistrée auprès d'une caisse de compensation pour une activité indépendante et que sa dernière activité salariée attestée remontait à 2009. Elle a ainsi constaté que la défenderesse n'exerçait pas d'activité lucrative et n'était dès lors pas couverte par le contrat d'assurance conclu entre les parties. Elle a en conséquence annulé rétroactivement ce contrat à la date où il a pris effet, soit le 5 mars 2014. Par courrier complémentaire du 17 mars 2022 (bordereau de la demande, pièce 21), s'appuyant sur les mêmes motifs et se référant à l'annulation rétroactive du contrat d'assurance conclu avec la défenderesse, la demanderesse a réclamé à celle-ci le remboursement du montant de CHF 87'887.95 correspondant aux prestations versées pour les deux sinistres précités (let. B), soit CHF 178'594.75, sous déduction des primes encaissées jusqu'au 16 mars 2023, soit CHF 90'706.80. Ce montant de CHF 87'887.95 a également fait l'objet d'une procédure de poursuite dans laquelle la demanderesse a requis en outre le paiement d'intérêts à 5% dès le 2 mai 2022, ainsi que le paiement de frais de dossier de CHF 500.-. La défenderesse a toutefois formé opposition en temps utile contre le commandement de payer qui lui a été notifié le 7 octobre 2022 (bordereau de la demande, pièce 22). E. Par demande déposée auprès du Tribunal cantonal le 29 avril 2024, la demanderesse a notamment conclu à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer la somme de CHF 87'887.95, majorée des

intérêts de 5% courant depuis le 2 mai 2022, ainsi que des frais administratifs de CHF 500.-, le tout avec suite de frais et dépens. A l'appui de sa position, se référant notamment au contenu de ses courriers précités du

#### **E. 15**

décembre 2021 et du 17 mars 2022, elle a fait valoir que sa créance était établie. Dans sa réponse du 31 octobre 2024 déposée par sa mandataire dans le délai supplémentaire restitué par le Juge délégué par ordonnance du 11 octobre 2024, la défenderesse a conclu au rejet de la demande, sous suite de frais et dépens. Pour l'essentiel, elle a affirmé que le contrat litigieux portait sur une assurance de somme, garantissant expressément la prestation définie contractuellement en cas d'incapacité, et non sur une assurance de dommage destinée à compenser un dommage effectif, de telle sorte qu'il importait peu de savoir si elle était ou non inscrite auprès d'une caisse de compensation pour son activité lucrative. F. Le 14 janvier 2025, les parties ont comparu à des débats d'instruction devant le Juge délégué. Il a d'abord été procédé à une tentative de conciliation qui n'a pas abouti. La procédure a été suspendue pour permettre aux parties de pourparlers dans le cadre desquels il

Tribunal cantonal TC Page 4 de 21 s'agissait notamment d'examiner la question de l'éventuelle prescription des prétentions relatives au sinistre annoncé le 5 octobre 2021, d'établir si des éléments objectifs pouvaient être rassemblés pour prouver l'activité professionnelle alléguée par la défenderesse, notamment de mars 2014 à fin 2016, voire fin 2017, et de procéder à des vérifications de part et d'autre quant aux montants exacts des indemnités journalières versées pour les deux premiers sinistres. Le 3 mars 2025, la demanderesse a produit des pièces relatives au montant des indemnités journalières relatives aux deux premiers sinistres, ainsi qu'à leur paiement. Le 14 avril 2025, la défenderesse a produit des pièces relatives à son activité professionnelle alléguée pour la période de 2012 à 2019, ainsi que des décomptes des prestations versées par la demanderesse, respectivement des primes versées à celle-ci. Elle a par ailleurs confirmé sa position selon laquelle le contrat litigieux portait sur une assurance de somme, dans le sens de l'argumentation développée dans sa réponse du 31 octobre 2024. Suite à l'échec des pourparlers, la procédure a été reprise le 3 juillet 2025. G. Le 6 octobre 2025, le mandataire de la demanderesse, celle-ci ayant été dispensée de comparaître, ainsi que la défenderesse et sa mandataire ont comparu à de nouveaux débats d'instruction devant le Juge délégué. A l'orée de la séance, la mandataire de la défenderesse a déposé un mémoire de « réponse et demande reconventionnelle » à la demande du 2 mai 2024, ainsi que de nouvelles pièces. Puis, la demanderesse a conclu au rejet de la demande reconventionnelle et requis des sûretés pour ses dépens. Le Juge délégué a procédé alors à une nouvelle tentative de conciliation qui n'a pas abouti. Il a été procédé à l'interrogatoire de la défenderesse. S'agissant des réquisitions de preuve, celle tendant à la production de la comptabilité de l'activité indépendante de la défenderesse a été rejetée et la procédure probatoire a été close, sous réserve de l'interrogatoire de la demanderesse. H. Le 26 novembre 2025, la demanderesse, par son représentant au bénéfice d'une procuration, assistée de son mandataire, ainsi que la défenderesse et sa mandataire ont comparu aux débats principaux devant le juge délégué à l'instruction, selon accord des parties. A l'orée de la séance, le mandataire de la demanderesse a produit deux pièces complémentaires, à savoir un jugement pénal du 18 décembre 2020 de la Cour d'assises correctionnelle de Lugano concernant la défenderesse, ainsi que l'extrait du compte individuel de celle-ci. Il a été

procédé à l'interrogatoire du représentant de la demanderesse, puis la procédure probatoire a été close et les mandataires des parties ont plaidé. Par courriers respectifs des 4 et 5 décembre 2025, les mandataires des parties ont produit leur liste de dépens.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 21 en droit 1. Questions de procédure 1.1. Selon l'art. 7 du code du 19 décembre 2008 de procédure civile (CPC; RS 272), les cantons peuvent instituer un tribunal qui statue en tant qu'instance cantonale unique sur les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale selon la loi du 8 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10). Le canton de Fribourg a fait usage de cette possibilité en soumettant ces litiges à la compétence du Tribunal cantonal (art. 53 al. 1 de la loi cantonale du 31 mai 2010 sur la justice, LJ; RSF 130.1). L'art. 28 let. e du règlement du 22 novembre 2012 du Tribunal cantonal précisant son organisation et son fonctionnement (RTC; RSF 131.11) attribue à la IIe Cour des assurances sociales la compétence pour connaître des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale. La IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est dès lors compétente pour statuer sur la demande dans la présente cause en tant qu'elle porte sur le remboursement d'indemnités journalières perte de gain en cas de maladie. La demande du 29 avril 2024 est ainsi recevable. 1.2. La procédure simplifiée est applicable (art. 243 al. 2 let. f CPC), sans égard à la valeur litigieuse. 1.3. A l'orée de la séance de débats d'instruction du 6 octobre 2025, la mandataire de la défenderesse a produit un mémoire de « réponse et demande reconventionnelle » (partie en fait, let. G), par lequel elle a formellement déposé une demande reconventionnelle, concluant à ce que la demanderesse soit condamnée à lui verser la somme de CHF 275'880.- avec intérêts à 5% dès le 1er janvier 2023 à titre de dommages-intérêts pour violation de son obligation de conseil et d'information. A teneur de l'art. 224 al. 1 CPC, applicable par analogie à la procédure simplifiée par renvoi de l'art. 219 CPC, le défendeur peut déposer une demande reconventionnelle dans sa réponse si la prétention qu'il invoque est soumise à la même procédure que la demande principale. Il s'agit d'une action autonome par laquelle le défendeur « contre-attaque » en faisant valoir des prétentions indépendantes de celles invoquées par le demandeur dans le procès principal. Si le défendeur entend déposer une telle demande reconventionnelle, il doit le faire dans sa réponse. Il s'agit d'une condition de recevabilité (voir PC CPC-HEINZMANN/HERRMANN-HEINIGER, art. 224 n. 1, 2, 17, 48). En l'occurrence, la défenderesse n'a pas déposé sa demande reconventionnelle avec sa réponse du 31 octobre 2024 (voir partie en fait let. E), mais le 6 octobre 2025, soit bien plus tard, alors qu'un premier échange d'écritures était clos et qu'une première séance de débats d'instruction avait été tenue le 14 janvier 2025. Dans ces conditions, à défaut d'avoir été déposée avec la réponse, la demande reconventionnelle doit être déclarée irrecevable. 1.4. La Cour établit d'office les faits (art. 247 al. 2 let. a CPC).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 21 Le litige est soumis à la maxime inquisitoire sociale (arrêt TF 4A\_318/2016 du 3 août 2016 consid. 2.1) et la Cour doit prendre en compte les faits juridiquement pertinents même si les parties ne les ont pas invoqués (ATF 130 III 102 consid. 2.2). Cette maxime ne libère toutefois pas de façon générale les parties de la charge d'alléguer les faits et de proposer leurs moyens de preuve. Elle ne fait pas du juge l'avocat des parties, au risque de fausser l'équilibre du débat judiciaire (voir arrêts TC FR 608 2017 60 du 26 avril 2018 consid. 4.2.2; 608 2019 321 du 9 avril 2021 consid. 1.2 et la référence). 2. Contrat conclu, conditions générales et complémentaires, législation applicable 2.1. Dans le domaine de l'assurance couvrant le risque de la perte de gain en raison de la maladie, les

parties peuvent librement choisir, soit de conclure une assurance sociale d'indemnités journalières régie par les art. 67 à 77 LAMal, soit de conclure une assurance d'indemnités journalières soumise à la loi du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance (LCA; RS 221.229.1) (arrêt TF 4A\_373/2010 du 10 novembre 2010 consid. 2.1). 2.2. En l'espèce, selon l'offre d'assurance signée par la défenderesse le 28 février 2014 et la police d'assurance du 5 mars 2014 intitulée « Assurance maladie collective » et mentionnant le numéro eee (partie en fait, let. B), les parties ont conclu un contrat d'assurance complémentaire à l'assurance-maladie obligatoire soumise à la LCA, prévoyant l'expiration de l'assurance au 1er janvier 2017. La police portait la mention « journaliste » au regard de l'entreprise assurée. Le « salaire annuel assuré » était de CHF 156'000.- et l'indemnité journalière en cas de maladie correspondant à 100% du salaire assuré, pour une durée de 730 jours, sous déduction d'un délai d'attente de 14 jours. La prime annuelle convenue était de CHF 8'709.60. Le contrat d'assurance a ensuite été renouvelé. Selon la police d'assurance modifiée du 7 octobre 2019 intitulée « Assurance maladie collective » et portant également la mention « journaliste » au regard de l'entreprise assurée, le « salaire annuel assuré » a été maintenu à CHF 156'000.-, avec les mêmes conditions d'indemnisation. La prime annuelle nette convenue a été augmentée à CHF 13'578.20. 2.3. La police renvoyait aux conditions générales d'assurance pour l'assurance maladie collective, édition 2008 (CG 2008) et aux conditions complémentaires pour l'assurance de l'indemnité journalière de maladie, édition 2008 (CC 2008). L'art. 1 CC 2008 indiquait que « sont assurées des indemnités journalières en cas d'incapacité de travail par suite d'une maladie ayant pour conséquence une perte de gain ». L'art. 5 ch. 1 1ère phrase CC 2008 précisait que « l'indemnité journalière se calcule en fonction du degré de l'incapacité de travail attesté[e] médicalement ». L'art. 8 CG 2008 disposait quant à lui à son chiffre 1 que « la couverture d'assurance de chaque assuré prend fin, pour toutes les prestations assurées pour lui » notamment à l'extinction du contrat (let. a), à la cessation de l'activité lucrative (let. e) et, pour le chef d'entreprise notamment, lors de la cessation ou de l'interruption de l'activité déterminante pour l'appréciation du risque lors de la conclusion du contrat (let. g). 2.4. Le contrat d'assurance en cause est soumis aux dispositions de la LCA (voir art. 1 let. c CG 2008), dans leur teneur applicable jusqu'au 31 décembre 2021 (voir art. 1 al. 1 Tit. fin. CC, qui instaure le principe de la non-rétroactivité des lois, en relation avec la disposition transitoire relative à la modification du 19 juin 2020 contenue à l'art. 103a LCA [RO 2020 4969]; arrêts TF 9C\_35/2022

Tribunal cantonal TC Page 7 de 21 du 19 décembre 2022 consid. 3.3; TC FR 608 2022 33 du 28 février 2023 consid. 2), sous réserve de la question de la prescription (voir ci-dessous consid. 6). 3. Discussion sur les effets de la déclaration d'annulation du contrat d'assurance 3.1. A l'appui de sa prétention en remboursement d'indemnités journalières versées pour deux sinistres distincts à partir de mai 2014 et d'octobre 2014, la demanderesse fait notamment valoir que, par courrier du 15 décembre 2021, se fondant sur les conditions générales d'assurance prévoyant que la couverture d'assurance prend fin en cas de cessation de l'activité professionnelle, elle a annulé rétroactivement le contrat d'assurance conclu avec la défenderesse à la date où il a pris effet, soit le 5 mars 2014 (voir ci-dessus partie en fait, let. D), au motif que celle-ci n'exerçait pas d'activité lucrative et n'était dès lors pas couverte par ledit contrat. Sur cette base, les indemnités journalières en question avaient été versées à tort et devaient être remboursées, sous déduction des primes versées par la défenderesse. La première question est dès lors celle de savoir si le contrat d'assurance pouvait effectivement être annulé valablement avec effet au 5 mars 2014, au motif que la défenderesse n'exerçait pas d'activité lucrative. 3.2. Il est relevé à titre préalable que la

demanderesse n'invoque à aucun moment que la défenderesse l'aurait trompée volontairement lors de la négociation et la conclusion du contrat d'assurance. L'annulation du contrat sur la base d'une telle tromperie, qu'elle puisse être qualifiée de réticence au sens de l'art. 6 LCA ou de dol au sens de l'art. 28 CO n'entre ainsi pas en considération. 3.3. La demanderesse ne paraît pas non plus se prévaloir d'une erreur qui lui aurait permis de se départir du contrat, en application des art. 23ss CO. A cet égard, il peut néanmoins être relevé ce qui suit. À teneur de l'art. 23 CO, le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de conclure, se trouvait dans une erreur essentielle. Il y a erreur lorsqu'une personne, en se faisant une fausse représentation de la situation, manifeste une volonté qui ne correspond pas à celle qu'elle aurait exprimée si elle ne s'était pas trompée (arrêt TF 4A\_549/2022 du 24 novembre 2023 consid. 5.1). Il résulte de l'art. 24 al. 1 ch. 4 CO que l'erreur est essentielle notamment lorsqu'elle porte sur des faits que la loyauté commerciale permettait à celui qui s'en prévaut de considérer comme des éléments nécessaires du contrat. Par ailleurs, selon l'art. 31 al. 1 et 2 CO, la partie qui invoque son erreur doit le faire dans un délai d'une année dès la découverte du vice, à défaut de quoi le contrat est tenu pour ratifié. En outre, même en présence d'une erreur essentielle au sens des dispositions qui précèdent, le contrat peut être ratifié implicitement. Tel est le cas notamment lorsque la partie qui invoque son erreur lors de la conclusion d'un contrat de vente opte pour l'action en garantie des défauts. En effet, l'action en garantie implique un contrat existant (voir ATF 127 III 83 consid. 1b; arrêts TF 4A\_549/2022 du 24 novembre 2023 consid. 5.3, 4A\_535/2021 du 6 mai 2022 consid. 7.1). Or, en l'espèce, la demanderesse a certes mentionné, dans son courrier du 15 décembre 2021 et dans ses correspondances ultérieures adressées à la défenderesse (voir notamment courrier du 4 janvier 2022, courriel du 22 février 2022, courrier du 17 mars 2022; pièces 17, 19, 21 du bordereau de la demande) que celle-ci n'exerçait pas d'activité lucrative et qu'elle n'avait déclaré aucun revenu à une caisse de compensation au-delà de l'année 2013.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 21 La demanderesse ne s'est toutefois pas prévalué explicitement de ces éléments pour en déduire qu'elle se serait ainsi trouvée dans l'erreur, au sens de l'art. 23 CO, au moment de la conclusion du contrat. Elle n'a en particulier pas fait valoir une telle erreur dans le délai prescrit par l'art. 31 al. 1 CO, à savoir un an dès la découverte de celle-ci, qui peut être fixée à la date du 23 novembre 2021 à laquelle la défenderesse a confirmé par courriel qu'elle n'était pas inscrite en tant qu'indépendante auprès d'une caisse de compensation (voir pièce 16 du bordereau de la demande). Or, ce délai, péremptoire, se relève d'office (arrêt TF 4A\_549/2022 du 24 novembre 2023 consid. 5.3). A cela s'ajoute que la demanderesse a fait référence dans son courrier du 15 décembre 2021 et dans ses correspondances ultérieures aux CG 2008 et aux CC 2008 (voir ci-dessus consid. 2.3), applicables au contrat d'assurance. Elle a plus spécifiquement appuyé sa décision d'annuler le contrat d'assurance sur l'art. 1 CC 2008 qui définit le risque assuré contractuellement et sur l'art. 8.1 CG 2008 qui prévoit notamment que la cessation de l'activité lucrative met fin à la couverture d'assurance, ainsi que sur l'art. 39 LCA relatif au devoir de l'assuré de justifier ses prétentions en cas de sinistre. Ainsi, au lieu de se prévaloir de son erreur au sens de l'art. 23 CO et de la nullité du contrat qui en serait la conséquence, elle a, au contraire, reproché à sa cocontractante de ne pas avoir respecté son devoir de la renseigner et elle s'est référée à une condition générale applicable au contrat, réglant les conséquences d'une cessation d'activité, pour mettre fin à celui-ci. Ce faisant, elle a ratifié la conclusion du contrat puisqu'elle a choisi de l'annuler en se fondant sur le régime applicable au contrat lui-même et sur une violation d'une obligation prévue par la

législation spéciale régissant l'exécution de celui-ci. En définitive, l'annulation du contrat avec effet au 5 mars 2014 ne saurait être confirmée sous l'angle de l'erreur au sens de l'art. 23 CO, puisque la demanderesse n'a pas déclaré à temps invalider le contrat pour une telle cause et l'a au contraire ratifié. 3.4. Il reste à déterminer si la demanderesse pouvait annuler à bon droit le contrat à la date où il a pris effet, soit le 5 mars 2014, sur la base des dispositions contractuelles convenues entre les parties en cas d'absence ou de cessation d'activité et des dispositions légales spécifiques applicables au contrat. A cet égard, les dispositions de la LCA ne prévoient pas de règle spécifique quant aux effets de l'absence ou de la cessation d'activité sur la validité du contrat. Les dispositions contractuelles prévues par les CG 2008 et les CC 2008 ne contiennent pas non plus de règles permettant à l'assureur d'annuler le contrat d'assurance – d'autant moins avec effet rétroactif – en cas d'absence ou de cessation d'activité. Cela étant, il a été vu ci-dessus que l'art. 8.1 CG 2008 (ci-dessus consid. 2.3) prévoit que la couverture d'assurance de chaque assuré prend fin, pour toutes les prestations assurées pour lui, à la cessation de l'activité lucrative (let. e) et, pour le chef d'entreprise notamment, lors de la cessation ou de l'interruption de l'activité déterminante pour l'appréciation du risque lors de la conclusion du contrat (let. g). Or, du point de vue des droits de la personne assurée concernée, la fin de la couverture d'assurance telle qu'elle est prévue par les conditions générales susmentionnées a pour effet qu'elle perd le droit aux prestations prévues par le contrat en cas de sinistre (pour un exemple, voir arrêt TF 4A\_471/2015 du 21 décembre 2015 consid. 4.3). Dans cette mesure, une telle fin de couverture du risque assuré déploie des effets comparables à ceux d'une annulation du contrat.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 21 La déclaration d'annulation du contrat d'assurance par la demanderesse avec effet au 5 mars 2014 peut ainsi être comprise comme une déclaration constatant la fin de la couverture d'assurance à cette date. Il convient dès lors d'examiner si, en l'espèce, à compter du 5 mars 2014, la défenderesse a exercé l'activité pour laquelle elle était assurée ou si, au contraire, elle l'avait cessée à cette date déjà ou si elle l'a cessée à une date ultérieure, mettant ainsi fin à la couverture d'assurance et à son droit aux prestations. 4. Discussion sur l'existence et l'éventuelle cessation de l'activité assurée 4.1. Selon l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit pas le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En l'absence de disposition spéciale contraire, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve et détermine quelle partie doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 129 III 18 consid. 2.6). L'art. 8 CC confère également un droit à la preuve (comme d'ailleurs à la contre-preuve), à la condition qu'il s'agisse d'établir un fait pertinent (voir art. 150 al. 1 CPC), qui n'est pas déjà prouvé, par un moyen de preuve adéquat, proposé régulièrement et en temps utile (voir art. 152 al. 1 CPC). Cela étant, les art. 8 CC et 152 CPC ne régissent pas l'appréciation des preuves et ne disent pas quelles mesures probatoires doivent être ordonnées, ni ne dictent au juge civil comment forger sa conviction. En outre, le droit à la preuve n'interdit pas au juge de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis d'acquiescer à une conviction et qu'à l'issue d'une appréciation anticipée des moyens de preuve qui lui sont encore proposés, il a la certitude que ceux-ci ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 143 III 297 consid. 9.3.2; arrêts TF 4A\_273/2019 consid. 3.2.2.1; 4A\_309/2021 du 18 janvier 2022 consid. 4.1 et les références). 4.2. La demanderesse fait valoir qu'elle a appris suite à l'annonce d'un sinistre en octobre 2021 que la défenderesse n'exerçait en réalité pas d'activité lucrative, qu'elle n'avait jamais été enregistrée auprès d'une caisse de compensation pour une activité indépendante et que sa dernière activité salariée attestée

remontait à 2009. Elle affirme que cela résulte en particulier d'un courriel que la défenderesse lui avait adressé le 23 novembre 2021 en réponse à une demande de renseignements. Elle produit également à cet égard un extrait du compte individuel de la défenderesse faisant ressortir notamment une absence de cotisations pour les années 2013 à 2018. Elle a également requis la production de la comptabilité relative à l'activité indépendante de la défenderesse qui a toutefois expressément indiqué qu'elle n'en avait pas établi. 4.3. La défenderesse affirme au contraire qu'elle a réalisé des revenus d'une activité indépendante au-delà de 2009. Dans sa réponse du 31 octobre 2024, elle fonde sa position pour l'essentiel sur l'affirmation selon laquelle le contrat d'assurance conclu avec la demanderesse porte sur une assurance de somme dont la validité ne dépendrait pas de l'exercice effectif d'une activité indépendante. Dans cette logique, elle se limite à contester de façon générale l'affirmation de la demanderesse selon laquelle elle n'aurait pas travaillé durant la période d'assurance, sans se déterminer en détail sur l'exercice effectif ou non d'une activité lucrative à compter du 5 mars 2014. Dans la suite des premiers débats d'instruction du 14 janvier 2025, la défenderesse a produit une liasse de pièces en date du 14 avril 2025, destinées à établir l'exercice d'une activité professionnelle de 2012 à 2019. Il en ressort pour l'essentiel les éléments suivants:

Tribunal cantonal TC Page 10 de 21 - le « curriculum vitae » produit par la défenderesse mentionne une période de maternité en 2009-2010, une période de chômage à F. \_\_\_\_\_ pour les années 2010-2011, un emploi auprès de G. \_\_\_\_\_ AG à H. \_\_\_\_\_ pour les années 2011-2013, une période de chômage à I. \_\_\_\_\_ pour les années 2013-2014, un mandat auprès de J. \_\_\_\_\_ à K. \_\_\_\_\_ (depuis 2018 L. \_\_\_\_\_ SA) pour les années 2015-2020, un mandat auprès de M. \_\_\_\_\_ AG à N. \_\_\_\_\_, au travers de L. \_\_\_\_\_ SA, pour les années 2021-2023, et une activité auprès de O. \_\_\_\_\_ à P. \_\_\_\_\_, à partir de 2024; - en lien avec le mandat annoncé auprès de J. \_\_\_\_\_ à K. \_\_\_\_\_ (depuis 2018 L. \_\_\_\_\_ SA), le contrat de mandat produit, signé le 2 décembre 2014, fait état d'un début d'activité le 5 janvier 2015 pour une durée illimitée. Il porte sur l'organisation et la coordination de journées et d'ateliers dans un domaine technologique (« Q. \_\_\_\_\_ »). Il mentionne une rémunération de CHF 122.- par heure pour toutes les démarches accomplies par la mandataire, y compris les travaux de préparation (« R. \_\_\_\_\_ »), la rédaction de rapports, d'études et de plans; - en lien avec le mandat annoncé auprès de M. \_\_\_\_\_ AG à N. \_\_\_\_\_, au travers de L. \_\_\_\_\_ SA, le contrat de mandat produit, signé du 15 janvier 2021, porte sur une activité de soutien et de conseil notamment dans le domaine immobilier (« Unterstützung im Verkauf von Immobilien, Beratung im Innendesign und Aufbau eines Netzwerkes des Auftraggeberin »). Le complément au contrat, signé le 8 décembre 2021, mentionne également L. \_\_\_\_\_ SA comme mandataire (« B. \_\_\_\_\_, bzw. L. \_\_\_\_\_ SA »), ainsi qu'une rémunération annuelle forfaitaire de CHF 150'000.- pour les deux mandataires (« Die jährliche Entschädigung der Beauftragten beträgt nach wie vor CHF 150'000.-, zahlbar in monatlichen Raten »); l'extrait de compte bancaire produit pour l'année 2014 (compte privé S. \_\_\_\_\_) atteste certes comme montant porté au crédit une somme de CHF 23'932.15 versée le 13 octobre 2014. La défenderesse explique toutefois dans un document annexe (feuille rose servant de bordereau récapitulatif des différentes pièces composant la liasse produite le 14 avril 2025) que ce montant correspond à des arriérés de salaire payés avec un retard conséquent (« bien ultérieurement ») par un ancien employeur, la société G. \_\_\_\_\_ AG. Elle précise à cet égard qu'en raison des difficultés financières de celle-ci, elle s'était inscrite au chômage pour la période d'avril 2013 à octobre 2014); l'extrait de compte

bancaire produit pour le mois d'août 2014 (compte privé S. \_\_\_\_\_) atteste comme seul montant porté au crédit une somme de CHF 10'685.- versée le 15 août 2014, correspondant à des indemnités versées par la demanderesse; une pièce bancaire atteste d'un versement de CHF 6'000.- au crédit du compte bancaire de la défenderesse en date du 26 janvier 2015 (compte privé S. \_\_\_\_\_), sans autre précision; l'extrait de compte bancaire produit pour le mois d'avril 2015 (compte privé S. \_\_\_\_\_) atteste comme montant porté au crédit une somme de CHF 20'000.- versée le 7 avril 2015, avec la mention « FINANCEMENT PRIVE B. \_\_\_\_\_ COLLECTIONPRET ». La défenderesse explique par une note manuscrite sur l'extrait qu'il s'agirait d'un « versement mandat J. \_\_\_\_\_ pour poursuivre projet ORP »; le relevé de compte bancaire produit pour le mois d'août 2015 (compte privé T. \_\_\_\_\_) atteste comme seul montant significatif porté au crédit une somme de CHF 34'192.- versée le 27 août 2015, correspondant à des indemnités versées par la demanderesse;

Tribunal cantonal TC Page 11 de 21 selon les explications de la défenderesse dans le document annexe susmentionné, les divers extraits de compte bancaire produits pour la période d'août 2015 à juillet 2017 (compte privé T. \_\_\_\_\_) devraient démontrer que « les mandats sont rémunérés de manière irrégulière avec une certaine fluidité dans l'année ». Pour les mois d'août 2015 à octobre 2016, les écritures significatives au crédit correspondent toutefois en grande partie à des indemnités versées par la défenderesse, sous réserve de deux montants de CHF 1'999.45 et de CHF 189.90 virés le 10 août 2015 et le 31 août 2015 avec la mention « Entrée U. \_\_\_\_\_ AG », de divers montants avec la seule mention « versement postal » sans autre indication (dont des montants mensuels réguliers de CHF 1'450.- et un montant unique de CHF 20'000.- le 1er avril 2016), d'un versement de CHF 97'000.- le 30 mars 2016 avec la mention « Versement [...] argent reçu de sa maman – D. \_\_\_\_\_ 15 :18 », de plusieurs versements de CHF 1'900.- avec la mention « Entrée CCP V. \_\_\_\_\_ » et d'un versement de CHF 115'000.- le 12 mai 2026 avec la mention « Crédit W. \_\_\_\_\_ ». Pour les mois de novembre 2016 à juillet 2017, les écritures significatives au crédit comprennent à nouveau des montants mensuels réguliers de CHF 1'450.- avec la seule mention « versement postal » sans autre indication, ainsi que plusieurs versements de CHF 1'900.- avec la mention « Entrée CCP V. \_\_\_\_\_ ». S'y ajoutent des versements de CHF 55'098.40 le 21 décembre 2016, de CHF 5'700.- le 11 janvier 2017 et de CHF 8'174.- le 20 juillet 2017, tous trois avec la seule mention « Entrée CCP », un montant de CHF 340.- avec la mention « Crédit X. \_\_\_\_\_ » le 17 janvier 2017, un montant de CHF 2'096.90 le 2 mars 2017 avec la mention « Crédit [...] Y. \_\_\_\_\_ », trois versements de CHF 15'000.- le 31 mars 2017, CHF 20'000.- le 3 avril 2017 et CHF 4'600.- le 10 avril 2017 avec les mentions respectives « Versement – D. \_\_\_\_\_ 10:03 », « Versement – I. \_\_\_\_\_ 14:20 » et « Versement – D. \_\_\_\_\_ 11:10 » et deux versements distincts de CHF 84'603.- et CHF 10'000.- le 12 avril 2017 avec la mention « Crédit B. \_\_\_\_\_ ». Selon les explications de la défenderesse dans le document annexe susmentionné, les différents extraits de compte pour les mois de décembre 2017, février 2018, avril 2018, octobre 2018 et février 2019 (compte privé T. \_\_\_\_\_) sont produits comme exemples de rémunération, avec la précision suivante: « Depuis 2018, je travaillais au travers L. \_\_\_\_\_ SA qui à son tour me versait la rémunération de son travail sur mandat pour J. \_\_\_\_\_ ainsi que pour M. \_\_\_\_\_ AG ». Pour le mois de décembre 2017, les écritures significatives au crédit correspondent toutefois à deux versements de CHF 974.25 le 13 décembre 2017, avec la mention « Crédit [...] Z. \_\_\_\_\_ » et de CHF 22'000.- le 20 décembre 2017, avec la mention « Versement – Pide: [...] – D. \_\_\_\_\_ 11:36 ». Pour le mois de février 2018, d'avril 2018 et d'octobre 2019, les écritures significatives au crédit

correspondent à quatre versements de CHF 42'870.- le 5 février 2018, CHF 8'000.- le 26 février 2018, CHF 8'500.- le 20 avril 2018 et CHF 7'000.- le 1er octobre 2018, avec la mention « Crédit L. \_\_\_\_\_ SA [...] REMBOURSEMENT FONDS PROPRES », respectivement « Crédit L. \_\_\_\_\_ SA [...] REMBOURSEMENT ACTIONNAIRE ». Pour le mois de février 2019, l'écriture significative au crédit correspond à un versement de CHF 17'245.- le 1er février 2019, avec la mention « Crédit L. \_\_\_\_\_ SA [...] », sans autre précision.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 21 Lors des seconds débats d'instruction du 6 octobre 2025, tout en déclarant qu'elle avait réalisé des revenus provenant d'une activité indépendante au-delà de 2009, la défenderesse est restée évasive sur le type d'activité en question et sur les revenus y relatifs, se limitant à quelques indications imprécises. Elle a notamment mentionné qu'à partir de 2014 – en ajoutant que cette indication de date était toutefois à vérifier – elle avait exercé deux mandats pour des activités « proches du journalisme en lien avec les relations publiques », de type « enquêtes journalistiques », pour lesquelles elle n'a pas été en mesure d'estimer un volume de travail par semaine. Elle a ajouté avoir réalisé entre 2010 et 2020 un revenu annuel moyen qui pouvait être supérieur à la somme assurée de CHF 156'000.-, mais également plus bas, de l'ordre de CHF 120'000.-. Elle a également affirmé qu'elle n'a pas annoncé tous ces revenus à la Caisse de compensation, expliquant cela par une « situation difficile à AA. \_\_\_\_\_ en lien avec le père de [sa] fille et les difficultés qu'il [lui] a créées ». 4.4. Sur la base de ce qui précède, il est relevé ce qui suit. Pour la période à compter du 5 mars 2014, plusieurs faits établis vont dans le sens de l'absence de l'exercice d'une quelconque activité indépendante par la défenderesse dans le journalisme ou dans un domaine proche, notamment dans celui des relations publiques. Ainsi, la défenderesse n'a pas établi de comptabilité pour une telle activité, même sous la forme simplifiée d'une liste des recettes et dépenses. Elle n'a pas non plus versé de cotisations sociales, ni même annoncé le revenu d'une telle activité à une caisse de compensation. S'agissant plus spécifiquement de l'année 2014, ces éléments sont corroborés par la défenderesse qui affirme elle-même qu'elle se trouvait alors au chômage, par l'absence d'indications relatives à un mandat précis et par l'absence de toute preuve de versement d'une rémunération qui aurait été versée en lien avec une activité indépendante exercée durant cette année-là. En particulier, il est établi par les indications mêmes de la défenderesse que la somme de CHF 23'932.15 qui lui a été versée le 13 octobre 2014 ne correspond pas à une telle activité, mais au versement d'arriérés de salaire pour une période antérieure. Pour la période à partir de janvier 2015, la défenderesse produit certes un unique contrat de mandat à teneur duquel elle aurait exercé une activité indépendante. Les termes de ce contrat sont toutefois très évasifs sur le type d'activité exercée et prévoient uniquement une rémunération horaire, sans garantie quant aux éventuelles tâches à effectuer. Interrogée à cet égard, la défenderesse n'a par ailleurs donné aucune précision sur le volume de travail qu'elle aurait effectué. Surtout, elle n'a produit aucune preuve ni quant à l'exercice effectif de tâches en lien avec ledit contrat, ni quant à une éventuelle rémunération qui lui aurait été versée, ce qui aurait éventuellement permis de pallier l'absence de comptabilité et l'absence de revenu déclaré à une caisse de compensation. Elle n'a pas non plus donné de précisions quant aux conditions dans lesquelles elle aurait été en mesure d'exécuter les tâches découlant du mandat qu'elle allègue, alors que, selon ses indications, elle s'était trouvée en incapacité totale de travail du 28 octobre 2014 au 29 avril 2015 pour cause d'accident (voir partie en fait let. B). A cet égard, il peut être relevé que les pièces bancaires produites ne prouvent en aucune façon l'existence d'un revenu tiré d'une

activité indépendante. Plus spécifiquement, de nombreux versements font l'objet d'écritures bancaires qui ne précisent pas leur motif. Il en va notamment ainsi du versement de CHF 6'000.- le 26 janvier 2015, du versement de CHF 20'000.- le 1er avril 2016 et des versements réguliers de CHF 1'450.- à partir de février 2016 pour lesquels rien n'indique qu'ils correspondraient à des rémunérations versées sur la base d'un nombre d'heures de travail variables

Tribunal cantonal TC Page 13 de 21 rémunérées au prix de CHF 122.- par heure. A titre d'autre exemple, l'affirmation de la défenderesse selon lequel le montant de CHF 20'000.- versé le 7 avril 2015 serait un versement lié au mandat qui aurait été conclu avec J.\_\_\_\_\_ n'est pas crédible. En effet, un tel motif de versement ne correspond pas à celui indiqué dans l'écriture bancaire, à savoir « FINANCEMENT PRIVE B.\_\_\_\_\_ COLLECTIONPRET ». En effet, cette indication certes peu claire apparaît sans rapport avec la rémunération d'un mandat. Il en va notamment de même des versements de CHF 42'870.- le 5 février 2018, CHF 8'000.- le 26 février 2018, CHF 8'500.- le 20 avril 2018 et CHF 7'000.- le 1er octobre 2018 qui sont présentés par la défenderesse comme des rémunérations liées à l'exerce d'une activité indépendante alors que les écritures bancaires y relatives précisent qu'il s'agit de « remboursement de fonds propres » ou de remboursement à l'actionnaire. Dans ces conditions, il est retenu comme prouvé que la défenderesse n'a pas réalisé de revenu provenant d'une quelconque activité indépendante dans le domaine du journalisme ou dans un domaine proche à compter du 5 mars 2014, avec pour conséquence que cette absence d'activité a mis fin à la couverture d'assurance et à son droit aux prestations avec effet à cette date.

5. Discussion subsidiaire sur l'absence de perte de gain et les conséquences quant au droit aux prestations

5.1. Il peut encore être relevé que, même si l'existence d'une couverture d'assurance devait être admise à partir du 5 mars 2014, la double question de la réalisation de la condition de la perte de gain et de ses conséquences sur le droit aux prestations se serait posée pour les deux périodes durant lesquelles la défenderesse a perçu des indemnités journalières de CHF 427.40, soit du 5 au 29 juin 2014 (montant de CHF 10'685.-) et du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016 (montant de CHF 167'909.75).

5.2. Il a été vu ci-dessus que, tant durant les semaines précédant la première période d'indemnisation que durant les mois entre la fin de celle-ci et le début de la seconde période d'indemnisation, la défenderesse n'a pas réalisé de revenu provenant d'une activité indépendante dans le domaine du journalisme ou dans une activité proche. Il doit en être déduit que, durant les périodes d'indemnisation en question, elle n'aurait en tout état de cause pas non plus réalisé de revenu de l'activité pour laquelle elle était assurée, même si elle ne s'était pas trouvée en incapacité de travail. En d'autres termes, elle n'a quoi qu'il n'en soit pas subi de perte de gain durant ces deux périodes. A suivre la demanderesse, cette absence de perte de gain conduirait à elle seule à la négation du droit aux prestations assurées. La défenderesse estime quant à elle – cela semble du reste être son argument principal – que le constat de son incapacité de travail devrait suffire à lui ouvrir le droit aux prestations assurées, indépendamment de la perte de gain effectivement subie, au motif que l'assurance conclue serait une assurance de sommes et non une assurance de dommage. Il convient d'examiner ce qu'il en est.

5.3. L'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie est une assurance de sommes lorsque le contrat d'assurance prévoit le versement à l'assuré d'une indemnité journalière forfaitaire – constituant ce que l'on désigne en langue allemande par l'expression Taggeld – qui ne suppose pas que l'assuré subisse une perte effective sur le plan économique, mais qui est versée

Tribunal cantonal TC Page 14 de 21 en fonction du seul degré de l'incapacité de travail de l'assuré. Dans les autres cas, il s'agit d'une assurance contre les dommages et, plus particulièrement, contre la perte de gain (ATF 133 III 527 consid. 3.2.4; 119 II 361 consid. 4; arrêts TF 4A\_106/2020 du 8 juillet 2020 consid. 3.5.1; 4C.97/2007 du 2 novembre 2007 consid. 3). 5.4. D'après la jurisprudence, les dispositions d'un contrat d'assurance, de même que les conditions générales qui y ont été expressément incorporées, doivent être interprétées selon les principes qui gouvernent l'interprétation des contrats (ATF 135 III 410 consid. 3.2). Lorsque des conditions générales font partie intégrante du contrat d'assurance, l'assureur manifeste la volonté de s'engager selon la teneur de ces conditions. Si une volonté réelle et commune des parties contractantes n'a pas été constatée, comme c'est le cas en l'espèce, il convient de vérifier comment les destinataires de ces déclarations de volonté pouvaient les comprendre de bonne foi, en recourant à l'interprétation objective des termes figurant dans les conditions générales (ATF 135 III 410 consid. 3.2 et l'arrêt cité). Le preneur d'assurance est couvert contre le risque tel qu'il pouvait le comprendre de bonne foi en lisant les conditions générales. Quand l'assureur entend apporter des restrictions ou des exceptions, il lui appartient de le dire clairement (ATF 133 III 675 consid. 3.3). 5.5. En l'espèce, la police d'assurance fait état d'un « salaire annuel assuré » de CHF 156'000.- et prévoit le versement d'une indemnité journalière en cas de maladie correspondant à 100% du salaire assuré. Il a également été vu ci-dessus que l'art. 1 CC 2008 indique que « sont assurées des indemnités journalières en cas d'incapacité de travail par suite d'une maladie ayant pour conséquence une perte de gain ». Cette disposition fait ressortir clairement que le contrat d'assurance d'indemnités journalières conclu conditionnait le versement de celles-ci non seulement à la survenance d'une incapacité de travail due à une maladie, mais également à l'existence d'une perte de gain effective en résultant. En lisant cette toute première disposition des conditions complémentaires au contrat d'assurance, les parties au contrat ne pouvaient ainsi pas comprendre de bonne foi autre chose. Plus spécifiquement, la preneuse d'assurance ne pouvait pas raisonnablement en déduire qu'elle avait droit au versement d'une prestation fixe, équivalant à 1/365ème du montant de CHF 156'000.- indiqué dans la police à titre de « salaire assuré », indépendamment de l'existence de toute perte de gain effective. L'attestation établie à cet égard par AB.\_\_\_\_\_, agent d'assurance responsable de l'agence de D.\_\_\_\_\_ de la demanderesse, à teneur de laquelle celui-ci confirme avoir « vendu » à la défenderesse « une assurance de somme perte de gain maladie, assurant un montant fixe annuel en cas de sinistre » (voir bordereau de la réponse, pièce 3) ne permet pas de retenir le contraire. Ce qui est déterminant, en cas d'absence de volonté réelle et commune des parties contractantes, c'est en effet le sens des termes des dispositions contractuelles convenues, telle qu'il résulte d'une interprétation objective de celles-ci. Cette solution va dans le sens de celle retenue dans l'arrêt TF 4C.97/2007 précité, au consid. 3, qui mentionnait que, d'après la clause « 100% du salaire » de la police, qui devait se lire en relation avec les conditions générales applicables, il n'était pas question d'indemnités fixes ou forfaitaires mais seulement d'indemnités correspondant au gain manqué. Lesdites conditions générales avaient notamment la teneur suivante: « [...] les indemnités journalières du preneur d'assurance et des

Tribunal cantonal TC Page 15 de 21 membres de sa famille [...] se calculent – lorsqu'ils sont assurés – sur la base des montants indiqués dans le contrat. L'indemnité ne peut en aucun cas dépasser le montant effectivement perdu. ». Il s'ajoute à ce qui précède que, sous le titre « Comment l'indemnité journalière est-elle calculée ? », l'art. 6 CC 2008 opère quant à lui une distinction entre deux hypothèses, à savoir celle de l'indemnité en pourcent

du salaire et celle de l'indemnité journalière fixe. Pour l'indemnité en pourcent du salaire, le chiffre 1 contient notamment les règles suivantes : « Le salaire versé par le preneur d'assurance à la personne assurée le mois précédent le début du cas de maladie, ou la rechute, constitue le salaire AVS déterminant pour le calcul des indemnités journalières. [...] L'indemnité journalière est déterminée dans chaque cas sur la base de la perte de gain effective subie, suite à la maladie, par la personne assurée. Le salaire est converti en salaire annuel et divisé par 365. Il en va de même pour un salaire assuré fixe. L'indemnité journalière ainsi calculée est versée pour chaque jour civil. [...] » Pour l'indemnité journalière fixe, le chiffre 2 prévoit la seule règle suivante: « Celle-ci est stipulée dans le contrat ». Il doit être constaté à cet égard également que le contrat d'assurance ne prévoit à nulle part une indemnité journalière fixe, mais que les parties ont convenu d'une indemnité en pourcent du « salaire assuré ». Le fait que la police d'assurance mentionne un « salaire assuré » fixe de CHF 156'000.- n'y change rien. Il ressort en effet du texte de l'art. 6 ch. 1 CC 2008 que l'indemnité journalière due se calcule en cas de « salaire assuré fixe » de la même manière que lorsque le salaire assuré est déterminé sur la base du salaire effectif versé à la personne assurée avant le début du cas de maladie. Dans la ligne de l'art. 1 CC 2008, l'art. 6 ch. 1 al. 3 CC 2008 doit être mis en lien avec l'al. 2, à savoir que l'indemnité journalière due doit être déterminée dans chaque cas sur la base de la perte de gain effective subie, suite à la maladie, par la personne assurée. Cette interprétation va dans le sens de celle retenue dans l'arrêt TF 4A\_106/2020 précité. Se référant à un article des conditions générales applicables selon lequel, pour les titulaires d'entreprises individuelles, l'indemnité journalière est calculée en divisant le salaire prévu dans le contrat (« die vereinbarte Lohnsumme ») par 365, le Tribunal fédéral relève que cette règle donne certes l'impression que le contrat conclu porte sur une assurance de somme. Il écarte toutefois cette hypothèse en se référant à une autre disposition des conditions générales applicables qui – à l'image de ce qui est prévu en l'espèce par l'art. 1 CC 2008 – conditionne le droit aux prestations à l'existence d'une perte financière effective, à savoir à la survenance d'un dommage (consid. 3.5.2). Surtout, interprétant les conditions générales applicables dans leur ensemble, il retient qu'elles ne permettent pas d'en déduire que le revenu effectif réalisé par la personne assurée ne jouerait aucun rôle dans la fixation du salaire assuré, car l'assurance d'indemnité journalière perdrait alors son caractère d'assurance perte de gain (consid. 3.5.3). Dans la même veine, il ajoute encore que si le but des parties au contrat avait été de convenir du paiement d'une somme forfaitaire fixée librement, il n'aurait fait aucun sens qu'elles définissent ce montant comme un salaire. En effet, dans une telle hypothèse, l'objet de l'assurance n'aurait pas été le remplacement d'un revenu qui n'a pas pu être réalisé par la personne assurée empêchée par sa maladie de travailler dans l'entreprise concernée (voir consid. 3.5.4).

Tribunal cantonal TC Page 16 de 21 5.6. Il en découle que le droit à l'indemnité journalière convenu dans le contrat d'assurance est subordonné à la survenance d'une perte économique effective subie par la défenderesse. Ainsi, dans la mesure où il a été vu ci-dessus que la défenderesse n'a pas subi de perte de gain, elle n'avait pas droit aux prestations qu'elle a perçues pour les deux périodes en question, soit du 5 au 29 juin 2014 et du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016. 6. Discussion sur la nature de l'action et sur le droit au remboursement 6.1 Afin de déterminer si la demanderesse est effectivement en droit d'exiger le remboursement des indemnités versées indûment pour les deux périodes précitées, il convient d'examiner si son action est fondée sur le contrat d'assurance ou sur les règles relatives à l'enrichissement illégitime. En effet, contrat et enrichissement illégitime

s'excluent l'un l'autre, puisqu'un contrat représente une cause juridique, et qu'une prétention découlant de l'enrichissement illégitime suppose précisément qu'il n'y ait pas de cause juridique. Aussi longtemps que l'on peut faire valoir une créance découlant d'un contrat, les règles de l'enrichissement illégitime ne peuvent être appliquées. C'est pourquoi il faut examiner si la partie demanderesse à une telle action a effectué des prestations découlant d'un contrat et si elle peut également en réclamer la restitution à la partie défenderesse sur la base de ce contrat (voir ATF 135 III 289 consid. 6.1; arrêt TC FR 608 2020 146 du 2 décembre 2021 consid. 3.1). La grande différence entre les prétentions contractuelles et celles qui résultent de l'enrichissement illégitime est la divergence des délais de prescription applicables. Pour les prétentions contractuelles qui découlent du contrat d'assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie, l'art. 46 al. 3 LCA, en vigueur depuis le 1er janvier 2022, prévoit qu'elles se prescrivent par deux ans à compter de la survenance du fait duquel naît l'obligation, sous réserve d'un délai conventionnel plus long (art. 98 al. 1 LCA). Pour celles qui découlent de l'enrichissement illégitime, l'art. 67 al. 1 CO, dans sa teneur applicable dès le 1er janvier 2020, énonce que l'action y relative se prescrit par trois ans à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son droit de répétition, et, dans tous les cas, par dix ans dès la naissance de ce droit (sur la question en général, voir ATF 133 III 356 consid. 3). 6.2. L'art. 46 LCA est applicable à toutes les créances qui, en vertu de la loi ou du contrat, ont leur source dans le contrat d'assurance. Les deux principales situations visées par cette disposition concernent, d'une part, la prétention de l'assureur en paiement de la prime et, d'autre part, la prétention de l'ayant droit à l'exécution de la prestation d'assurance. Les prétentions qui ont certes un rapport avec le contrat d'assurance, mais qui ne constituent pas des prétentions légales ou contractuelles dérivant de ce contrat, ne tombent pas dans le champ d'application de cette disposition (voir ATF 135 III 289 consid. 6.2 et les références). Selon l'art. 62 CO relatif à l'enrichissement légitime, celui qui, sans cause légitime, s'est enrichi aux dépens d'autrui, est tenu à restitution (al. 1). La restitution est due, en particulier, de ce qui a été reçu sans cause valable, en vertu d'une cause qui ne s'est pas réalisée, ou d'une cause qui a cessé d'exister (al. 2). Ainsi, la jurisprudence du Tribunal fédéral a posé traditionnellement la règle générale qu'une créance en restitution de primes ou de prestations versées indûment dans la relation entre l'assureur et le preneur d'assurance ne dérive pas du contrat d'assurance lui-même, mais ne peut se fonder que sur les règles applicables à l'enrichissement illégitime (voir ATF 42 II 674 consid. 2a, 135 III 289

Tribunal cantonal TC Page 17 de 21 consid. 6; arrêt TF 4A\_53/2010 du 29 avril 2010 consid. 2.6). Elle a toutefois précisé que la situation est différente dans l'hypothèse où des prestations étaient effectivement dues contractuellement et avaient été effectuées sous la forme d'acomptes, en réservant un décompte final (ATF 126 III 119 consid. 3, 133 III 356 consid. 3.2.2; voir également plus récemment arrêt TF 4A\_197/2018 du 13 décembre 2018 consid. 3.2). 6.3. En l'espèce, il a été vu ci-dessus que la prétention en remboursement de la demanderesse est fondée en premier lieu sur le constat de l'absence de couverture d'assurance pour les périodes durant lesquelles des prestations ont été versées, telle qu'elle résulte de l'art. 8.1 CG 2008 (ci-dessus consid. 3), subsidiairement sur l'absence de perte de gain subie durant les périodes d'indemnisation alors qu'une telle perte de gain effective est une condition du droit aux prestations posée par les règles contractuelles (ci-dessus consid. 4 et 5). La créance en remboursement d'indemnités journalières invoquée par la défenderesse est ainsi basée sur un versement effectué indûment, sans cause valable, de telle sorte que l'action est fondée sur les règles relatives à l'enrichissement illégitime. La

défenderesse n'a pas soulevé l'exception de prescription, à laquelle le juge ne supplée pas d'office (art. 142 CO; voir également le renvoi de l'art. 100 al. 1 LCA). Il peut toutefois être constaté que la demanderesse a eu connaissance de son droit à répétition au plus tôt suite aux vérifications qu'elle a entreprises après avoir reçu la déclaration de maladie du 4 octobre 2021 (voir partie en fait let. C). Or, elle a ouvert la présente action le 29 avril 2024 (voir partie en fait let. E), soit avant l'échéance du délai de prescription de trois ans prévu à l'art. 67 al. 1 CO – qui a par ailleurs été interrompu dans l'intervalle par une poursuite qui a donné lieu à un commandement de payer notifié le 7 octobre 2022 (voir partie en fait let. D) –, en respectant également le délai de dix ans dès la naissance du droit à répétition des prestations versées indûment entre juin 2014 et septembre 2016. Par ailleurs, le droit à la répétition, en tant qu'il se fonde sur l'art. 63 al. 1 CO, suppose un paiement volontaire sous l'emprise d'une « erreur » dont il n'est pas nécessaire qu'elle soit excusable, cette exigence ne devant pas être interprétée de façon trop stricte (ATF 129 III 646 consid. 3.2; arrêt TF 4A\_254/2019 du 6 avril 2020 consid. 4.4.3). A cet égard, il est suffisamment établi que la demanderesse a versé les indemnités journalières litigieuses en croyant par erreur que les conditions de la couverture d'assurance étaient remplies (voir ci-dessus consid. 3) et que la défenderesse subissait effectivement une perte de gain due à son incapacité de travail (voir ci-dessus consid. 4). La défenderesse ne fait du reste valoir aucun grief reprochant à la demanderesse de vouloir répéter ses prestations sans établir qu'elle aurait été victime d'une erreur au sens de ce qui précède. 6.4. Il résulte de ce qui précède que le droit de la demanderesse au remboursement des indemnités journalières qu'elle a versées indûment à la défenderesse pour les périodes du 5 au 29 juin 2014 et du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016 doit être reconnu dans son principe. Quant au montant de cette restitution, la demanderesse le chiffre à CHF 87'887.95 en additionnant les indemnités journalières de CHF 10'685.- versées pour la période du 5 au 29 juin 2014 et celles de CHF 167'909.75 versées pour la période du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016, puis en déduisant la totalité des primes de CHF 90'706.80 versées par la défenderesse en lien avec le contrat en question.

Tribunal cantonal TC Page 18 de 21 Le montant de CHF 10'685.- pour la première période d'indemnisation est admis par la défenderesse (voir notamment pièce 2 du bordereau de la réponse du 31 octobre 2024 et pièce 2 du bordereau produit en séance de débats d'instruction du 6 octobre 2025). Le montant de CHF 167'909.75 pour la deuxième période d'indemnisation a été corrigé par la défenderesse dans un décompte produit le 3 mars 2025 qui aboutit à un total des prestations versées de CHF 167'760.- (dossier judiciaire, pièce 17). Ce décompte récapitule 16 décomptes de prestations pour la période du 13 mai 2015 au 30 septembre 2016 et il est accompagné d'une attestation de la banque S. \_\_\_\_\_ confirmant que les paiements en question ont bien été effectués. Par ailleurs, il ressort des décomptes produits que les montants versés correspondent à 278 jours d'incapacité de travail à 100% (période du 13 mai 2015 au 14 février 2016) indemnisés à raison de CHF 427.40 par jour ( $278 \times 427.40 = \text{CHF } 118'817.20$ , respectivement CHF 118'821.- en tenant compte des versements mensuels arrondis vers le haut) et à 229 jours d'incapacité de travail à 50% (période du 15 février 2016 au 30 septembre 2016) indemnisés à raison de CHF 213.70 par jour ( $229 \times 213.70 = 48'937.30$ , respectivement CHF 48'939.- en tenant compte des versements mensuels arrondis vers le haut), soit un total de CHF 167'760.- (118'821.- + 48'939.-) correspondant au total du décompte récapitulatif susmentionné. Il doit donc être retenu que le montant des prestations effectivement versées pour la deuxième période d'indemnisation est de CHF 167'760.-. Au total c'est donc un montant de CHF 178'445.-

(10'685 + 167'760) qui a été effectivement versé par la demanderesse au titre d'indemnités journalières pour les deux périodes. A cet égard, dans son dernier décompte produit le 14 avril 2025, la défenderesse fait certes état d'un montant inférieur, à savoir CHF 172'888.-. La différence de CHF 5'557.- s'explique toutefois par le fait que la défenderesse omet dans son propre décompte les indemnités qui ont été versées le 27 octobre 2015 pour la période du 18 au 30 septembre 2015 (13 jours à CHF 427.40 = CHF 5'556.20, arrondis à CHF 5'557.- ; voir décompte de prestation produit par la demanderesse le 3 mars 2025). 6.5. Sur cette base, considérant également que la demanderesse déduit dans ses conclusions le montant total des primes payées, à savoir CHF 90'706.80, qui n'est pas contesté par la défenderesse (voir réponse du 31 octobre 2024, chiffre 17quater), la demande peut être admise à concurrence d'un montant de base à restituer de CHF 87'738.20 (178'445 – 90'706.80). 7. Frais administratifs La demanderesse conclut au paiement de frais administratifs à hauteur de CHF 500.-. Elle ne donne pas d'explications sur cette prétention à l'appui de laquelle elle n'allègue aucun fait et ne fait valoir aucun moyen de preuve. Il n'y a dès lors pas lieu d'y donner suite. 8. Intérêts moratoires 8.1. La demanderesse sollicite le paiement d'intérêts moratoires de 5% sur sa créance en restitution, à compter du 2 mai 2022. 8.2. Selon l'art. 100 al. 1 LCA, le droit des obligations est applicable pour tout ce que les dispositions de la LCA ne règlent pas. L'art. 104 al. 1 CO énonce que le créancier a droit à un intérêt moratoire de 5% l'an lorsque le débiteur est en demeure de payer une somme d'argent. Pour qu'il y

Tribunal cantonal TC Page 19 de 21 ait demeure, il faut notamment que l'obligation soit exigible et que le créancier ait interpellé le débiteur (art. 102 CO). Le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier (art. 102 al. 1 CO en lien avec l'art. 100 al. 1 LCA), soit dans le cadre des art. 62ss CO, par la déclaration du créancier manifestant clairement sa volonté de se voir restituer l'indu. La date de réception de cette déclaration de volonté est déterminante. Par ailleurs, à défaut de disposition contractuelle topique, le taux d'intérêt moratoire est de 5% l'an (art. 104 al. 1 CO). Cet intérêt est dû à partir du jour suivant celui où le débiteur a reçu l'interpellation, ou, en cas d'ouverture d'une action en justice, dès le lendemain du jour où la demande en justice a été notifiée au débiteur; voir arrêt TF 130 V 414 consid. 5.1). 8.3. En l'espèce, par courrier du 17 mars 2022 (pièce 21 du bordereau de la demande), la demanderesse a exigé clairement de la défenderesse qu'elle rembourse le montant de CHF 87'887.95 au titre d'indemnités journalières versées indûment. Elle n'a toutefois fixé aucun délai de paiement à celle-ci et lui a annoncé la transmission ultérieure d'un bulletin de versement. Dans la présente procédure, la demanderesse ne donne pas d'indication quant au délai de paiement qui aurait ensuite été imparti à la défenderesse. Elle allègue certes dans sa demande (chiffre 15) que la dette est restée impayée malgré plusieurs rappels, mais elle ne produit pas non plus de courrier de rappel et ne donne pas de précision quant aux dates auxquelles ils auraient été envoyés. Elle n'allègue enfin pas par quel acte et à quelle date la défenderesse aurait refusé définitivement de restituer les indemnités journalières perçues indûment. En conséquence, à défaut de preuve d'interpellation antérieure, il doit être retenu que la défenderesse a été valablement interpellée par le commandement de payer qui lui a été notifié le 7 octobre 2022 (voir partie en fait, let. D). L'intérêt moratoire de 5% est ainsi dû dès le lendemain, soit le 8 octobre 2022. La conclusion de la demanderesse tendant au paiement d'intérêts moratoires sera dès lors partiellement admise dans ce sens. 9. Sort de la demande En conséquence de ce qui précède, la demande sera partiellement admise et la défenderesse sera astreinte à verser à la demanderesse la somme de CHF 87'738.20, avec intérêts à 5% dès le 8 octobre 2022.

10. Frais judiciaires En application de l'art. 114 let. e CPC, il n'est pas perçu de frais judiciaires. 11. Dépens 11.1. La demanderesse a obtenu raison tant sur le principe que sur une très grande partie des prétentions auxquelles elle concluait dans sa demande. Ses conclusions tendant à ce que la demande reconventionnelle soit écartée ont également été suivies. Ayant ainsi gain de cause sur le principe et pour l'essentiel, elle a droit une indemnité pour ses dépens, mise à la charge de la défenderesse (art. 106 al. 1 CPC).

Tribunal cantonal TC Page 20 de 21 11.2. Dans la présente cause, les dépens seront fixés de façon détaillée (art. 64 s. du règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice, RJ; RSF 130.11). En cas de fixation détaillée, l'autorité tient compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu (art. 63 al. 3 RJ). La fixation des honoraires dus à titre de dépens a lieu en principe sur la base d'un tarif horaire de CHF 250.- (art. 65 RJ). L'art. 66 al. 2 RJ énonce toutefois que dans les causes de nature pécuniaire, les honoraires fixés conformément à l'art. 65 RJ sont majorés jusqu'à un maximum de 350%, selon une échelle dont le premier palier correspond à une majoration de 15% pour une valeur déterminante de CHF 42'000.-, ce taux progressant par tranches de CHF 1'000.- supplémentaires selon l'annexe 2 jusqu'à CHF 140'000.-, la valeur déterminante étant arrondie aux CHF 1'000.- inférieurs. L'art. 68 al. 1 RJ énonce que les débours nécessaires à la conduite du procès sont en principe remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit. L'autorité fixe forfaitairement les frais de copie, de port et de téléphone à 5% de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ). Pour les déplacements à l'intérieur de la localité où est située l'étude, l'indemnité aller-retour est fixée forfaitairement à CHF 30.- (art. 77 al. 4 RJ). 11.3. En l'espèce, la liste de frais produite le 4 décembre 2025 par le mandataire de la demanderesse fait état de 17 heures de travail au tarif majoré de CHF 426.- de l'heure et d'un montant forfaitaire de CHF 200.- pour des frais, pour un total de CHF 8'044.80, TVA comprise. La durée de travail et le montant des frais peuvent être admis comme nécessaires à la conduite du procès, notamment au regard du fait que le mandataire est certes intervenu après le dépôt de la demande, mais qu'il a assisté sa mandante lors de trois séances de débats. Quant au tarif horaire, il doit certes être majoré conformément à l'art. 66 al. 2 RJ. Cette majoration est toutefois fixée à 31.56% sur la base de la valeur litigieuse résultant de la demande, comprise entre CHF 88'000.- et 89'000.-, de telle sorte que le tarif horaire majoré sera fixé à CHF 328.90. Il y a ainsi lieu de s'écarter du tarif majoré de CHF 426.- mentionné dans la liste produite. La valeur litigieuse résultant de la demande reconventionnelle du 6 octobre 2025, soit CHF 275'880.-, ne sera pas non plus prise en considération dans la mesure où dite demande était manifestement irrecevable, de telle sorte que le mandataire de la demanderesse n'a pas dû lui consacrer un temps significatif. L'indemnité de partie due à la demanderesse sera ainsi fixée à CHF 5'791.30 (17 heures x CHF 328.90/heure + CHF 200.-), plus CHF 469.10 de TVA (CHF 5'791.30 x 8.1%). 11.4. La défenderesse succombe pour l'essentiel dans ses conclusions. Elle n'a ainsi pas droit à des dépens.

Tribunal cantonal TC Page 21 de 21 la Cour arrête : I. La demande est partiellement admise. Partant, B. \_\_\_\_\_ est astreinte à verser à A. \_\_\_\_\_ SA la somme de CHF 87'738.20, avec intérêts à 5% dès le 8 octobre 2022. II. La demande reconventionnelle est irrecevable. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. IV. B. \_\_\_\_\_ est astreinte à verser à A. \_\_\_\_\_ SA une indemnité de partie de CHF 5'791.30, plus CHF 469.10 de TVA à 8.1%. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions

pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 29 avril 2026/msu La Présidente La Greffière-stagiaire

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