

GE_GERICHTE A/458/2015 vom 29. November 2016

GE Cour de justice, 2016-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_458_2015

FR: GE_GERICHTE A/458/2015 du 29 novembre 2016

IT: GE_GERICHTE A/458/2015 del 29 novembre 2016

Erwägungen

E. 2

décembre 2013. Concernant la réticence, la défenderesse lui avait fait grief d'avoir répondu de façon inexacte à la question 8 du questionnaire de santé dans sa missive du 19 mai 2014 pour la première fois, alors que ce fait lui était connu depuis les alentours du 4 avril 2014, de sorte que le droit de résiliation du contrat d'assurance pour ce motif était périmé. S'agissant de la réponse apportée à la question 4, il a soutenu qu'il avait rempli le questionnaire de santé le 1^{er} octobre 2013 lors de son rendez-vous avec M. G_____, soit avant de consulter le Dr J_____, de sorte qu'il ne pouvait pas avoir commis de réticence. Cela étant, la question 4 revêtait un caractère particulièrement vague et imprécis permettant à la défenderesse d'y attacher quasiment n'importe quel état de fait. Une migraine passagère, des douleurs dorsales, une fatigue accrue ou du stress lié au travail étaient anodins et non significatifs. On ne pouvait pas sérieusement imaginer que de tels épiphénomènes puissent jouer un quelconque rôle dans la volonté de la défenderesse de conclure, respectivement sur les conditions auxquelles l'assurance était conclue. Soutenir le contraire reviendrait en pratique à considérer que la défenderesse n'entendait pas conclure avec toutes les personnes « ayant des problèmes de santé », soit en réalité l'écrasante majorité de la population résidant en Suisse. Partant, la résiliation de la police d'assurance ne pouvait pas être basée sur une supposée réponse incorrecte apportée par le demandeur à cette question, de sorte que la résiliation était illicite. Elle l'était également car la déclaration de résiliation du 28 avril 2014 ne respectait pas l'exigence de clarté, faute de faire référence aux questions pertinentes auxquelles le demandeur aurait répondu de manière non conforme à la vérité. En effet, la défenderesse avait indiqué dans son courrier du 28 avril 2014 que le demandeur avait eu une « thérapie médicamenteuse » et un « traitement pour troubles dépressifs », tous deux correspondant respectivement aux questions 11 et 12 du questionnaire de santé. De surcroît, la question 4 se rapportait à des problèmes de santé actuels et le demandeur ne ressentait plus les effets du stress lorsqu'il avait rempli le questionnaire et ne se trouvait pas en arrêt de travail. Dans ces circonstances, il pouvait de bonne foi considérer qu'il n'avait pas de problème de santé actuels et une indisposition sporadique n'avait pas à être annoncée. Il a également rappelé qu'il avait répondu positivement à la question 11 et précisé avoir consulté la Dre D_____ en raison d'un rhume. La défenderesse aurait dû lui poser des questions complémentaires. En se satisfaisant d'une réponse manifestement « à côté de la plaque », elle avait démontré qu'elle n'attachait en réalité pas d'importance aux réponses apportées par le demandeur, ce qui attestait de sa volonté de conclure la police d'assurance indépendamment du résultat du formulaire de santé. Le demandeur n'avait donc commis aucune réticence et les parties étaient toujours liées par le contrat d'assurance conclu le 4 novembre 2013. Il avait donc droit aux indemnités journalières à compter du 1^{er} janvier 2014, soit à l'échéance du délai d'attente de 30 jours, ce qui représentait un montant de CHF 86'400.- (indemnité

journalière à CHF 200.- durant 432 jours, soit du 2 décembre 2013 au

E. 6

février 2015), avec intérêts à 5% dès le 21 juillet 2014 (date moyenne). À l'appui de son écriture, le demandeur a notamment produit : - une liste des prestations médicales remboursées par le Groupe Mutuel durant les années 2009 à 2013: il en ressort notamment que le demandeur a requis le remboursement de factures émises par les Drs K_____, L_____, M_____, H_____, I_____, ainsi que par le Centre médical du Léman et le Centre médical de Grand-Lancy, par une pharmacie, la Clinique Générale de Beaulieu, ou encore des factures de laboratoires ; - une « attestation à faire valoir ce que de droit », non datée, signée par le Dr E_____ et Madame N_____, psychologue FSP, de laquelle il ressort que le demandeur bénéficiait d'une prise en charge psychiatrique et psychothérapeutique régulière depuis le 2 décembre 2013, date de son arrêt complet de travail en raison d'un état dépressif sévère sans symptômes psychotiques (F33.2) ; il n'avait préalablement consulté un psychiatre qu'à une seule reprise, soit le « Dr O_____ » le 15 octobre 2013 ; selon l'anamnèse, les troubles psychiques étaient postérieurs à la signature du contrat perte de gain conclu le 1^{er} octobre 2013 ; - un certificat médical non daté du Dr E_____ précisant que le demandeur n'avait bénéficié d'aucun traitement antidépresseur suite à sa consultation d'octobre 2013, seule une prescription de Xanax, un anxiolytique, avait été délivrée pour deux jours ; l'assuré avait travaillé à 100 % jusqu'au 2 décembre 2013 ; c'était par conséquent en toute bonne foi qu'il avait répondu aux questionnaires médicaux des 12 octobre et 2 novembre 2013, compte tenu par ailleurs de sa mauvaise maîtrise du français, le mot « maladie » ne pouvant correspondre pour lui qu'à un arrêt de travail ; - des certificats d'arrêt de travail établis par le Dr E_____ jusqu'au 19 janvier 2015. 19. Dans sa réponse du 30 avril 2015, la défenderesse a conclu, sous suite de frais, au rejet de la demande. Elle a invoqué la nullité du contrat en vertu de l'art. 9 LCA, le sinistre étant déjà survenu au moment de la conclusion du contrat puisque le demandeur souffrait d'un état dépressif récurrent et le risque ayant disparu au moment de la conclusion du contrat puisque l'activité d'indépendant avait déjà pris fin. À cet égard, elle a notamment relevé que le demandeur avait cessé son activité dès le 8 novembre 2013, selon un courrier adressé à sa caisse de compensation le 27 novembre 2013. La demande d'affiliation avait donc été transmise à la défenderesse alors que le demandeur savait pertinemment qu'il allait cesser son activité, et la police d'assurance émise alors qu'il avait déjà cessé son activité. De plus, bien que les conditions générales indiquaient qu'il fallait signaler un changement d'activité dans les 14 jours, le demandeur n'avait pas informé la défenderesse de sa situation. Le contrat s'était par conséquent éteint lorsqu'il avait abandonné son activité indépendante. Par ailleurs, il avait transmis sa déclaration d'incapacité de travail le 10 février 2014 en annonçant un salaire de CHF 6'000.- par mois, alors qu'il ne travaillait plus et que selon l'extrait de compte individuel il n'avait gagné qu'environ CHF 1'300.- par mois entre avril et novembre 2013. La défenderesse a en outre fait valoir que le demandeur avait commis une réticence selon l'art. 6 LCA, en omettant de déclarer ou en déclarant inexactly un fait important qu'il connaissait. En effet, il avait déjà été mis sous antidépresseurs en 2012 par la Dre H_____, il avait consulté le Dr I_____ le 6 décembre 2012 et le Dr J_____ avait indiqué que les symptômes s'étaient manifestés plusieurs semaines avant sa consultation du 14 octobre 2013. Le demandeur n'était par conséquent pas en parfaite santé lors de la conclusion du contrat et avait sciemment caché ses atteintes à la santé, dissimulant des faits qui auraient exclu ou restreint l'obligation de la défenderesse qui n'aurait jamais

accepté de conclure le contrat si elle avait été informée des problèmes de santé du demandeur. Enfin, le certificat médical avait été transmis le 7 janvier 2014 au plus tôt, les documents étant scannés au plus tard le jour suivant leur réception par la défenderesse.![endif]>![if> La défenderesse a notamment produit : - un document intitulé « Remise de commerce d'entreprise individuelle » de Gastro Social, Caisse de compensation, signé le 27 novembre 2013, dans lequel l'assuré avait indiqué que le dernier jour d'ouverture de son commerce était le

E. 8

novembre 2013. Enfin, les informations communiquées par le demandeur dans le questionnaire de février 2014 ne correspondaient pas à la situation qui était la sienne fin 2013. S'agissant de la réticence, il était établi que le demandeur souffrait d'une maladie au moment où il avait rempli le questionnaire de santé daté du 4 novembre 2013, de sorte qu'il avait erronément répondu à sa question 4. S'agissant de la nullité du contrat, la défenderesse a relevé que le contrat avait été conclu lorsqu'elle avait expédié son acceptation, soit le 11 novembre 2013. À cette date, il était établi que le demandeur souffrait d'une nouvelle dépression et qu'il avait déjà abandonné son activité indépendante, de sorte que le sinistre était déjà survenu et que l'objet sur lequel portait l'assurance avait déjà disparu. Le contrat était donc nul au sens de l'art. 9 LCA. Elle a encore ajouté que les problèmes de dépression du demandeur étaient manifestement récidivants puisqu'il avait déjà subi un traitement anti-dépresseur en 2012. Partant, les rechutes n'étaient de toute façon pas assurables, indépendamment de savoir si une rechute était en cours au moment de la conclusion du contrat. Pour cette raison également, le contrat était nul au sens de l'art. 9 LCA. En outre, il était incontesté que le 2 décembre 2013 le demandeur avait déjà remis son commerce, de sorte que l'objet sur lequel portait l'assurance avait disparu et que le contrat d'assurance avait automatiquement pris fin, sans qu'une résiliation ne soit nécessaire. ![endif]>![if> 23. Interrogé par la chambre de céans, l'Hôtel Q_____, dernier employeur du demandeur, lui a répondu le 16 mars 2016 que ce dernier n'avait pas été en incapacité de travail durant les années 2012 et 2013.![endif]>![if> 24. Sur demande de la chambre de céans, le Registre du Commerce lui a communiqué ses pièces en lien avec les inscriptions du restaurant « Le B_____ ».![endif]>![if> 25. En date du 5 avril 2016, la chambre de céans a procédé à l'audition de plusieurs témoins:![endif]>![if> a. La Dresse H_____, spécialiste FMH en médecine interne, a déclaré que le demandeur avait été depuis 2002 le patient du docteur K_____ dont elle avait repris le cabinet. Selon le dossier de celui-ci, le demandeur avait présenté des troubles du sommeil qui remontaient à plusieurs années, ainsi que quelques troubles de l'humeur, comme une tristesse, probablement en lien avec un problème dermatologique qui avait entraîné des problèmes de travail. Elle avait été consultée par le demandeur à une seule reprise, le 11 octobre 2012, pour un contrôle général et plus particulièrement pour une intolérance cutanée à la plupart des tissus. Elle lui avait prescrit du Trittico 100mg, un comprimé par jour, pour le sommeil, comme l'avait déjà fait son prédécesseur. Ce médicament était donné usuellement pour les troubles du sommeil, mais il pouvait également, à un dosage différent, être prescrit pour lutter contre la dépression. En l'occurrence, la posologie était axée sur les problèmes de sommeil et non pas de dépression. Le demandeur était censé continuer à prendre cette substance dans la durée, une boîte de 100 comprimés faisant 100 jours avec la posologie retenue. Elle ne lui avait pas prescrit d'incapacité de travail, ce que le demandeur ne demandait d'ailleurs pas. À sa connaissance, son patient n'avait pas présenté de troubles de nature psychique et n'avait pas consulté en parallèle ou antérieurement d'autres médecins. Sur question, la

Dresse H_____ a précisé qu'il était usuel de prescrire du Trittico à ce dosage pour lutter contre des problèmes de sommeil. Elle avait pensé que c'était le début d'une relation thérapeutique et n'avait pas creusé davantage pour connaître les causes de desdits problèmes. Il était possible que ceux-ci puissent avoir pour origine des problèmes psychiques de type dépression. Lors de cette unique consultation, elle n'avait pas su si tel était le cas et le dossier de son prédécesseur ne permettait ni de l'exclure, ni de l'établir. Le Trittico était classé dans la catégorie des antidépresseurs, ce que ce médicament était à l'origine, et avec les années, on s'était aperçu que c'était un excellent médicament pour le sommeil, surtout en présence d'intolérance aux substances contenues dans les somnifères usuels. Elle avait eu l'impression que le demandeur avait pris par le passé ce médicament de façon intermittente et non pas continue. Son prédécesseur avait vu le demandeur la dernière fois le 19 mai 2011. b. Le Dr I_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, avait été consulté par le demandeur une seule fois, le 6 décembre 2012. Le demandeur se plaignait alors d'un état anxieux, d'une baisse de moral, d'une irritabilité épisodique depuis environ trois ans. Il lui avait indiqué avoir reçu un traitement prescrit par son généraliste, du Trittico. D'après les notes du témoin, c'étaient du 50mg, qu'il prenait de façon épisodique. À ce dosage, et même à des dosages plus faibles, ce médicament pouvait servir à soigner des problèmes psychiques du style de ceux dont le demandeur se plaignait. À la base, c'était un traitement antidépresseur, mais il pouvait servir à soigner des problèmes de sommeil quels qu'ils soient. Étant donné qu'il n'avait vu le demandeur qu'une seule fois, il avait plus eu une impression de diagnostic qu'il n'en avait véritablement posé un, à savoir celui de trouble de l'adaptation avec réaction mixte anxieuse et dépressive. Puisque le demandeur lui avait indiqué que son généraliste n'exerçait plus, mais qu'il lui avait prescrit du Trittico, le témoin avait renouvelé cette prescription pour 50mg en réserve, soit à prendre en fonction de son état, mais pas forcément de façon continue. Il y avait des boîtes de 30 comprimés et des boîtes de 100 comprimés pour ce médicament. Il lui semblait avoir prescrit une boîte de 30 comprimés, dans l'idée que cela servirait au besoin jusqu'à la prochaine consultation, mais le demandeur ne l'avait pas recontacté par la suite. Vu que le demandeur lui en avait parlé, il avait également retenu le diagnostic de consommation de cannabis plusieurs fois par jour depuis 10 à 15 ans, consommation encore actuelle lorsqu'il l'avait vu. Il lui avait également parlé d'un problème d'eczéma lié à plusieurs facteurs, comme une intolérance à certains tissus. Le témoin n'avait rien noté à cet égard et il n'était pas ressorti lors de sa consultation que le demandeur aurait déjà consulté par le passé un psychiatre. D'après le demandeur, ses problèmes d'ordre psychique étaient liés à des problèmes au travail. Il n'avait pas été question d'un arrêt de travail et il ne lui en avait pas prescrit. Sur question, il a précisé que l'état du demandeur nécessitait à son sens qu'il consulte à nouveau parce qu'il y avait déjà assez d'éléments de perturbation psychique qui duraient depuis assez longtemps, mais également en raison de sa consommation de cannabis, problème pour lequel il était souhaitable qu'il ne se soigne pas par automédication. Il n'avait pas noté que le demandeur rencontrait des problèmes de sommeil et n'avait pas eu de contact avec son généraliste. Le témoin avait prescrit le Trittico pour soigner des problèmes anxieux, car à ce dosage, il avait plutôt une fonction d'anxiolytique que d'antidépresseur. Il ne servait d'antidépresseur qu'à des dosages de l'ordre de 300 mg. S'agissant de la consommation de cannabis, on pouvait certes parler de dépendance, mais il n'y avait pas lieu à son sens d'approfondir ce sujet lors d'une première consultation. Il n'y en avait toutefois pas eu d'autre puisque le demandeur n'avait plus repris rendez-vous. Il ignorait s'il avait consulté un autre psychiatre. c. Le Dr J_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, a

déclaré avoir vu le demandeur à sa consultation une seule fois, le 14 octobre 2013. L'intéressé se plaignait d'anxiété et d'irritabilité, d'une humeur plutôt dépressive, d'une baisse d'élan vital et d'intérêt. Selon le témoin, ces symptômes remontaient à deux ou trois semaines et d'après l'anamnèse, le demandeur n'avait jamais encore éprouvé de tels symptômes auparavant. Il ne lui avait pas dit s'il avait déjà consulté un autre psychiatre et ce n'était pas ressorti de la consultation. Le demandeur ne reliait pas son état anxio-dépressif à des problèmes déterminés de sa vie, comme des problèmes familiaux, conjugaux, professionnels ou autres. Il avait émis un avis médical basé sur une seule consultation, à savoir celui d'état anxio-dépressif remontant à quelques semaines selon les indications du patient, étant précisé que pour poser un diagnostic ferme, il était nécessaire de voir un patient lors de plusieurs consultations. Il avait prescrit un antidépresseur au demandeur, qui devait réfléchir s'il le prendrait ou pas. Ce médicament était un inhibiteur sélectif de la recapture de la sérotonine (ISRS, soit SSRI en anglais). Après avoir pris connaissance d'un extrait de facturation du Groupe Mutuel, duquel il ressortait qu'il avait prescrit au demandeur du Zyprexa 5 mg, le témoin a indiqué se rappeler que le demandeur avait émis une hésitation lorsqu'ils avaient parlé d'un antidépresseur et avait demandé à avoir juste quelque chose qui calme son anxiété. Il lui avait alors proposé de prendre du Zyprexa comme anxiolytique, lequel était également prescrit lors des consultations d'urgence en psychiatrie. Le Zyprexa n'était pas un antidépresseur, mais faisait partie de la catégorie des antipsychotiques, pouvant être utilisé à faible dose comme anxiolytique. En l'occurrence, il avait été prescrit à 5 mg et pour prise ponctuelle de brève durée, de sorte qu'il avait été clairement prescrit comme anxiolytique. Le demandeur ne présentait aucun signe psychotique et ne se trouvait pas dans la situation de forcément devoir prendre le médicament immédiatement, mais lorsqu'il en ressentirait le besoin. Après avoir appris que le demandeur avait cherché le Zyprexa le 13 novembre 2013, soit un mois après la consultation, le témoin s'est déclaré surpris. Le Xanax était un anxiolytique classique ou typique. Le témoin n'avait pas le souvenir d'en avoir prescrit, mais il ne pouvait pas l'exclure. Le Trittico était un antidépresseur, mais il avait également une composante sédative, à savoir qu'il aidait au sommeil. Le témoin n'avait eu aucun contact avec un autre psychiatre qui aurait soigné le demandeur et ne savait pas si ce dernier en avait consulté, antérieurement ou postérieurement. À son souvenir, il n'avait pas été question d'un arrêt de travail. Il lui semblait que le demandeur lui avait parlé de problèmes de sommeil, mais il ne se souvenait pas qu'il lui aurait parlé de médicament qu'il prenait contre de tels troubles. Le diagnostic qu'il avait émis était seulement un diagnostic préliminaire, était exposé que pour être sûr d'un diagnostic, à l'évolution et au pronostic, il fallait que le patient soit suivi. Le demandeur présentait une symptomatologie anxieuse et dépressive. Cet état anxio-dépressif pouvait empirer et déboucher sur une dépression, mais il pouvait aussi s'améliorer. Une personne ayant eu un épisode de dépression pouvait être sujette à faire des rechutes, ou à faire une dépression qui devenait récurrente. d. La Dresse D_____, spécialiste FMH en médecine générale, avait vu le demandeur à sa consultation les 14 mars et 5 avril 2013, puis à la fin 2014, en 2015 et plusieurs fois en 2016. Il était venu la première fois car il souhaitait trouver un nouveau médecin traitant, le sien prenant sa retraite. Elle n'avait pas eu de contact et n'avait jamais eu le dossier médical du Dr K_____. Cette première consultation avait surtout servi à faire connaissance et à établir l'anamnèse. Elle n'avait pas ausculté le demandeur car il était pressé et elle ne lui avait alors prescrit aucun médicament. Lors de la deuxième consultation, le demandeur, qui souffrait d'un rhume, était venu pour être examiné. Il lui avait indiqué prendre du Trittico car il était « nerveux » selon ses propres

termes, pour une prise intermittente, deux à trois fois par jour 100mg. Elle lui avait dit qu'elle souhaitait qu'il en diminue la prise, voire qu'il la stoppe complètement, et elle ne lui en avait pas prescrit car il en avait en réserve. Le Trittico était un antidépresseur et était également prescrit pour les troubles du sommeil à très petites doses. Le demandeur avait en réserve un somnifère, du Dormicum, probablement prescrit par son précédent médecin, pour les troubles du sommeil. Il ne lui avait pas parlé d'autres médicaments que ceux-ci et d'après ce qu'il lui avait dit, il n'avait pas à l'époque de psychiatre, et elle ignorait s'il en avait eu antérieurement. Il avait évoqué consommer occasionnellement du cannabis, mais elle n'avait pas de précision quant à la durée de cette consommation. Il lui avait également indiqué fumer du tabac depuis une quinzaine d'années. Il ne lui paraissait pas particulièrement nerveux ni déprimé lors de cette deuxième consultation de 2013. C'était beaucoup plus tard, à sa connaissance, qu'il avait eu du Zyprexa, prescrit par un psychiatre, alors qu'il était en dépression. En 2013, elle n'avait pas spécialement constaté d'anxiété, le demandeur ayant l'air pressé et actif, et n'étant pas spécialement demandeur de médicament ou de traitement. Il ne s'était pas plaint d'anxiété particulière pendant les consultations de 2013 et il n'avait alors pas été question d'un arrêt de travail. Le Xanax était un anxiolytique, un calmant faisant partie de la famille des benzodiazépines. Après la deuxième consultation de 2013, il n'avait pas été spécialement prévu de nouvelle consultation, mais elle demeurait à sa disposition, étant rappelé qu'elle lui avait recommandé de baisser la dose des médicaments qu'il prenait, cette dose lui paraissant importante et correspondre à un traitement antidépresseur, et non pas seulement pour lutter contre des problèmes de sommeil. Il n'avait pas repris contact avant fin 2014, alors qu'il était déjà pris en charge et suivi par un psychiatre, soit les Drs R_____ et E_____ qui faisaient partie du même cabinet médical. Le demandeur était réellement complètement déprimé, il lui avait raconté des éléments de vie professionnelle et familiale, ainsi que des difficultés particulières qui faisaient penser à une dépression réactionnelle à des éléments difficiles. C'était à la fin 2014-2015. Elle l'avait vu extrêmement différent à ses consultations de fin 2014-début 2015 qu'à celles de 2013. e. Mme C_____, a déclaré avoir fait la connaissance du demandeur il y a environ quatre ans. Elle avait obtenu le certificat de cafetier-restaurateur qu'elle souhaitait mettre à la disposition d'un restaurateur quelques heures par semaine. Elle avait fait paraître une annonce à laquelle le demandeur avait répondu et ils avaient convenu qu'elle travaillerait pour son restaurant contre CHF 500.- par mois. Elle s'était ensuite rendue compte que cela ne marcherait pas car la loi avait changé, dans le sens qu'il fallait que le demandeur lui établisse un contrat de travail pour un nombre d'heures supérieur et il lui aurait fallu aller tous les jours au restaurant, contre une rémunération de l'ordre de CHF 2'600.- par mois, ce qui représentait un engagement trop important pour tous les deux. De fait, elle n'avait jamais travaillé dans ce restaurant. N'ayant plus de nouvelles après un mois, elle avait envoyé un recommandé au registre du commerce et au service du commerce pour leur dire qu'en définitive, elle n'avait rien à voir avec ce restaurant. f. M. G_____ a également été entendu par la chambre de céans. Il était actuellement retraité, mais avait travaillé dans une banque, puis dans des assurances, où il avait exercé la fonction de courtier. Il avait rencontré le demandeur à l'hôtel Q_____ à répétées reprises quand il allait y prendre son café, et avait regardé ses besoins en matière d'assurance. Il s'était avéré qu'il y avait quelques manques ou lacunes et ils avaient parlé de la perte de gain. Après avoir établi un plan financier, ils avaient convenu qu'il lui fallait combler, le cas échéant, CHF 6'000.- par mois à titre de perte de gain. Ils n'avaient pas choisi le système fondé sur le salaire AVS, mais sur une assurance de somme, et avaient déterminé d'avoir une perte de

gain de CHF 200.- par jour pour couvrir le cas échéant tous les frais. Le témoin a transmis à la chambre la convention d'affiliation du demandeur auprès de la défenderesse, laquelle avait été signée le 4 novembre 2013. Il a précisé à cet égard qu'il n'avait rencontré le demandeur pour discuter de tout cela qu'une seule fois. Il avait posé les questions habituelles du questionnaire médical au demandeur et avait rempli le document en fonction des réponses données. Il n'avait eu aucun problème de langue avec le demandeur. Il avait attiré son attention sur la nécessité de répondre aux questions conformément à la réalité et il avait certainement compris les questions qui lui étaient posées. En ce qui concernait les questions de santé, il avait répondu « oui » uniquement à la question 11. Le demandeur lui avait alors expliqué qu'il avait juste eu un refroidissement pour lequel il avait consulté la Dresse D_____, sans lui parler d'un autre problème de santé. Sur question, le témoin a confirmé que la signature s'était faite devant lui le même jour où le formulaire avait été rempli. Le demandeur ne lui avait pas dit qu'éventuellement il arrêterait rapidement d'exploiter ce commerce. S'agissant du formulaire rempli pour Gastro Social, ces formalités ne passaient pas par lui. Il avait établi avec le demandeur un courrier d'accompagnement afin d'envoyer le certificat médical à la défenderesse. Il n'avait pas lu ce certificat, mais il imaginait qu'il attestait d'une incapacité de travail. À la demande de Mme F_____, il avait écrit et signé le document par lequel il avait attesté que le demandeur lui avait confié le certificat médical du 2 décembre 2013, lequel avait été expédié devant témoin le 3 décembre 2013. Il en confirmait la teneur. C'était lui qui avait proposé au demandeur une assurance perte de gain maladie. S'agissant en particulier de la question de savoir pourquoi ils n'avaient pas précisé, dès lors qu'était répondu « oui » à la question 11, une maladie en harmonie avec la question 11, autrement donc que par la mention d'une grippe, le témoin a répondu qu'il avait inscrit ce que le demandeur lui avait dit. Il a précisé que ce n'était pas lui personnellement, mais une personne du bureau où il était porteur d'affaires, qui avait posté le questionnaire. Selon lui, il avait été transmis à la défenderesse le 5 novembre 2013 par la poste, par pli simple. En réponse à la question de savoir pourquoi la défenderesse avait reçu le questionnaire le 11 novembre, soit 7 jours plus tard, il a répondu que, peut-être, la personne qui devait le poster était malade. g. Madame F_____ a déclaré qu'elle connaissait le demandeur depuis assez longtemps. Elle savait qu'il avait ouvert un restaurant à un moment donné et elle l'avait mis en contact avec un courtier en assurance, M. G_____, afin qu'il soit bien couvert. Elle a ajouté que tout cela était assez vieux et qu'elle avait passablement oublié. Elle ne savait pas si le demandeur avait déjà ouvert son commerce lorsqu'il avait rencontré M. G_____, ni s'il avait remis son commerce peu de temps après l'avoir vu. Elle aidait le demandeur pour faire son courrier, sans se poser trop de question sur le contenu. Elle avait bien tapé et signé le courrier du 7 mars 2014, et était aidée par quelqu'un pour rédiger de tels documents, mais ce n'était pas le demandeur qui avait quelques problèmes de langue pour s'exprimer. Il ne lui semblait pas avoir vu M. G_____ poster un courrier concernant le demandeur et ne savait pas s'il avait fallu envoyer un certificat médical à une assurance. Elle savait que le demandeur était tombé malade à un moment donné, mais ne savait pas quand ni pourquoi il avait arrêté son commerce. Elle avait rempli le formulaire de reprise de commerce de Gastro Social, précisant avoir fait une erreur dans l'indication du 8 novembre 2013 comme date de remise du commerce ou dernier jour d'ouverture, en raison de la date signature. En effet, elle avait rempli ce formulaire le 27 novembre 2013 dans le restaurant qui n'était alors pas encore fermé et il y avait beaucoup de bruit. Elle ne parvenait pas à se souvenir pourquoi elle avait indiqué la date du 8 novembre 2013. C'était lorsque le demandeur lui

avait remontré ce formulaire plus tard en lui disant qu'il y avait une erreur de date, qu'elle s'était rendue compte de cette erreur. C'était donc le demandeur qui avait mis le doigt sur cette erreur. Elle ne se souvenait pas à quelle date ce formulaire avait été envoyé, ni d'ailleurs si c'était elle qui l'avait envoyé. Ce n'était pas elle qui avait rédigé le courrier du demandeur du 2 mai 2014. Elle ne connaissait pas M. P_____. h. Le Dr E_____ n'a pas pu faire suite à la convocation de la chambre de céans pour des motifs médicaux. 26. Lors d'une comparution personnelle des parties, qui s'est également tenue le 5 avril 2016, le demandeur a confirmé que le formulaire de la Convention d'affiliation à la défenderesse avait été établi par M. G_____, précisant toutefois qu'ils avaient établi un précédent formulaire semblable en septembre 2013, lequel avait été reçu, selon lui, par la défenderesse en septembre 2013. Ce n'était toutefois qu'après l'envoi du deuxième formulaire que la police d'assurance avait été établie. 27. Par pli du 7 avril 2016, le demandeur a communiqué à la chambre de céans un formulaire individuel de demande pour frontalier, signé le 7 novembre 2013, pièce démontrant qu'il souhaitait alors engager dans son restaurant une cuisinière pour une durée indéterminée. 28. Le 20 avril 2016, la défenderesse a à nouveau résilié le contrat d'assurance avec effet rétroactif, au motif qu'elle avait découvert, lors des diverses auditions du 5 avril 2016, que le demandeur avait commis des réticences en répondant de façon erronée aux questions n° 4, 7, 8, 9 et 12. En affirmant être en parfaite santé et en niant consommer et avoir régulièrement consommé des médicaments, il avait dissimulé des faits qui auraient restreint ou exclu l'obligation de verser des prestations. 29. Par écriture du 21 avril 2016, la défenderesse a relevé l'existence de nouvelles causes de réticence, à savoir le fait que le demandeur souffrait depuis 2012 au moins d'une grave intolérance cutanée, depuis de nombreuses années de troubles du sommeil et de l'humeur, depuis environ trois ans d'un état anxieux, qu'il consommait du cannabis plusieurs fois par jour depuis 10 à 15 ans, qu'il consommait régulièrement du Trittico déjà avant l'année 2012 et du Dormicum en 2013, et qu'il présentait des problèmes psychiques depuis longtemps lorsqu'un suivi lui avait été prescrit par le Dr I_____ le 6 décembre 2012. Ces faits lui avaient été dissimulés et étaient en lien direct avec les problèmes psychiques invoqués aujourd'hui par le demandeur pour justifier sa demande de prestations. Une consommation régulière de cannabis constituait notamment une cause de risque importante puisqu'il était notoire que cette substance augmentait gravement le risque de développer des maladies psychiques. En outre, le comportement du demandeur consistant à consulter subséquentement différents médecins pour se faire prescrire divers somnifères et médicaments antidépresseurs ou anxiolytiques, ainsi que sa consommation importante et journalière de cannabis, laissaient soupçonner une grave addiction à ces substances. La défenderesse n'aurait jamais conclu un contrat d'assurance avec le demandeur aux conditions convenues si elle avait été informée de ces éléments, en particulier d'antécédents psychiatriques et de consommation régulière de différents somnifères, antidépresseurs et anxiolytiques. Compte tenu des déclarations mensongères du demandeur, la défenderesse était également en droit de refuser les prestations sur la base de l'art. 40 LCA. Partant, elle avait à nouveau résilié le contrat d'assurance avec effet rétroactif par courrier du 20 avril 2016. En outre, l'audition de M. G_____ démontrait que le demandeur avait rempli le questionnaire relatif à son état de santé en novembre 2013, soit après avoir consulté le Dr J_____ et alors qu'il souffrait déjà d'une dépression, ce qu'il avait omis de déclarer. Cela étant, même s'il avait effectivement rempli le questionnaire de santé en octobre 2013, il aurait dû y mentionner son addiction au cannabis, sa consommation régulière de médicaments depuis des années et sa grave intolérance cutanée.

Concernant la date de remise du commerce, les déclarations de Mme F_____ ne pouvaient valablement remettre en cause les indications claires qui figuraient sur le formulaire. Quoiqu'il en soit, le demandeur avait informé Gastro Social le 27 novembre 2013 et n'avait payé des cotisations que jusqu'en novembre 2013, de sorte qu'il avait déjà abandonné son activité indépendante lorsqu'il était tombé en incapacité de travail, si bien que le risque assuré avait, à ce moment-là, déjà cessé d'exister. [endif]>![if> 30. Dans ses déterminations du 21 avril 2016, le demandeur a persisté dans ses conclusions. Il a soutenu qu'il n'avait pas été en incapacité de travail, ni précédemment ni au moment de la conclusion de la police d'assurance, de sorte que le risque assuré, soit la perte de gain découlant d'une maladie ou d'un accident, n'était pas survenu au moment où le contrat était venu à chef. Par ailleurs, l'éventuelle dépression ou l'éventuel état dépressif récurrent, au demeurant contesté, n'était pas pertinent sous l'angle d'une éventuelle nullité de la police d'assurance, car il ne s'agissait nullement du risque assuré, la police conclue n'étant pas une assurance-maladie. Il ressortait des enquêtes que Mme F_____ avait mentionné la date du 8 novembre 2013 par méprise et que celle du 27 novembre 2013 aurait dû figurer en lieu et place sur le formulaire expédié à Gastro Social. Ce document ne permettait donc pas de conclure que le demandeur aurait cessé son activité indépendante le 8 novembre 2013 déjà. Il a également rappelé avoir adressé à l'office cantonal de la population le 7 novembre 2013 un formulaire visant à engager une cuisinière au sein de son établissement, ce qui n'aurait eu aucun sens en cas de cessation des activités le lendemain. Enfin, les pièces transmises par le registre du commerce, au bénéfice d'une présomption d'exactitude, attestaient que la raison individuelle du demandeur avait été radiée le 11 décembre 2013, alors que le contrat avait été conclu le 11 novembre 2013. Partant, le risque assuré n'était pas encore survenu au moment où le contrat avait été conclu, de sorte que ce dernier ne pouvait être frappé de nullité et la résiliation de la police d'assurance, sur cette base, était illicite. Quant aux supposées réticences, la défenderesse était forclosée à se prévaloir de la prise de Xanax, Zyprexa, Trittico et Dormicum puisqu'elle avait été nantie de cette information à la réception du dossier médical complet le 2 avril 2014, alors qu'elle ne s'en était prévalu pour la première fois que dans sa réponse du 30 avril 2015. Il en allait de même de la consultation du Dr I_____ dans la mesure où cette information figurait dans le dossier médical du demandeur communiqué le 2 avril 2014. Concernant les autres causes de réticence, il a contesté avoir subi un traitement antidépresseur et relevé que la Dresse H_____ avait exposé que le Trittico avait été administré pour lutter contre des troubles de l'endormissement et qu'il n'avait jamais été question de traiter une dépression, laquelle n'existait pas. Aux doses prescrites, ledit médicament servait à lutter contre des troubles du sommeil et n'avait pas de finalité anti-dépressive. Il n'avait donc pas commis de réticence en ne mentionnant pas un traitement antidépresseur qui n'existait simplement pas. En outre, il n'avait pas été en traitement auprès du Dr J_____ puisqu'il ne l'avait consulté qu'une seule et unique fois, alors qu'un traitement supposait une action sur une certaine durée dans le but de lutter contre une maladie afin d'en guérir le patient. Une seule consultation, lors de laquelle aucune maladie n'avait été diagnostiquée, ne saurait être considérée comme un traitement. Il ne pouvait pas être soutenu qu'une thérapie médicamenteuse lui aurait été prescrite par ce médecin puisque cette notion renvoyait à un traitement sur la durée, à base de médicaments destinés à guérir une affection ou une maladie. Or, selon le Dr J_____, l'état de santé du demandeur ne nécessitait pas que ce dernier prît immédiatement le Zyprexa prescrit. Il s'agissait plutôt de lui en prescrire pour le cas où, dans le futur, l'état viendrait à s'aggraver. Le demandeur n'avait d'ailleurs retiré ce médicament qu'un mois

après la consultation, de sorte qu'il n'était pas possible de considérer qu'il s'était vu prescrire une thérapie médicamenteuse à l'issue de la consultation du 14 octobre 2013. Aucune réticence ne pouvait donc lui être reprochée. 31. a. La chambre de céans a entendu le Dr E_____ en date du 1^{er} novembre 2016. À cette occasion, le psychiatre a confirmé avoir été consulté pour la première fois par le demandeur le 2 décembre 2013 et relevé que le suivi médical psychiatrique s'était poursuivi de façon régulière à une fréquence environ mensuelle. Le demandeur était venu le consulter en raison d'une souffrance morale importante, avec des symptômes de type crises d'angoisse fortes prenant l'allure de crises de panique, d'insomnies, de perte d'appétit, d'une humeur triste, de fatigue importante. Il avait signalé plusieurs éléments, dont les décès d'un ami le 15 novembre 2013 puis de sa mère le 24 novembre 2013, sa situation professionnelle difficile liée à un conflit avec le propriétaire du restaurant qui l'avait obligé à fermer son établissement. Le témoin avait cru comprendre que le restaurant était déjà fermé quand il avait vu son patient pour la première fois le 2 décembre 2013. Le demandeur ne l'avait pas informé consommer ou avoir consommé du cannabis, mais il disait pouvoir boire jusqu'à 30 ou 40 espresso par jour et fumer jusqu'à deux voire trois paquets de cigarettes par jour. D'après le demandeur, les symptômes relatés étaient relativement récents, soit courant novembre 2013, et il avait décidé de consulter un psychiatre en raison de leur exacerbation. Le témoin avait épisodiquement des contacts téléphoniques avec la Dresse D_____ car ils étaient tous deux les médecins traitants du demandeur pour lequel ils étaient très inquiets. Mme N_____, psychologue, travaillait dans le même cabinet que lui et avait commencé une psychothérapie avec le demandeur au début de l'année 2014 environ. Le Dr E_____ a remis à la chambre de céans un « questionnaire médical » daté du 21 février 2014 et a confirmé le diagnostic d'épisode dépressif sévère, sans symptôme psychotique, soit sans symptômes de type hallucinations, pensées délirantes, ou trouble du cours de la pensée. Les éléments susceptibles d'être à l'origine de cet état de santé étaient, d'après ce que le demandeur lui avait indiqué, relativement récents. Il avait attesté que le contrat de perte de gain avait été conclu par le demandeur le 1^{er} octobre 2013, sur la base des dires de l'intéressé. Ce devait être à la demande de ce dernier ou de son avocat que ladite attestation avait été établie, en lien avec le fait que la prise en charge de l'assurance perte de gain avait été totalement interrompue. Le demandeur lui avait indiqué qu'un psychiatre lui avait prescrit « une boîte de Xanax ». Lors d'une consultation du 27 janvier 2014, il avait mentionné que cinq ans auparavant, pendant sa procédure de divorce, on lui avait prescrit du Trittico, médicament qui faisait partie, d'un point de vue purement pharmacologique, de la famille des antidépresseurs. Selon les doses prescrites, c'était un médicament utilisé pour régulariser le sommeil un peu comme un somnifère, et qui avait des propriétés antidépressives à des doses plus importantes. Le demandeur n'avait pas fait état de prises de Trittico postérieurement à l'époque de son divorce remontant à environ 2008. À la connaissance du témoin, il ne prenait pas d'autre médicament pour traiter les troubles du sommeil avant qu'il ne le rencontre. Le témoin ignorait ce que son patient avait indiqué au Dr J_____ et il n'avait eu aucun contact avec ce médecin. À sa connaissance, le diagnostic qu'il avait posé ne l'avait pas été antérieurement par un autre médecin. Lors de la première consultation, il avait prescrit trois médicaments : le Zolpidem 10mg, 1 comprimé couché (somnifère) ; la mirtazapine 30mg, 1 comprimé le soir (générique d'un antidépresseur nommé Romeron) ; et du Lexotanil à raison de trois comprimés par jour (anxiolytique). Par la suite, le traitement médicamenteux avait été augmenté, avec l'introduction d'un deuxième antidépresseur, soit Venlafaxine (générique) à la dose de

75mg par jour, et ce, depuis le 12 décembre 2013. Selon ses notes, le 27 janvier 2014, le patient lui avait fait uniquement part d'un traitement de Trittico cinq ans plus tôt à l'époque de sa procédure de divorce. [endif]>[if> b. Le même jour, la chambre de céans a procédé à l'audition de M. P_____, propriétaire du restaurant anciennement exploité par le demandeur. Celui-ci a notamment déclaré que pour se décharger de ses nombreuses activités, il avait voulu mettre son restaurant en gérance. Il avait ainsi eu contact avec le demandeur, qu'il ne connaissait pas auparavant, et ils avaient conclu un contrat énumérant toutes les conditions. Le demandeur avait pris la gérance en 2013. Il n'était jamais entré en matière sur les conditions dudit contrat, mais n'avait jamais rien respecté, de sorte que leur relation contractuelle s'était très vite gâtée. Le témoin n'avait pas voulu porter plainte pénale contre le demandeur, mais il avait résilié le contrat de gérance, sauf erreur, à la fin de l'année 2013, vers le moins de novembre ou de décembre. Le témoin a indiqué que le demandeur lui avait interdit d'entrer dans l'établissement, l'avait menacé de mort, ne payait rien, pas même les loyers. Il avait pu récupérer son établissement grâce à la mise en œuvre des forces de police, au début du mois de décembre 2013 selon ses souvenirs. En novembre 2013, il y avait déjà eu des échanges de courriers entre leurs avocats. Auparavant, il lui avait adressé des recommandés pour qu'il respecte ses obligations, mais sans succès. Quant à la question de savoir s'il était au courant que le demandeur avait tenté d'engager une cuisinière en novembre 2013, il savait seulement qu'il avait contacté une femme possédant la patente pour qu'elle lui serve en réalité de prête-nom. 32. Par écriture du 15 novembre 2016, le demandeur a persisté dans ses dernières conclusions, soutenant notamment que le témoignage du Dr E_____ démontrait qu'il n'avait pas suivi de traitement antidépresseur avant la première consultation du 2 décembre 2013, que les symptômes qui avaient donné lieu au diagnostic d'état dépressif sévère sans symptômes psychotiques étaient apparus suite aux décès de deux proches après la conclusion du contrat d'assurance, que le Trittico prescrit préalablement ne l'avait été qu'en raison de troubles du sommeil. [endif]>[if> 33. Le même jour, la défenderesse a également persisté dans ses conclusions. En substance, elle a considéré que les déclarations du Dr E_____ démontraient que le demandeur souffrait déjà de dépression avant de remplir le questionnaire médical, auquel il avait intentionnellement répondu de manière fautive en dissimulant ses problèmes de santé préexistants et le fait qu'il avait abandonné son activité indépendante. Quant au témoignage de M. P_____, il permettait de retenir que le demandeur avait déjà cessé, ou du moins qu'il savait pertinemment depuis des semaines voire des mois qu'il allait cesser d'exploiter le restaurant, de sorte qu'il avait tenté de s'assurer pour une activité indépendante qui n'existait ou n'existerait plus. [endif]>[if> 34. Sur ce, la cause a été gardée à juger. [endif]>[if> EN DROIT 1. Conformément à l'art. 7 du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) et à l'art. 134 al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la LAMal, relevant de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (LCA - RS 221.229.1). [endif]>[if> Selon la police d'assurance du 11 novembre 2013, contrat n°0001143, le contrat est régi par la LCA et les conditions générales d'assurances (ci-après CGA), dans leur version valable dès le 1^{er} janvier 2013. La compétence de la chambre de céans à raison de la matière pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. L'art. 46a LCA prescrit que le for se définit selon la loi du 24 mars 2000 sur les fors (LFors), qui a été abrogée au 1^{er} janvier 2011 par l'entrée en vigueur du CPC, auquel il convient désormais

de se référer. Sauf disposition contraire de la loi, pour les actions dirigées contre une personne physique, le for est celui de son domicile (art. 10 al. 1 let. a CPC), étant précisé que l'art. 17 al. 1 CPC consacre la possibilité d'une élection de for écrite. En l'espèce, le point H4 des CGA prévoit que pour toute plainte découlant du contrat d'assurance, la défenderesse peut être actionnée, au choix de l'assuré, au domicile suisse de la personne assurée ou de l'ayant droit, ou au siège de la défenderesse. Le demandeur étant domicilié à Genève, la chambre de céans est compétente à raison du lieu pour connaître de sa demande.

3. La loi fédérale sur la surveillance des entreprises d'assurance du 17 décembre 2004, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006 (LSA - RS 961.01), ne contient pas de règles spécifiques concernant les délais relatifs aux contestations de droit privé qui s'élèvent entre les entreprises d'assurance et les assurés. Les litiges relatifs aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie ne sont pas soumis à la procédure de conciliation préalable de l'art. 197 CPC lorsque les cantons ont prévu une instance cantonale unique selon l'art. 7 CPC (ATF 138 III 558 consid. 4.5 et 4.6 ; ATAS/577/2011 du 31 mai 2011), étant rappelé que le législateur genevois a fait usage de cette possibilité.

4. Par conséquent, déposée dans les formes prévues à l'art. 244 CPC, la demande est recevable.

5. Le litige porte sur le droit du demandeur à percevoir des indemnités journalières suite à son incapacité de travail qui a débuté le 2 décembre 2013, et plus particulièrement sur l'existence d'une réticence.

6. La procédure simplifiée s'applique aux litiges portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de la LAMal (art. 243 al. 2 let. f CPC) et la chambre de céans établit les faits d'office (art. 247 al. 2 let. a CPC). La jurisprudence applicable avant l'introduction du CPC, prévoyant l'application de la maxime inquisitoire sociale aux litiges relevant de l'assurance-maladie complémentaire, reste pleinement valable (ATF 127 III 421 consid. 2). Selon cette maxime, le juge doit établir d'office les faits, mais les parties sont tenues de lui présenter toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige. Ce principe n'est pas une maxime officielle absolue, mais une maxime inquisitoire sociale. Le juge ne doit pas instruire d'office le litige lorsqu'une partie renonce à expliquer sa position. En revanche, il doit interroger les parties et les informer de leur devoir de collaboration et de production des pièces; il est tenu de s'assurer que les allégations et offres de preuves sont complètes uniquement lorsqu'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. L'initiative du juge ne va pas au-delà de l'invitation faite aux parties de mentionner leurs moyens de preuve et de les présenter. La maxime inquisitoire sociale ne permet pas d'étendre à bien plaire l'administration des preuves et de recueillir toutes les preuves possibles (ATF 125 III 231 consid. 4a). La maxime inquisitoire sociale ne modifie pas la répartition du fardeau de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 4C.185/2003 du 14 octobre 2003 consid. 2.1). Pour toutes les prétentions fondées sur le droit civil fédéral, l'art. 8 du Code civil suisse, du 10 décembre 1907 (CC; RS 210), en l'absence de règles contraires, répartit le fardeau de la preuve et détermine, sur cette base, laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 133 III 323 consid. 4.1 non publié ; ATF 130 III 321 consid. 3.1 ; 129 III 18 consid. 2.6 ; 127 III 519 consid. 2a). Cette disposition ne prescrit cependant pas quelles sont les mesures probatoires qui doivent être ordonnées (cf. ATF 122 III 219 consid. 3c ; 119 III 60 consid. 2c). Elle n'empêche pas le juge de refuser une mesure probatoire par une appréciation anticipée des preuves (ATF 121 V 150 consid. 5a). L'art. 8 CC ne dicte pas comment le juge peut forger sa conviction (ATF 122 III 219 consid. 3c ; 119 III 60 consid. 2c ; 118 II 142 consid. 3a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, il ne s'applique que si le juge, à l'issue de

l'appréciation des preuves, ne parvient pas à se forger une conviction dans un sens positif ou négatif (ATF 132 III 626 consid. 3.4 et 128 III 271 consid. 2b/aa). Ainsi, lorsque l'appréciation des preuves le convainc de la réalité ou de l'inexistence d'un fait, la question de la répartition du fardeau de la preuve ne se pose plus (ATF 128 III 271 consid. 2b/aa).

7. En vertu de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En conséquence, la partie qui fait valoir un droit doit prouver les faits fondant ce dernier, tandis que le fardeau de la preuve relatif aux faits supprimant le droit, respectivement l'empêchant, incombe à la partie, qui affirme la perte du droit ou qui conteste son existence ou son étendue. Cette règle de base peut être remplacée par des dispositions légales de fardeau de la preuve divergentes et doit être concrétisée dans des cas particuliers (ATF 128 III 271 consid. 2a/aa avec références). Ces principes sont également applicables dans le domaine du contrat d'assurance (ATF 130 III 321 consid. 3.1).

En principe, un fait est tenu pour établi lorsque le juge a pu se convaincre de la vérité d'une allégation. La loi, la doctrine et la jurisprudence ont apporté des exceptions à cette règle d'appréciation des preuves. L'allègement de la preuve est alors justifié par un « état de nécessité en matière de preuve » (Beweisnot), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1 ; 130 III 321 consid. 3.2). Tel peut être le cas de la survenance d'un sinistre en matière d'assurance-vol (ATF 130 III 321 consid. 3.2) ou de l'existence d'un lien de causalité naturelle, respectivement hypothétique (ATF 132 III 715 consid. 3.2). Le degré de preuve requis se limite alors à la vraisemblance prépondérante (die überwiegende Wahrscheinlichkeit), qui est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance (die Glaubhaftmachung). La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ou hypothèses envisageables ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2 ; 132 III 715 consid. 3.1 ; 130 III 321 consid. 3.3). D'après l'art. 8 CC, la partie qui n'a pas la charge de la preuve a le droit d'apporter une contre-preuve. Elle cherchera ainsi à démontrer des circonstances propres à faire naître chez le juge des doutes sérieux sur l'exactitude des allégations formant l'objet de la preuve principale. Pour que la contre-preuve aboutisse, il suffit que la preuve principale soit ébranlée, de sorte que les allégations principales n'apparaissent plus comme les plus vraisemblables (ATF 130 III 321 consid. 3.4). Le juge doit procéder à une appréciation d'ensemble des éléments qui lui sont apportés et dire s'il retient qu'une vraisemblance prépondérante a été établie (ATF 130 III 321 consid. 3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_61/2011 du 26 avril 2011 consid. 2.1.1).

8. Le principe de la libre appréciation des preuves s'applique lorsqu'il s'agit de se prononcer sur des prestations en matière d'assurance sociale. Rien ne justifie de ne pas s'y référer également lorsque, comme en l'espèce, une prétention découlant d'une assurance complémentaire à l'assurance sociale est en jeu (arrêt du Tribunal fédéral 4A_5/2011 du 24 mars 2011 consid. 4.2). Selon ce principe, le juge apprécie librement les preuves médicales qu'il a recueillies, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle que soit leur provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt que sur

une autre. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant, c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3a ; 122 V 157 consid. 1c et les références ; cf. également 134 V 231 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_412/2010 du 27 septembre 2010 consid. 3.1).

Il convient de se déterminer en premier lieu sur la validité du contrat d'assurance perte de gain, étant rappelé que la défenderesse en invoque la nullité, motif pris qu'au moment de sa conclusion, le sinistre était déjà survenu et le risque avait disparu. Elle soutient en substance que le demandeur souffrait d'un état dépressif récurrent et que son activité d'indépendant avait déjà pris fin.

a. L'art. 9 LCA prévoit que le contrat d'assurance est nul, sous réserve des cas prévus à l'art. 100 al. 2 LCA, si, au moment où il a été conclu, le risque avait déjà disparu ou si le sinistre était déjà survenu.

En vertu de l'art. 1 al. 1 LCA, celui qui fait à l'assureur une proposition de contrat d'assurance est lié pendant quatorze jours s'il n'a pas fixé un délai plus court pour l'acceptation.

b. Selon le système de la LCA, l'offre de conclure émane du preneur d'assurance, ou, plus exactement, du futur preneur d'assurance (proposant), et l'acceptation émane de l'assureur, cela même si, en général, la proposition est établie sur un formulaire pré-imprimé établi par l'assurance (ATF 120 II 133 ; JdT 1994 I 746 ; SJ 1994 I 696). 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. La conclusion du contrat ne dépend pas de la remise de la police, mais bien 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. Il découle de ces principes que le contrat ne peut pas être conclu avant que l'assureur ne manifeste (par actes concluants) sa volonté d'accepter la proposition ; la date de l'entrée en vigueur n'est donc pas le critère décisif (arrêt du Tribunal fédéral 5C.51/2006 du 17 juillet 2006 consid. 4.2 et les références). L'obligation principale de l'assureur - qui constitue un point essentiel du contrat - est de fournir la prestation convenue en cas de survenance du sinistre. Par sinistre, il faut entendre la réalisation du risque assuré ; le sinistre est la survenance de l'événement redouté en vue duquel le contrat a été conclu (ATF 136 III 334 consid. 3 ; SJ 2011 II 259). Le but de l'assurance est d'apporter une compensation généralement pécuniaire en cas de survenance future d'un sinistre, survenance qui doit comporter un élément aléatoire. Il est donc exclu de s'assurer contre un sinistre qui ne peut survenir ou qui est déjà survenu. Ainsi, à part l'hypothèse de l'art. 100 al. 2 LCA - qui concerne les chômeurs -, une couverture d'assurance ne peut pas être constituée rétroactivement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_39/2009 du 7 avril 2009 consid. 3.5.2).

c. Si avant la conclusion du contrat, l'assuré a souffert d'une maladie pour laquelle, selon l'expérience médicale, il faut compter avec des rechutes (celles-ci apparaissant comme l'évolution normale de la maladie), le sinistre est déjà survenu, de sorte que les rechutes ne sont pas assurables. Le fait que les parties aient ou non connaissance de cette maladie au moment de la conclusion du contrat n'est pas déterminant (ATF 127 III 21 consid. 2b/aa). Se fondant sur l'assurance-maladie, le Tribunal fédéral qualifie la maladie

comme événement assuré. Il considère que l'apparition de nouveaux symptômes d'une maladie antérieure ou une rechute d'une maladie ne sont juridiquement pas une nouvelle maladie ou un événement assuré partiel, mais la continuation d'un événement déjà survenu au sens de l'art. 9 LCA (ATF 127 III 21 consid. 2b). Toutefois, cette jurisprudence n'est pas applicable lorsque la maladie n'a pas entraîné d'incapacité de gain jusqu'au moment de la conclusion du contrat d'assurance. L'existence d'un trouble psychique qui n'a jamais entraîné par le passé une incapacité de gain n'exclut pas la conclusion d'une assurance couvrant l'incapacité de travail en cas de maladie ou d'accident, parce que le sinistre assuré - l'incapacité de gain - ne s'était pas encore réalisé au moment de la conclusion (ATF 136 III 334 consid. 3 ; SJ 2011 II p. 264 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_535/2015 du 1^{er} juin 2016). 11. En l'espèce, la police d'assurance a été établie le 11 novembre 2013 (« Erstellt am 11.11.2013 »). C'est donc à cette date que la défenderesse a manifesté sa volonté d'accepter la proposition du demandeur, la date de l'entrée en vigueur mentionnée sur ladite police, soit le 1^{er} novembre 2013, n'étant pas pertinente. Selon ladite police, le demandeur est assuré contre la perte de gain individuelle (« Einzel-Lohnausfallversicherung »), dont l'indemnité journalière assurée (« Versichertes Taggeld ») s'élève à CHF 200.- dès le 31^{ème} jour en cas de maladie (« bei Krankheit »), la couverture en cas d'accident étant incluse (« mit Unfalleinschluss »). Ce document précise expressément qu'il s'agit d'une assurance de somme (« Summenversicherung ») pour indépendant (selbständig Erwerbende) et que les conditions générales d'assurance, valables dès le 1^{er} janvier 2013, sont applicables. Les conditions générales précitées prévoient que la défenderesse assure une protection d'assurance contre les suites économiques de maladies et, dans la mesure où il en a été convenu contractuellement, d'accidents. Elle assure une protection d'assurance dans le cadre d'une assurance-dommages pour autant que les conditions complémentaires ne conviennent pas d'une assurance de somme (A1 ch. 1 CGA). Est réputée maladie toute atteinte à la santé physique, mentale ou psychique qui n'est pas due à un accident et qui exige un examen ou un traitement médical ou provoque une incapacité de travail (A5 ch. 1 CGA). Une incapacité de travail est une incapacité partielle ou totale résultant d'une atteinte physique ou psychologique empêchant une personne d'exercer son ancienne profession ou domaine d'activité, ou toute autre tâche convenable. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de la personne peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (B3 CGA). Sont exclues de l'assurance les maladies, infirmités et séquelles d'un accident dont l'assuré souffre déjà au début du contrat, dans la mesure où elles ont comme conséquence une incapacité de travail (D1 let. b CGA). Il ressort ainsi clairement de la police d'assurance et des conditions générales que les parties ont entendu couvrir le risque lié à une perte de gain découlant d'une incapacité de travail. Le risque assuré n'est donc pas la maladie en tant que telle, mais ses répercussions économiques compte tenu d'une incapacité de travail. En l'occurrence, il n'est pas contesté que le demandeur n'a pas présenté d'incapacité de travail avant le 2 décembre 2013, comme cela ressort de l'attestation de l'Hôtel Q_____ du 16 mars 2016 et des déclarations des différents médecins entendus par la chambre de céans. Ainsi, le risque assuré n'était pas réalisé lors de la conclusion du contrat et l'existence éventuelle d'une maladie psychique préexistante n'est pas déterminante à ce stade. 12. En ce qui concerne la cessation de l'activité professionnelle, les pièces produites par les parties et l'instruction menée par la chambre de céans ne permettent pas de déterminer si le demandeur exerçait encore ou non une activité lucrative le

novembre 2013, soit lorsque la défenderesse a établi la police d'assurance.![endif]>![if> Certes, le formulaire de remise de commerce daté du 27 novembre 2013 mentionne que le dernier jour d'ouverture du restaurant était le 8 novembre 2013, mais une telle hypothèse est sérieusement remise en cause par les démarches entreprises la veille par le demandeur en vue d'engager une cuisinière. Quant aux témoignages de Mme F_____ et de MM. G_____ et P_____, outre le fait qu'ils comportent quelques contradictions, ils sont approximatifs et ne permettent en aucun cas de dater précisément le moment de la cessation de l'activité indépendante du demandeur. Dans ces conditions, il n'est pas possible de déterminer si, comme le soutient la défenderesse, le risque assuré avait disparu lors de la conclusion du contrat d'assurance. Cela étant, cette question peut demeurer ouverte dès lors que la demande doit de toute façon être rejetée pour un autre motif. 13. a. Selon l'art. 6 LCA, si celui qui avait l'obligation de déclarer a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou inexactly déclaré un fait important qu'il connaissait ou devait connaître (réticence), et sur lequel il a été questionné par écrit, l'assureur est en droit de résilier le contrat ; il doit le faire par écrit. La résiliation prend effet lorsqu'elle parvient au preneur d'assurance (al. 1). Le droit de résiliation s'éteint quatre semaines après que l'assureur a eu connaissance de la réticence (al. 2). Si le contrat prend fin par résiliation en vertu de l'al. 1, l'obligation de l'assureur d'accorder sa prestation s'éteint également pour les sinistres déjà survenus lorsque le fait qui a été l'objet de la réticence a influé sur la survenance ou l'étendue du sinistre. Dans la mesure où il a déjà accordé une prestation pour un tel sinistre, l'assureur a droit à son remboursement (al. 3).![endif]>![if> La notion de réticence se réfère aux déclarations obligatoires qui sont régies par l'art. 4 LCA. Selon cette disposition, le proposant doit déclarer par écrit à l'assureur, 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 lui sont ou doivent lui être connus lors de la conclusion du contrat (al. 1). 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 (al. 2). Sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques (al. 3). b. Le proposant est donc tenu de déclarer à l'assureur tous les faits qui sont importants pour l'appréciation du risque. Les faits qu'il faut déclarer sont non seulement ceux qui peuvent constituer une cause de risque, mais aussi ceux qui permettent de supposer l'existence d'une cause de risque ; le preneur n'a en revanche pas à annoncer des faits au sujet desquels il n'est pas interrogé (ATF 134 III 511 consid. 3.3.2). Il peut en particulier s'agir de faits propres à aggraver le risque assuré ; l'aggravation du risque est décisive lorsqu'il faut admettre que l'assureur refuserait le contrat s'il connaissait le fait en question ou qu'il ne le conclurait qu'à d'autres conditions, plus restrictives ou plus onéreuses (ATF 122 III 458 consid. 3b/aa). La question posée par l'assureur doit être formulée par écrit et elle doit être rédigée de manière précise et non équivoque (ATF 136 III 334 consid. 2.3 ; 134 III 511 consid. 3.3.4). Le proposant doit répondre de manière véridique aux questions telles qu'il peut les comprendre de bonne foi ; on ne saurait dire qu'il y a réponse inexacte si la question était ambiguë, de telle sorte que la réponse donnée apparaît véridique selon la manière dont la question pouvait être comprise de bonne foi par le proposant (ATF 136 III 334 consid. 2.3). Pour qu'il y ait réticence, il faut, d'un point de vue objectif, que la réponse donnée à la question ne soit pas conforme à la vérité, par omission ou inexactitude ; la réticence peut consister à affirmer un fait faux, à taire un fait vrai ou à présenter une vision déformée de la vérité (ATF 136 III 334 consid. 2.3). D'un point de vue subjectif, la réticence suppose que le proposant connaissait ou aurait dû

connaître la vérité (cf. art. 4 al. 1 et 6 al. 1 LCA). Le proposant doit déclarer non seulement les faits qui lui sont connus sans autre réflexion, mais aussi ceux qui ne peuvent lui échapper s'il réfléchit sérieusement à la question posée (ATF 136 III 334 consid. 2.3 ; 134 III 511 consid. 3.3.3). Il résulte clairement du texte des articles 4 et 6 LCA qu'il ne faut adopter ni un critère purement subjectif, ni un critère purement objectif pour juger si le proposant a violé ou non son obligation de renseigner. En effet, la loi n'impose pas seulement au proposant de communiquer à l'assurance, en réponse aux questions correspondantes, les faits importants pour l'appréciation du risque qui lui sont effectivement connus, mais également ceux qu'il devait connaître. Ce qui est finalement décisif, c'est de déterminer si et dans quelle mesure le proposant pouvait donner de bonne foi une réponse inexacte à l'assureur, selon la connaissance qu'il avait de la situation et, le cas échéant, selon les renseignements que lui avaient fournis des personnes qualifiées (ATF 118 II 333 consid. 2b ; 116 V 226 consid. 5a et b ; 116 II 338 consid. 1c et les arrêts cités). Le proposant est fondé à attribuer aux termes techniques employés dans ces questions, dont il ne connaît pas le sens et qui ne lui sont pas expliquées, le sens qu'on leur prête en général dans les milieux où il vit, en particulier le sens que le langage usuel attache à ces termes (ATF 116 II 338 consid. 1c). Celui qui tait des indispositions sporadiques qu'il pouvait raisonnablement de bonne foi considérer sans importance pour l'évaluation du risque, sans devoir les tenir pour une cause de rechute ou de symptômes d'une maladie imminente aiguë, ne viole pas son devoir de renseigner (ATF 116 II 338 consid. 1b et les références). De son côté, l'assureur doit examiner avec diligence et esprit critique les réponses qu'il reçoit, faute de quoi il s'expose à ne pas pouvoir invoquer la réticence (cf. art. 8 ch. 3 et 4 LCA). La jurisprudence a cependant souligné qu'il ne fallait pas poser à ce sujet des exigences excessives, afin de ne pas renverser les rôles : il appartient en premier lieu au proposant de donner des réponses véridiques (arrêt du Tribunal fédéral 4A_370/2012 du 4 décembre 2012 consid. 2.1). c. Pour entraîner les effets de la réticence, il faut encore que la réponse inexacte porte sur un fait important pour l'appréciation du risque (art. 4 al. 1 et 6 al. 1 LCA). 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 (art. 4 al. 2 LCA). Pour faciliter le processus décisionnel, l'art. 4 al. 3 LCA présume que le fait est important s'il a fait l'objet d'une question écrite de l'assureur, précise et non équivoque. Il ne s'agit cependant que d'une présomption que l'ayant droit peut renverser (ATF 136 III 334 consid. 2.4 ; 134 III 511 consid. 3.3.4). Il demeure loisible au preneur d'assurance de prouver que les indications de fait qu'il a données n'ont eu en l'espèce aucune influence sur la détermination de la volonté de l'assureur, en d'autres termes que ce dernier aurait conclu le contrat aux conditions convenues même s'il avait connu le fait que le preneur d'assurance a omis de déclarer ou inexactement déclaré (ATF 131 III 542 ; 99 II 67 consid. 4e ; 92 II 342 consid. 5). Pour les réticences survenues dès le 1^{er} janvier 2006, l'art. 6 LCA a été modifié et exige, pour que l'assureur puisse refuser sa prestation (ATF 138 III 416 consid. 6), que l'inexactitude qui a été l'objet de la réticence ait influé sur la survenance ou l'étendue du sinistre (art. 6 al. 3 LCA). Les effets de la réticence sont lourds pour l'ayant droit, du moment que l'assureur est en droit de résilier le contrat. Non seulement l'assureur n'est plus lié pour l'avenir, mais il peut aussi refuser sa prestation pour un sinistre déjà survenu ou obtenir le remboursement de la prestation qu'il a accordée pour un tel sinistre (arrêt du Tribunal fédéral 4A_289/2013 du 10 septembre 2013 consid. 4.1). L'existence d'un lien de causalité entre le fait passé sous silence ou inexactement déclaré et le sinistre déjà survenu influe uniquement sur l'obligation de l'assureur d'accorder sa prestation à la

suite d'une réticence, mais pas sur la validité de la résiliation du contrat en tant que tel (ATF 138 III 416 consid. 6). d. L'assureur qui entend résilier le contrat doit, sous peine de déchéance, le faire dans les quatre semaines qui suivent le moment où il a eu connaissance de la réticence (art. 6 al. 2 LCA). Ce délai ne commence à courir qu'à partir du moment où l'assureur a eu une connaissance effective, certaine et complète de la réticence, et non pas à partir du moment où il aurait pu en avoir connaissance (arrêt du Tribunal fédéral 4A_54/2011 du 27 avril 2011 consid. 2.4 in JdT 2012 II 136). Le comportement de l'assureur peut cependant être considéré comme abusif s'il a eu la possibilité de prendre connaissance des éléments constitutifs de la réticence longtemps auparavant sur la base des renseignements en sa possession (arrêt du Tribunal fédéral 4A_370/2012 du 4 décembre 2012 consid. 2.1). L'assureur qui s'est départi du contrat en raison d'une réticence, dans le délai de quatre semaines à compter du moment où il l'a connue, n'a pas à répéter sa déclaration de résolution si des faits constitutifs d'une autre réticence parviennent ultérieurement à sa connaissance. Il doit toutefois faire valoir les moyens ressortissant à ces faits distincts dans le délai de quatre semaines imparti par l'art. 6 LCA (arrêt du Tribunal fédéral 5C.134/2006 du 21 novembre 2006). La jurisprudence exige que la déclaration écrite par laquelle l'assureur se départit du contrat décrive de manière circonstanciée le fait important non déclaré ou inexactement déclaré (ATF 129 III 713 consid. 2.1). Une déclaration de résiliation qui ne mentionne pas la question précise à laquelle il a été répondu inexactement n'est pas suffisamment détaillée (ausführlich) (ATF 129 III 713, qui se réfère à l'arrêt du Tribunal fédéral 5C.229/1993 du 18 mars 1994 consid. 5b, lequel renvoie à l'ATF 110 II 499). L'exigence tenant à ce que la déclaration de résiliation désigne concrètement la question de la proposition d'assurance qui a reçu une réponse erronée a été approuvée par la doctrine (Stephan FUHRER, Höhere formelle Hürden bei Vertragsauflösung wegen Anzeigepflichtverletzung, in HAVE/REAS 2004 p. 42 et la note 6; Roland SCHAER, CaseBook, Modernes Versicherungsrecht, Bern 2007, Case 32 p. 124/125). Selon le Tribunal fédéral, il convient de se montrer strict lorsqu'il y a lieu de procéder à l'examen de la validité d'une déclaration de résiliation de contrat d'assurance, au vu des conséquences sévères qu'entraîne pour l'assuré la réticence. Dans un arrêt récent, notre Haute cour a considéré que si la loi impose au proposant de déclarer, suivant un questionnaire écrit, tous les faits qui sont importants pour l'appréciation du risque, il est conforme au droit d'attendre de l'assureur, qui invoque la réticence de l'assuré, qu'il précise à quelle interrogation le premier n'a pas répondu ou répondu de manière inexacte. Elle a ainsi jugé que ne répondait pas aux exigences légales et jurisprudentielles la déclaration de résiliation de l'assureur qui n'avait pas fait valoir que l'assuré avait répondu faussement à une question déterminée de la proposition d'assurance, laquelle comportait huit questions distinguées explicitement par un numéro. Le simple reproche de n'avoir pas indiqué une hospitalisation passée n'était donc pas suffisant et il appartenait à l'assureur de mentionner la ou les questions de la proposition où il voyait une réticence dans la ou les réponses apportées par l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 4A_289/2013 du 10 septembre 2013 consid. 4.2). 14. En l'espèce, par courrier du 28 avril 2014, la défenderesse a résilié le contrat d'assurance au motif que le demandeur avait répondu de façon erronée à la question 4 du questionnaire de santé puisqu'il y avait indiqué qu'il ne souffrait actuellement pas de problèmes de santé, alors qu'il avait été en traitement médical auprès du Dr J_____ le 14 octobre 2013 pour cause de troubles dépressifs, avec une thérapie médicamenteuse (antidépresseur). À compter de la réception de cette missive, la couverture d'assurance et l'obligation de prestation s'éteignaient avec effet immédiat pour la maladie préexistante en

lien avec le sinistre du fait de la causalité entre le fait dissimulé et le sinistre survenu.![endif]>![if> Compte tenu des exigences posées par la jurisprudence fédérale, il y a lieu de constater que cette déclaration de résiliation ne concerne que la question 4, faute de se référer à d'autres rubriques du questionnaire de santé. 15. a. Dans un premier moyen, le demandeur conteste avoir répondu erronément à la question 4, laquelle se rapporte à des problèmes de santé « actuels ». Il soutient avoir complété un premier formulaire d'assurance avec M. G_____ le 1^{er} octobre 2013, soit avant de consulter le Dr J_____ le 14 octobre 2013. Il était alors ainsi en parfaite santé, de sorte que ses déclarations étaient véridiques.![endif]>![if> Cette allégation est toutefois contredite par le témoignage de M. G_____, lequel a déclaré à la chambre de céans le 5 avril 2016 qu'il n'avait rencontré le demandeur qu'à une seule reprise pour traiter de ses assurances, soit le 4 novembre 2013, et que le questionnaire de santé avait été rempli à cette occasion. b. Le demandeur fait ensuite valoir qu'il avait consulté le Dr J_____ parce qu'il se sentait tendu pour cause de stress uniquement, stress dont il ne ressentait plus les effets lorsqu'il a rempli le questionnaire pour la seconde fois. Il pouvait donc de bonne foi considérer qu'il n'avait pas de problème de santé « actuels », ce d'autant plus qu'il n'avait pris le Xanax prescrit que trois fois et avait travaillé normalement jusqu'au 2 décembre 2013. Quand bien même le demandeur n'était pas en arrêt de travail le 4 novembre 2013 et quand bien même le diagnostic d'état dépressif n'avait pas encore été posé, le demandeur ne devait ni ne pouvait se croire autorisé à ne pas faire état des symptômes qui avaient justifié deux consultations spécialisées auprès de psychiatres différents au cours des onze mois précédant la signature de la proposition, dont la dernière seulement trois semaines avant de répondre au questionnaire de santé. On ne saurait suivre le demandeur lorsqu'il argue que ses problèmes de santé n'étaient pas « actuels ». En effet, le Dr J_____ a relevé que le demandeur présentait une symptomatologie anxio-dépressive depuis deux à trois semaines lorsqu'il l'avait rencontré le 14 octobre 2013 et il lui avait d'ailleurs suggéré de suivre un traitement antidépresseur, avant de lui prescrire, à sa demande, un anxiolytique. L'état de santé du demandeur ne s'est manifestement pas amélioré suite à cette consultation puisqu'un mois plus tard, et seulement neuf jours après avoir signé le questionnaire de santé, le demandeur est allé chercher le Zyprexa prescrit. Le fait que le Dr E_____ ait déclaré que les symptômes du demandeur étaient relativement récents par rapport à sa première consultation du 2 décembre 2013, sans pouvoir dater précisément leur survenance, n'est pas décisif. En effet, le psychiatre traitant a clairement exposé à la chambre de céans que cette conclusion était fondée sur les déclarations du demandeur. Or, ces dernières ne sont pas fiables, comme en atteste le fait que le demandeur a fait part au Dr E_____ d'un traitement de Trittico en 2008 uniquement, ou encore le fait qu'il lui a indiqué avoir consulté préalablement un autre psychiatre une seule fois. C'est le lieu de rappeler que le Dr I_____, consulté en décembre 2012, a prescrit du Trittico au demandeur pour soigner des problèmes anxieux, et non pas de simples troubles du sommeil. Selon ce psychiatre, son patient se plaignait depuis environ trois ans d'un état anxieux, d'une baisse de moral, d'une irritabilité épisodique, et son état nécessitait de nouvelles consultations. Quant à la Dresse D_____, elle a déclaré que le demandeur lui avait indiqué, lors de la consultation du 5 avril 2013, que le Trittico lui avait été prescrit pour une prise intermittente car il était « nerveux » selon ses propres termes. Pour ses troubles du sommeil, il avait en réserve une autre substance, le Dormicum. Il appert donc que le demandeur consultait régulièrement des médecins pour obtenir des médicaments en raison de son anxiété, de sa nervosité et de son irritabilité, symptômes ayant justifié des consultations spécialisées auprès de psychiatres, ce

qu'il n'aurait pas fait en l'absence de problèmes de santé. c. Le demandeur invoque également que la question 4 revêt un caractère particulièrement vague et imprécis permettant à la défenderesse d'y attacher quasiment n'importe quel état de fait, dont des épiphénomènes « anodins et non significatifs », tel qu'un stress lié au travail. La chambre de céans considère toutefois que la question 4 est dénuée de toute ambiguïté, le proposant étant invité à signaler des « problèmes de santé » actuels. Au vu des symptômes décrits par le demandeur, lesquels ont justifié des consultations spécialisées en psychiatrie et la prescription de médicaments, il ne pouvait lui échapper que ces faits étaient propres à intéresser la défenderesse et à influencer sur sa décision. S'il réfléchissait sérieusement à la question 4, il devait se rendre compte que ses plaintes n'étaient pas anodines et qu'il présentait alors des « problèmes de santé ». On ne peut donc le suivre lorsqu'il soutient que la défenderesse aurait conclu le contrat aux mêmes conditions que celles convenues si elle avait eu connaissance de ses problèmes de santé. Il apparaît au contraire qu'elle aurait entrepris les investigations nécessaires pour élucider l'état de santé effectif du demandeur, en requérant notamment des renseignements auprès des psychiatres consultés ; de surcroît, ces investigations auraient certainement fait ressortir les difficultés professionnelles que rencontrait le demandeur et sa très probable cessation d'activité (pour le moins en voie de se concrétiser). Et il ne fait pas de doute qu'alors la défenderesse n'aurait pas conclu le contrat considéré, ou du moins pas aux mêmes conditions. Partant, en répondant non à la question 4, alors qu'il souffrait en réalité de nervosité, d'angoisse et d'irritabilité, qu'il présentait une symptomatologie anxio-dépressive, que ses plaintes l'avaient conduit à la prise régulière de médicaments et à la consultation de deux psychiatres durant les onze derniers mois, le demandeur n'a pas répondu au questionnaire de santé de façon conforme à la vérité. C'est encore le lieu de relever qu'il n'appartient pas à un assuré - ou à la personne qui complète le questionnaire médical - de juger si une affection doit être déclarée ou non au moment de la conclusion du contrat, étant rappelé que l'appréciation du risque appartient à l'assureur uniquement. d. Le demandeur soutient que la déclaration de résiliation du 28 avril 2014 ne respecte pas l'exigence de clareté faute de faire référence aux questions pertinentes auxquelles il aurait répondu de manière non conforme à la vérité. En effet, la défenderesse avait indiqué dans son courrier du 28 avril 2014 que le demandeur avait eu une « thérapie médicamenteuse » et un « traitement pour troubles dépressifs », tous deux correspondant respectivement aux questions 11 et 12 du questionnaire de santé. La chambre de céans observe cependant que la défenderesse a expressément fait grief au demandeur d'avoir répondu par la négative à la question de savoir s'il souffrait actuellement de problèmes de santé, libellé correspondant à la question 4. Il lui appartenait de motiver et de préciser en quoi consistait l'inexactitude commise par le demandeur, ce qu'elle a fait en exposant pour quelles raisons elle considérait qu'il n'était pas en bonne santé au moment de la conclusion du contrat. Que les déclarations inexactes du demandeur concernent également d'autres rubriques du questionnaire de santé n'est pas pertinent, la défenderesse n'ayant pas l'obligation de citer exhaustivement toutes les causes de réticence. e. Le demandeur reproche enfin à la défenderesse de ne pas avoir sollicité de plus amples informations, alors qu'il avait répondu positivement à la question 11, se satisfaisant d'une réponse manifestement « à côté de la plaque ». C'est le lieu de rappeler que la jurisprudence a souligné qu'il ne fallait pas poser d'exigences excessives concernant le devoir d'examen de l'assureur s'agissant des réponses qu'il recevait, afin de ne pas renverser les rôles. En l'espèce, il incombait en premier lieu au demandeur de donner des réponses véridiques, ce qu'il n'a pas fait s'agissant à tout le moins de la question 4. 16. Par conséquent, il y a lieu

de considérer, au vu de ce qui précède, que le demandeur a commis une réticence en répondant par la négative à la question 4 du questionnaire de santé, soit « Avez-vous actuellement des problèmes de santé ? ». En outre, l'existence d'un lien de causalité entre les faits passés sous silence et le sinistre déjà survenu est manifestement réalisée, de sorte que la défenderesse était en droit de résilier le contrat d'assurance complémentaire et de refuser le versement des indemnités journalières. La présente demande doit donc être rejetée. 17. Bien qu'il n'y ait pas lieu d'entrer en matière sur l'existence des autres causes de réticence soulevées par la défenderesse, une seule d'entre elles permettant à l'assureur de se départir du contrat (art. 6 LCA ; arrêt du Tribunal fédéral 5C_174/2003 du 4 décembre 2003 consid. 5), la chambre de céans relèvera que les enquêtes du 5 avril 2016 ont révélé que le demandeur avait répondu de façon fallacieuse à d'autres rubriques du questionnaire, en omettant notamment de signaler sa consommation de cannabis, régulière et de longue date, ses troubles du sommeil nécessitant une prise chronique de médicaments, ou encore ses graves intolérances cutanées. La défenderesse a résilié le contrat pour ces motifs par pli du 20 avril 2016, soit dans le délai de quatre semaines, en précisant clairement les questions visées par ces nouvelles causes de réticences et en motivant sa position. 18. Au vu du sort du litige, l'existence d'autres manquements du demandeur, en particulier en lien avec l'absence d'annonce de la cessation de son activité indépendante, la transmission du certificat médical ou encore les gains effectivement réalisés, peut rester ouverte. 19. Pour le surplus, il n'est pas alloué de dépens à la charge du demandeur (art. 22 al. 3 let. b de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC - E 1 05]) ni perçu de frais judiciaires (art. 114 let. e CPC). **PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :**

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