

VD_GERICHTE JS20.005337 vom 8. September 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-09-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS20.005337

FR: VD_GERICHTE JS20.005337 du 8 septembre 2022

IT: VD_GERICHTE JS20.005337 del 8 settembre 2022

Erwägungen

E. 2

Ne sont pas assurés : - les maladies déjà déclarées lors de l'entrée dans l'entreprise ou au début de l'assurance aussi longtemps qu'elles entraînent une incapacité de travail, à moins qu'E. _____ SA ne doive accorder le maintien de la couverture d'assurance en raison d'une convention de libre passage entre les assureurs ; - les accidents ; - les maladies professionnelles et les lésions corporelles assimilées à un accident, lesquelles sont couvertes par l'assurance en vertu de la LAA ; - les maladies provoquées par des radiations ionisantes. Sont toutefois couvertes les atteintes à la santé consécutives aux traitements par rayons de maladies assurées, quand ces traitements sont ordonnés médicalement. »

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. c CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A_902/2020 du 25 janvier 2021 consid. 3.3 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid.

E. 2.2

L'art. 317 CPC dispose que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou

- 15 - produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et la réf. citée ; TF 5A_392/2021 du 20 juillet 2021 consid. 3.4.1.2). S'agissant des vrais nova (echte Noven), soit les faits qui se sont produits après la fin des débats principaux de première instance (art. 229 al. 1 CPC), la condition de la nouveauté de leur découverte posée par la lettre b est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate de la lettre a doit être examinée (TF 5A_451/2020 du 31 mars 2021 consid. 3.1.1 ; TF 4A_76/2019 du 15 juillet 2020 consid. 8.1.1). Les faux nova (unechte Noven) sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux. Leur recevabilité en appel est exclue s'ils avaient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 341 note Tappy). Il appartient dès lors au plaideur qui entend les invoquer devant l'autorité d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 ; ATF

143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342, note Tappy ; TF 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.3 ; TF 4A_508/2016 du 16 juin 2017 consid. 4.1). Il en va de même pour la production de moyens de preuve nouveaux (TF 4A_76/2019 précité consid. 8.1.2). Il n'est pas admissible d'introduire en appel un moyen de preuve constituant un vrai novum dans le but d'établir un fait qui, en faisant preuve de la diligence nécessaire, aurait déjà pu être présenté en première instance (pseudo novum ; TF 5A_882/2017 du 1er février 2018 consid. 5.3, RSPC 2018 p. 218 ; TF 5A_756/2017 du 6 novembre 2017 consid. 3.4 et les réf. citées).

E. 2.3

- 16 -

E. 2.3.1

En l'espèce, l'appelant a déposé deux pièces nouvelles à l'appui de son appel. La pièce n° 101 est une copie de la décision de l'Office AI du 18 août 2021. L'audience de plaidoiries finales s'est tenue le 17 août 2021, de sorte que cette pièce est admissible en appel. Il en a été tenu compte dans la mesure de son utilité. La pièce n° 102 est un certificat médical établi par le Dr B.H. _____ le 9 février 2022. Ce médecin expose qu'il suit l'appelant depuis 2015, que celui-ci a « obtenu l'AI » et qu'il souffre de problèmes articulaires et de problèmes psychiatriques réactionnels. Cette pièce est nouvelle – partant recevable – en tant qu'elle indique que l'appelant perçoit des prestations de l'assurance-invalidité. Cet élément ressort toutefois également de la pièce n° 101. Pour le surplus, elle ne constitue pas un vrai novum. En effet, on ne voit pas ce qui aurait empêché l'appelant de produire en première instance une attestation médicale de ce médecin qui le suit depuis 2015. Pour tout ce qui n'a pas trait à l'octroi d'une rente AI, la pièce n° 102 est donc irrecevable. 3.

E. 3

Le 19 décembre 2017, le Dr G. _____, spécialiste FMH en radiologie, a établi un rapport après avoir effectué une radio des mains et du pied droit de l'appelant. Il a noté une déformation du V métacarpien de la main droite sur un ancien traumatisme et une arthrose interphalangienne moyenne et distale ddc.

E. 3.1

L'appelant sollicite la mise en œuvre d'une expertise médicale afin de prouver certaines allégations de fait. Il fait valoir qu'il a régulièrement offert ce moyen de preuve en première instance et qu'il est à même de prouver les faits qu'il a allégués. Il sollicite également la production en mains de l'office AI de l'entier de son dossier et expose que sa demande découle de l'introduction d'un novum, soit la décision de l'office AI du 18 août 2021.

E. 3.2

Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves : elle peut ainsi ordonner que des preuves administrées en première instance le soient à nouveau devant elle, faire administrer des preuves écartées par le tribunal de première instance ou encore décider l'administration de toutes autres preuves (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). Cette disposition ne confère toutefois pas au justiciable un droit à la réouverture de la procédure

- 17 - probatoire et à l'administration de preuves. Le droit à la preuve, comme le droit à la contre-preuve, qu'ils découlent de l'art. 8 CC ou de l'art. 29 al. 2 Cst., n'excluent pas

l'appréciation anticipée des preuves (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les réf. citées). L'autorité d'appel peut ainsi renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; sur le tout TF 5A_695/2020 du 26 avril 2021 consid. 3.2.2 et les réf. citées).

E. 3.3

En l'espèce, l'appelant considère que l'expertise serait à même de prouver les faits qu'il a allégués dans la procédure de première instance, à savoir son incapacité de travailler à 50% dès le 14 mai 2018 et à 100% dès le 1er juin 2018. On constatera d'abord qu'en première instance, l'appelant avait requis la mise en œuvre d'une expertise dans sa réplique du 31 août 2020 uniquement à l'appui de son allégué 120 selon lequel « les considérations du Dr B. _____ sur le plan somatique relèvent tout au plus de l'hypothèse sans fondement et n'ont dès lors aucune force probante ». Ce n'est que dans son appel qu'il a demandé que l'expertise porte sur les allégués 4, 5, 33, 118, 120 à 122, 125, 127, 129 et 131. Or, comme exposé ci-dessus, l'art. 316 al. 3 CPC ne confère pas au justiciable un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration de preuves. Il est dès lors douteux que l'appelant puisse demander la mise en œuvre d'une expertise afin de répondre aux allégués autre que l'allégué 120, s'agissant d'une cause soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC). Au reste, par appréciation anticipée des preuves, cette mesure d'instruction n'est pas nécessaire (cf. infra consid. 4.4.2), de sorte que la requête de l'appelant sur ce point doit être rejetée.

- 18 - Quant à la production du dossier de l'AI, selon l'appelant, cette pièce permettrait de démontrer qu'il est bien atteint dans sa santé. Contrairement à ce qu'invoque l'appelant, la nouvelle décision lui octroyant une rente AI ne lui est d'aucun secours. En effet, cette décision concerne la période du 1er novembre 2020 au 30 juin 2021 et non pas la période concernée par le jugement entrepris. Au demeurant, on peut encore relever que selon le jugement attaqué, l'Office AI avait refusé d'entrer en matière sur la demande de prestations du 23 avril 2019 et qu'aucun recours n'avait été formé contre cette décision. L'appelant n'expose ainsi aucunement en quoi la nouvelle décision, ni le dossier complet en mains de l'Office AI, seraient pertinents en l'espèce (cf. également infra consid. 5). Au surplus, la décision ayant été rendue le 18 août 2021, l'appelant aurait pu produire lui-même en temps utile la pièce demandée ou expliquer pour quelle raison il n'aurait pas été en mesure de le faire. Sa requête doit donc également être rejetée concernant cette mesure d'instruction. 4.

E. 4

Par déclaration du 29 janvier 2018, R. _____ Sàrl a annoncé à l'intimée que l'appelant se trouvait en incapacité de travail à 100% depuis le 9 janvier 2018. Plusieurs certificats médicaux ont été établis, attestant de l'incapacité totale de travailler de l'appelant du 8 janvier au 8 septembre 2018. Le Dr B.H. _____, médecin gynécologue auprès de l'Institut Médico-Chirurgical [...], a établi des certificats les 15 février (incapacité du

E. 4.1

Dans un premier moyen, l'appelant invoque une double violation de son droit d'être entendu, sous l'angle de son droit à la preuve qui découle des art. 8 CC et 152 CPC et sous l'angle du droit à obtenir une décision motivée, l'ordonnance sur preuves du 16 mars 2021

ne contenant aucune motivation quant au refus d'ordonner l'expertise demandée. L'appelant expose qu'il s'est fié de bonne foi à l'avis médical de plusieurs professionnels repris par le Dr B.H._____ dans son certificat du 19 janvier 2019. Face aux contestations de l'intimée, il a allégué que ce certificat était le seul pertinent, offrant l'expertise comme moyen de preuve tendant à prouver le fait qui en découle. L'expertise avait ainsi – et a – pour but de valider l'appréciation médicale du Dr B.H._____ remise en cause par l'intimée. Dès lors, si sa production à forme de l'art. 316 al. 3 CPC devait être rejetée (cf. supra consid. 3), la violation du droit à la preuve devrait être constatée.

E. 4.2

- 19 -

E. 4.2.1

Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), implique, notamment, le devoir pour l'autorité de motiver sa décision afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 142 I 135 consid. 2.1 ; ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; TF 5A_107/2019 précité consid. 2.1). La motivation d'une décision est suffisante lorsque l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels elle a fondé son raisonnement. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (ATF 143 III 65 consid. 5.2 ; ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; TF 6B_358/2021 du 15 septembre 2021 consid. 1.1 ; TF 6B_179/2020 du 18 mai 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_946/2018 du 15 novembre 2018 consid. 1.1). Une motivation implicite, résultant des différents considérants de la décision, suffit à respecter le droit d'être entendu (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; TF 5A_278/2012 du 14 juin 2012 consid. 4.1).

E. 4.2.2

Le droit d'être entendu confère également à toute partie, parmi d'autres prérogatives, le droit de faire administrer des preuves à l'appui de sa demande ou défense en justice (Schweizer, Commentaire romand, CPC, Bâle 2019, 2e éd., [CR CPC], n. 1 ad art. 152 CPC). L'art. 152 al. 1 CPC, qui garantit le droit, non absolu, à la preuve, fixe les conditions minimales auxquelles une partie a le droit de faire administrer une preuve qu'elle propose, « toutes maximes confondues ». Ce droit n'existe que s'il s'agit d'établir un fait pertinent, qui n'est pas déjà prouvé, par une mesure probatoire adéquate, laquelle a été régulièrement offerte en temps utile selon les règles de la procédure (ATF 138 V 125 consid. 2.1 ; ATF 135 I 187 consid. 2.2 ; TF 2C_20/2019 du 13 mai 2019 consid. 3.2 ; TF 8C_558/2016 du 4 mai 2017 consid. 5.2). Par moyens de preuve « adéquats », il faut comprendre ceux qui sont aptes à forger la conviction du tribunal sur la réalité d'un fait pertinent, autrement dit dont la démonstration peut avoir une incidence sur l'issue du litige (adéquation objective) (Schweizer, op. cit. n. 8 ad art. 152 CPC). Une mesure probatoire peut en outre être

- 20 - refusée à la suite d'une appréciation anticipée des preuves, c'est-à-dire lorsque l'autorité parvient à la conclusion que l'administration de la preuve sollicitée ne pourrait plus modifier sa conviction parce que le fait pertinent a déjà été prouvé, en sorte que le moyen de preuve offert ne doit pas être superfétatoire, ce qui signifie que la preuve n'est pas inutile parce que le juge, après avoir pris connaissance des autres preuves, est déjà convaincu de l'existence ou de l'inexistence du fait à prouver (adéquation subjective) (TF

5A_887/2013 du 10 février 2014 consid. 4.1.3 et les réf. citées). Le droit à la preuve ne s'oppose pas à ce que l'autorité mette un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 146 III 73 consid. 5.2.2 ; ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 TF 8C_376/2020 du 4 décembre 2020 consid. 3.3). Le seul refus d'ordonner un moyen de preuve proposé par une partie n'emporte pas en soi une violation de son droit d'être entendue (Schweizer, op. cit., n. 4 ad art. 183 CPC).

E. 4.2.3

Bien que la LCA ne traite pas de la question de la répartition du fardeau de la preuve en assurance privée, le système ne diffère pas des règles de droit commun, et plus particulièrement de la règle générale de l'art. 8 CC. En vertu de cette règle générale, le demandeur doit prouver les faits qui fondent sa prétention, tandis que sa partie adverse doit prouver les faits qui entraînent l'extinction ou la perte du droit (ATF 130 III 321 consid. 3.1 ; TF 4A_431/2010 du 17 novembre 2010 consid. 2.4). Ces principes, qui sont également applicables dans le domaine du contrat d'assurance, impliquent qu'il incombe à l'ayant droit d'alléguer et de prouver notamment la survenance du sinistre (ATF 130 III 321 consid. 3.1 ; TF 4A_327/2018 du 23 mai 2019 consid. 3.1 ; TF 4A_431/2010 précité consid. 2.4).

- 21 - Cette preuve étant par nature difficile à apporter, l'exigence de preuve est réduite et il suffit que l'ayant droit établisse une vraisemblance prépondérante, qui ne doit pas être confondue avec une simple vraisemblance (ATF 141 III 241 consid. 3.1 ; TF 4A_578/2018 du 25 novembre 2019 consid. 3 ; TF 4A_431/2010 précité consid. 2.4 et les réf. citées). L'art. 8 CC donne à l'assureur le droit à la contre-preuve. Dans ce cadre, il doit tout au plus apporter des éléments propres à instiller des doutes et à ébranler la vraisemblance prépondérante que l'assuré s'efforce d'établir ; ce genre de doutes peut découler déjà d'allégations de partie, respectivement d'expertises privées (TF 4A_578/2018 précité consid. 3). 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). Ces principes valent en particulier également en matière de déclaration ou dissimulation frauduleuse au sens de l'art. 40 LCA (TF 4A_378/2021 du 12 octobre 2021 consid. 4.1 ; TF 4A_432/2015 du 8 février 2016 consid. 2.1 et 2.2 et les réf. citées). S'agissant d'une incapacité de travail, la preuve incombe dès lors à l'assuré (TF 4A_76/2020 du 9 juin 2020 consid. 3.2), qui aura le plus souvent recours à un certificat médical attestant de l'incapacité de travail (Duc, Questions de procédure en assurance perte de gain maladie LCA, in : *Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle*, Berne 2010, p. 147 ; Subilia, Les divers empêchements de travailler, in : *Panorama en droit du travail*, Wyler [éd.], Berne 2009, p. 85). En cas de doute sur l'existence de l'incapacité de travail, il appartient à l'assureur d'apporter la preuve du contraire, le cas échéant en demandant à l'assuré de se soumettre à un examen médical auprès du médecin-conseil ou d'un autre médecin (Duc, *ibidem*).

E. 4.2.4

Selon l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Autrement dit, le juge apprécie librement la force probante de celles-ci en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé

de suivre un schéma précis, selon son intime conviction (ATF 143 III

- 22 - 297 consid. 9.3.2 ; ATF 133 I 33 consid. 2.1 ; TF 5A_489/2019 du 24 août 2020 consid. 9.1). L'appréciation des preuves par le juge consiste, en tenant compte du degré de la preuve exigé, à sopeser le résultat des différents moyens de preuves administrés et à décider s'il est convaincu que ce fait s'est produit, et partant, s'il peut le retenir comme prouvé (cf. TF 5A_182/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2 et la réf. citée). S'agissant des preuves médicales, le juge les apprécie librement 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. En présence de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais son contenu. Ce qui compte à cet égard, c'est que les points litigieux importants 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, 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 (ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; TF 8C_490/2021 du 11 février 2022 consid. 3.2 ; TF 8C_560/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.2). En ce qui concerne les rapports établis par le médecin traitant de l'assuré, le juge doit avoir égard au fait que la relation de confiance unissant un patient à son médecin traitant peut influencer l'objectivité ou l'impartialité de celui-ci (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc ; TF 4A_424/2019 du 31 octobre 2019 consid. 3.1 ; TF 4A_172/2013 du 1er octobre 2013 consid. 3.3) : en cas de doute, il est généralement enclin à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 135 V 465 consid. 4.5; TF 8C_96/2021 du 27 mai 2021 consid. 4.3.2.1). Il a

- 23 - en effet le souci d'éviter tout ce qui pourrait perturber son travail et souhaite s'abstenir de provoquer chez son patient un ressentiment qui rendrait sa mission plus difficile ou même impossible (ATF 124 I 170 consid. 4). Cela ne justifie cependant pas en soi d'évincer tous les avis émanant des médecins traitants. Il faut effectuer une appréciation globale de la valeur probante du rapport du médecin traitant au regard des autres pièces médicales (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc ; TF 4A_424/2019 du 31 octobre 2019 consid. 3.1 ; TF 4A_172/2013 du 1er octobre 2013 consid. 3.3). Une attestation médicale qui relève l'existence d'une incapacité de travail sans autres explications n'a pas une grande force probante (TF 5A_1040/2020 du 8 juin 2021 consid. 3.1.2 ; TF 5A_239/2017 du 14 septembre 2017 consid. 2.4, in FamPra.ch 2018 p. 212).

E. 4.3

En l'espèce, les premiers juges ont relevé que les divers certificats médicaux étaient succincts, en ce sens qu'ils n'indiquaient que la date du début de l'incapacité de travail, sa durée probable, voir sa date de fin et le motif de l'incapacité de travail à savoir la maladie ou l'accident. Ils ne précisaient en revanche pas si l'incapacité de travail relevait d'affections physiques et/ou psychiques, ni si l'appelant était soumis à un traitement particulier. Ces certificats avaient d'ailleurs été produits par l'intimée alors que l'appelant ne fondait ses prétentions que sur le certificat du Dr B.H. _____ du 19 janvier 2019, qui

précisait que l'appelant avait été en arrêt maladie dès le 9 janvier 2019, qu'il souffrait de plusieurs affections, et qui joignait copie des examens médicaux passés par l'appelant auprès d'autres médecins. Les premiers juges ont noté que les symptômes décrits dans ce certificat ne correspondaient pas aux symptômes que ce même médecin avait énumérés dans le formulaire non daté transmis à l'intimée et qu'il était mentionné que l'appelant ne pouvait plus effectuer des travaux de maçonnerie alors qu'il avait été engagé en qualité de manœuvre, ce qui rendait le certificat peu convaincant. Ils ont également retenu que ce document n'exposait pas en quoi l'activité exercée était contre-indiquée pour sa santé, que le même médecin avait déclaré le 8 août 2018 que l'appelant allait retrouver une pleine capacité de travail dès le 8 septembre 2018 et que son certificat du 19 janvier 2019 avait été établi cinq mois après le dernier certificat

- 24 - médical, après le rapport médical rendu le 6 mai 2018 par le Dr B._____, après le refus de l'intimée de verser les indemnités journalières au-delà du 31 mai 2018, mais surtout plus d'un an après la survenance de l'incapacité de travail de l'appelant. Enfin, les premiers juges ont souligné que le Dr B.H._____ était gynécologue et obstétricien et se sont ainsi interrogés sur la question de savoir pour quelle raison l'appelant ne s'était pas adressé à un médecin spécialiste en rhumatologie. Au vu de tous ces éléments, ils ont considéré que le certificat du 19 janvier 2019 n'avait pas de force probante, de sorte que l'appelant ne pouvait se prévaloir d'une incapacité de travail au-delà du 14 mai 2018. Par surabondance, les premiers juges ont estimé que l'intimée avait apporté une contre-preuve aux certificats médicaux produits par l'appelant, soit le rapport médical du Dr B._____ selon lequel il n'y avait plus d'incapacité dès le 1er juin 2018, qui confirmait également l'avis du Dr C._____, psychiatre, qui exprimait dans son rapport du 16 avril 2018 qu'une reprise pouvait être envisagée dans un délai d'un à deux mois. Par ailleurs, l'appelant n'avait pas établi avoir un suivi en raison de ses affections psychiques au-delà du 1er juin 2018. Enfin, les premiers juges ont ajouté qu'il apparaissait que l'appelant souffrait déjà d'affections physiques lorsqu'il avait été engagé par R._____ Sàrl.

E. 4.4.1

En l'espèce, il convient à titre préalable de constater que si les premiers juges n'ont pas expressément motivé le rejet de la requête d'expertise offerte par l'appelant à titre de preuve, il découle de la motivation du jugement attaqué qu'ils ont considéré que l'intimée avait apporté une contre-preuve probante, soit le rapport du Dr B._____ du 16 avril 2018. Ils ont donc implicitement considéré que l'expertise n'était pas utile à l'appréciation de la cause, ce qui paraît suffisant au regard de la jurisprudence précitée (cf. supra consid. 4.2.1). Au demeurant, l'appelant a eu la possibilité de motiver son grief devant l'autorité d'appel, laquelle dispose d'un pouvoir d'examen complet quant aux faits et au droit et de la possibilité d'ordonner des mesures d'instruction (art. 316 al. 3 CPC, cf.

- 25 - supra consid. 3.2), de sorte qu'un vice éventuel a été réparé (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; TF 5A_916/2021 du 9 février 2022 consid. 6.1).

E. 4.4.2

et des interrogations qui ont été soulevées concernant le précédent certificat établi par ce praticien gynécologue, la pièce n° 102 eut-elle été recevable, elle n'aurait au demeurant eu aucune valeur probante. 5.3 L'appelant soutient que même si les pièces nos 101 et 102 ne devaient pas être admises, le jugement ne pouvait pas s'écarter du certificat médical du 19 janvier 2019 du Dr B.H._____. Toutefois, là encore, l'appelant ne remet pas

valablement et précisément en cause l'analyse effectuée par les premiers juges concernant l'appréciation de la valeur probante de cette pièce (cf. supra consid. 4.4.2), pas plus qu'il ne critique les arguments qui ressortent de l'examen du rapport du Dr B._____ et du procès-verbal de son audition du 11 avril 2018. Son grief est donc insuffisant à cet égard également. On doit en revanche constater que le certificat du Dr B._____ du 8 mai 2018 retient une incapacité de travail de 50% au moment de l'expertise et de 0% dès le 1er juin 2018, conclusions dont il a été reconnu qu'elles étaient conformes à l'avis émis par le psychiatre de l'appelant, le Dr C._____. Dans ces conditions, on doit admettre que l'appelant a démontré une incapacité de travail de 50% du 14 mai au 1er juin 2018. Il ressort toutefois de l'allégué 47 de sa demande du 22 janvier 2020 que l'appelant a été indemnisé à 50% du 14 au 31 mai 2018 et que seuls les 50% restant étaient litigieux. Partant, si on doit reconnaître à l'appelant

- 30 - une incapacité de travail de 50% du 14 au 31 mai 2018, aucun montant n'est toutefois dû par l'intimée à ce titre, dès lors qu'elle a déjà indemnisé l'appelant à 50% durant cette période. 6. En définitive, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 in fine CPC et le jugement confirmé. L'appelant a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel. Une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC). Au vu des considérants qui précèdent, l'appel était d'emblée dépourvu de chances de succès et la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée (art. 117 let. b CPC). Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 114 let. e CPC). Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

E. 8

Par lettre adressée le 6 décembre 2018 à l'intimée, l'appelant a contesté le rapport médical réalisé par le Dr B._____ en faisant valoir que son incapacité de travail était non seulement d'ordre psychique mais également d'ordre somatique. Au surplus, il a formellement mis en demeure l'intimée de lui verser l'entier des indemnités perte de gain qui lui étaient dues pour une incapacité à 100%, avec effet au 14 mai 2018. Le 13 décembre 2018, l'intimée a notamment relevé que l'expertise du Dr B._____ n'avait jamais été contestée ni par l'assuré, ni par son médecin traitant qui en avait également reçu une copie et que les certificats d'incapacité de travail de l'appelant n'allaient que jusqu'au 7 septembre 2018, de sorte que ce dernier ne pouvait prétendre à une prolongation de son intervention au-delà du 1er juin 2018. L'intimée a ajouté que les rapports médicaux qui composaient son dossier faisaient état de limitations fonctionnelles liées exclusivement à l'affection

- 10 - psychique, se référant au surplus au transfert de l'appelant de la part du Dr B.H._____ au Dr C._____. Le 19 janvier 2019, le Dr B.H._____ a établi un certificat médical selon lequel son patient A.H._____ était en arrêt maladie depuis le 9 janvier 2018 pour les raisons suivantes : « - Arthrose des interphalanges moyenne et distale des deux mains - Lombalgie sur hernie L5-S1 - Gonalgie droit, lésion méniscale opéré - Tendinopathie et bursite prédominante de la hanche gauche - Diabète, Syndrome obstructif pulmonaire - Dépression réactive. La plupart des pathologies sont les séquelles du travail qu'il a fait durant toute sa vie. Mr A.H._____ a effectué 3 infiltrations déjà de tout les doigts pour ses problèmes d'arthrose important (sic). Il suit de la physiothérapie et chiropractique. Il prend des médicaments anti douleur régulièrement. Il est suivi également

pour dépression réactive par un psychiatre et sous antidépresseur. Il est évident que Mr A.H._____ ne peut plus travailler en maçonnerie (sic). » L'appelant a transmis ce certificat à l'intimée par courrier du 1er février 2021, ainsi que les divers rapports établis par le Dr G._____. Par courrier du 13 février 2019, l'intimée a renvoyé à l'art. E1 al. 2 CGA. Sur cette base, elle a constaté que l'incapacité de travail de l'appelant, débutée le 9 janvier 2018, se rapportait à son état antérieur, lorsqu'il travaillait en tant que maçon. Elle a au surplus relevé qu'il n'apparaissait pas évident qu'une aggravation de l'état de santé de l'appelant soit intervenue dans l'activité adaptée de peintre pour laquelle celui-ci avait été engagé à 40% par R._____Sàrl eu égard à ses problèmes de santé et que tout portait à croire que l'atteinte somatique était préexistante à l'entrée dans l'entreprise prénommée. Partant, l'art. E1 al. 2 CGA était applicable. Par décision du 28 juin 2019, le Service de l'emploi a considéré que l'appelant était inapte au placement dès le 19 juin 2019. Celui-ci a transmis cette décision à l'intimée le 25 septembre 2019.

- 11 - Par courrier du 8 octobre 2019, l'intimée a refusé de verser des indemnités journalières complémentaires à l'appelant pour les affections somatiques en vertu de l'art. E1 al. 2 CGA, en relevant que ces affections étaient antérieures à son entrée en service auprès de R._____Sàrl et l'avaient amené à travailler en tant que peintre à 40%, soit une activité plus légère par rapport à celle de maçon, exercée à 100%. Elle a en outre rappelé que, sur le plan psychique, elle ne lui reconnaissait pas d'incapacité de travail au-delà du 1er juin 2018.

E. 9

Par décision du 5 novembre 2019, l'Office AI a refusé d'entrer en matière sur la demande de prestations déposée le 23 avril 2019 par l'appelant au motif que ce dernier n'avait pas rendu vraisemblable que les conditions de fait s'étaient modifiées de manière essentielle depuis la dernière décision rendue le 18 mars 2005, par laquelle ledit Office avait rejeté une précédente demande de prestations. Aucun recours n'a été formé contre cette décision.

E. 10

Par demande déposée le 22 janvier 2020 auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne, l'appelant a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il soit dit que l'intimée était sa débitrice et lui devait immédiat paiement de la somme de 34'500 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 14 mai 2018. Par réponse du 7 avril 2020, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la demande. Les parties ont déposé réplique et duplique les 31 août et 29 octobre 2020. L'appelant a notamment requis la mise en œuvre d'une expertise à l'appui de son allégué 120. L'audience d'instruction et de premières plaidoiries s'est tenue le 20 janvier 2021. L'intimée a contesté le principe de l'expertise.

- 12 - Par ordonnance sur preuves du 16 mars 2021, le président a notamment refusé d'ordonner la mise en œuvre d'une expertise. L'audience d'audition des témoins et d'interrogatoire des parties s'est tenue le 1er juin 2021, en présence de l'appelant assisté de son conseil, d'[...] pour l'intimée et de son conseil, et d'un interprète en langue serbe. A cette occasion, l'appelant a déclaré avoir été engagé auprès de R._____Sàrl car le patron était un compatriote et que, quand bien même il travaillait à l'heure, il était convenu avec son employeur qu'il percevrait un salaire fixe versé de la main à la main. Il a également indiqué qu'avant 2018, il n'avait pas de problèmes psychologiques, mais qu'il avait souvent des douleurs, ayant travaillé dans une profession très dure. Il a ajouté qu'il avait été mis à l'arrêt en raison des douleurs aux mains, aux genoux et aux jambes, précisant que celles-ci

étaient présentes auparavant mais ne l'empêchaient pas de travailler. [...] a été interrogé comme partie. A. _____ a ensuite été entendu en qualité de témoin. Il a déclaré que l'appelant lui avait dit qu'il avait accepté de travailler comme peintre car il ne pouvait plus exercer le métier de maçon à cause de sa santé, ce qui expliquait par ailleurs le taux d'occupation de 40%. Le témoin a encore précisé que l'audition consistait à poser des questions et à retranscrire fidèlement les réponses des personnes entendues, confirmant au surplus que ce qui figurait dans le procès-verbal d'audition du 11 avril 2018 correspondait à ce que l'appelant lui avait dit. A cet égard, il a ajouté que ce dernier lui avait même dit que s'il n'avait plus de problèmes psychiques, il aurait pu reprendre son activité professionnelle et qu'il souffrait de ses genoux et de ses mains depuis bien longtemps et qu'il avait déjà eu un problème psychique par le passé lié à sa faillite. A. _____ a confirmé que l'appelant s'exprimait très bien en français. L'audience de plaidoiries finales s'est tenue le 17 août 2021.

- 13 - D. Par décision du 18 août 2021, l'Office AI pour le canton de Vaud a accordé à l'appelant une rente ordinaire pour la période du 1er novembre 2020 au 30 juin 2021.

- 14 - En droit : 1. 1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). 1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) contre une décision finale rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable. 2.

E. 14

mai 2018 et le 12 janvier 2020. A cet égard, l'appelant se fonde sur les pièces nouvelles 101 et 102. Pour le surplus, il fait valoir que les premiers juges ne pouvaient s'écarter du rapport établi le 19 janvier 2019 par le Dr B.H. _____. 5.2 S'agissant de la pièce n° 101, l'appelant la reprend et indique lui-même dans son écriture d'appel que l'Office AI lui a accordé une rente entière pour la période du 1er novembre 2020 au 30 juin 2021. Il en déduit que les faits retenus dans le jugement entrepris seraient en contradiction avec cette décision d'octroi d'une rente pour cette période, sans toutefois

- 29 - motiver son grief. Il n'expose en particulier pas en quoi l'allocation d'une rente AI pour la période de novembre 2020 à juin 2021 serait d'une quelconque pertinence pour la période du 14 mai 2018 au 12 janvier 2020 et encore moins quelle serait la contradiction à constater une pleine capacité de gain à une période puis une incapacité à une autre période. Le grief doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, dès lors qu'il est douteux que la motivation à cet égard soit suffisante. Quant à la pièce n° 102, elle est recevable uniquement en ce qui concerne l'octroi de la rente AI en 2020 (cf. supra consid. 2.3.1). Or au vu de ce qui précède, le fait n'est pas propre à modifier l'appréciation qui précède. Pour le surplus, la pièce est irrecevable. Au vu du considérant