

**Faits:** Par jugement du 4 juin 1998, communiqué le 19 du même mois, le Tribunal de première instance, statuant contradictoirement et par voie de procédure accélérée, a considéré que J. G. avait commis une réticence en concluant un contrat d'assurance avec La Fribourgeoise Générale d'Assurances (ci-après La Fribourgeoise), le 1er janvier 1991, et l'a en conséquence débouté des fins de sa demande tendant au paiement par l'assurance d'indemnités journalières pour une incapacité de travail courant du 5 juin au 14 juillet 1996.

La décision entreprise retient en substance que le demandeur avait tu, en contractant, le fait qu'il avait eu un accident en 1974 et présenté une crise d'épilepsie unique en mai 1984, ayant entraîné une hospitalisation de 12 jours et un traitement médicamenteux en tout cas jusqu'à fin 1991.

Par acte expédié au greffe de la Cour le 24 août 1998, J. G. appelle de cette décision. Il conclut à l'annulation du jugement entrepris, à la constatation de la validité du contrat passé avec La Fribourgeoise et reprend ses conclusions de première instance en paiement de 1'479 fr. 45, avec suite de dépens. Il reproche au premier juge de s'être arrêté aux éléments objectifs de la réticence, alors que le rôle subjectif jouait un rôle essentiel dans la qualification du comportement de la victime et que le questionnaire de l'assurance ne comportait pas de références à un éventuel accident.

L'intimée conclut au rejet de l'appel avec suite de dépens.

Les arguments des parties seront repris ci-après dans la mesure utile.

Du dossier soumis à la Cour résultent les faits pertinents suivants:

J. G., né en 1942, exerce une activité de conseil et formation sur matériel informatique.

En 1974, il a eu un accident de voiture avec polytraumatisme et traumatisme crânio-cérébral.

Dix ans plus tard, en 1984, il a présenté une crise d'épilepsie généralisée unique dont l'origine a été attribuée à son accident. Cette crise a entraîné une hospitalisation de douze jours et, par la suite, un traitement médicamenteux ayant duré, en tout cas, jusqu'à fin 1990.

Le 17 juin 1986, à la demande de La Bâloise, assurance maladie collective de J. G., le Dr M., décédé depuis lors, a établi un rapport médical confirmant la crise d'épilepsie de 1984 et le traitement avec un médicament anti-épileptique.

Ayant quitté cette dernière compagnie d'assurance, J. G. contracta un contrat d'assurance maladie collective perte de gain avec La Fribourgeoise. Le 30 janvier 1991, il remplit une déclaration de santé à cet effet. Aux questions suivantes, il répondit par la négative:

"Question 2. c) Avez-vous ou avez-vous eu l'une des affections ou l'un des troubles suivants: maux de tête, insomnies, vertiges, évanouissements, nervosité, épilepsie, attaque d'apoplexie, paralysie, troubles psychiques, dépressions nerveuses, névrite ou autres maladies du système nerveux?"

Question 3. a) Avez-vous été soigné dans un hôpital, un sanatorium ou un établissement thermal? Vous a-t-on ordonné une cure de repos, de désintoxication, une cure diététique ou d'un autre genre? Quand? Pourquoi?"

Question 4. b) Vous a-t-on prescrit pendant un certain temps des médicaments pour le coeur ou la circulation, contre l'hypertension, des anticoagulants ou d'autres médicaments? lesquels? Quand? Pourquoi?"

Le 5 juin 1996, lors d'une partie de tennis, J. G. a présenté une nouvelle crise d'épilepsie, d'origine post-traumatique, ayant nécessité une hospitalisation du 5 au 14 juin, un traitement

médicamenteux et une incapacité totale de travail jusqu'au 14 juillet. Le lendemain, il a repris son activité professionnelle.

Le conseil en assurance de J. G., B. et Cie SA, a informé La Fribourgeoise du sinistre le 10 juin 1996, suite à quoi cette dernière requit et obtint des informations complémentaires du médecin de l'assuré, le Dr M. Dans son rapport du 16 août 1996, ce dernier confirma les points indiqués ci-dessus (lit. b, c et f) précisant que le patient était confié à un neurologue pour la suite du traitement anti-épileptique et suivi par un hématologue pour une affection découverte fortuitement lors de son hospitalisation. Le Dr M. concluait que le patient se portait bien et avait repris son activité professionnelle.

Par courrier du 26 août 1996, La Fribourgeoise a dénoncé la réticence de son assuré au sens de l'art. 6 LCA constituée par son silence, dans le questionnaire de santé du 30 janvier 1991, aux chiffres 2 c) et 4 b) relatifs à la crise d'épilepsie de 1984, provoquée par l'accident de 1974 et à la prise de médicaments. Pour ces motifs, l'assurance résiliait unilatéralement le contrat avec effet rétroactif au 1er janvier 1991.

Par assignation déposée en vue de conciliation le 7 avril 1997, J. G. a formé une demande en paiement de 1'479 fr. 45 plus intérêts à 5% dès le 15 juillet 1996, représentant les indemnités journalières dues par La Fribourgeoise en raison de son incapacité de travail du 5 juin au 14 juillet 1996.

**Motifs:** L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 298, 300, 337 et 344 al. 1 LPC; Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 11 ad art. 298 LPC).

Les dernières conclusions prises en première instance ayant porté sur une valeur litigieuse qui n'est pas supérieure à 8'000 fr. en capital, le Tribunal a statué en dernier ressort (art. 22, 24 et 25 LOJ). Seul est en conséquence ouvert l'appel extraordinaire en violation de la loi (art. 292 LPC), dans le cadre duquel la Cour est liée par les faits constatés par le Tribunal.

Est assimilée à une violation de la loi, l'appréciation juridique erronée d'un point de fait (art. 292 al. 1 lit. c LPC), notion correspondant à celle de l'arbitraire dégagée par le Tribunal fédéral, savoir une appréciation des faits non seulement contestable, mais manifestement insoutenable, en contradiction formelle avec les preuves recueillies et causale dans la décision incriminée (Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 6 et 10 ad art. 292 LPC).

Pour examiner les griefs allégués, la Cour se place dans la situation où se trouvait le premier juge lorsqu'il a rendu sa décision, ce qui implique la prohibition d'allégués ou de moyens de preuve nouveaux, pour autant que l'ordre public ne soit pas en cause ou qu'il ne s'agisse pas de faits dont les tribunaux doivent connaître d'office (Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, *ibid.* et les références, notamment SJ 1981 p. 334).

Dans le cadre des moyens que lui présentent les parties, la Cour apprécie en revanche librement le droit (Schmidt, Le pouvoir d'examen en droit de la Cour en cas d'appel pour violation de la loi, SJ 1995 p. 521 ss).

Selon l'article 6 LCA, si celui qui devait faire la déclaration a, lors de la conclusion du contrat d'assurance, omis de déclarer ou a inexactement déclaré un fait important qu'il connaissait ou devait connaître (réticence), l'assureur n'est pas lié par le contrat, à condition qu'il s'en soit départi dans les quatre semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence.

L'article 4 al. 2 LCA déclare "importants" tous les faits de nature à influencer sur la décision de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues. Selon l'alinéa 3, sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques. Le fait que l'assureur pose une question écrite suffit pour créer la présomption que le fait visé est important (SJ 1986 p. 500; JdT 1972 I p. 38; ATF 116 II 339 = SJ 1991 p. 17; Bernard Viret, Droit des assurances privées, 3e éd., p. 98).

L'article 6 LCA se réfère aux déclarations faites lors de la conclusion du contrat. La période pendant laquelle une réticence peut être commise s'étend jusqu'au moment de la conclusion, autrement dit jusqu'à l'acceptation de la proposition par l'assureur. Toute modification des faits constitutifs du risque, survenant entre le moment de la déclaration des risques et l'acceptation de la proposition, doit être annoncée à l'assureur, faute de quoi l'omission doit être qualifiée de réticence (Bernard Viret, op. cit. p. 100).

Il résulte clairement des art. 4 et 6 LCA que le critère à adopter ne doit être ni purement subjectif, ni purement objectif pour savoir si le proposant a rempli son obligation de déclaration. La loi institue en effet un critère objectif, c'est-à-dire indépendant de la connaissance effective de faits concrets par le proposant, en ce sens qu'elle prescrit que le proposant doit déclarer aussi les faits importants qu'il doit connaître, en plus de ceux qui lui sont effectivement connus. Pour appliquer ce critère, il faut tenir compte des circonstances du cas, soit en particulier des caractéristiques personnelles et de la situation du proposant. Pour l'appréciation du risque, la déclaration à l'assureur doit non seulement porter sur les faits importants que le proposant connaît, mais aussi sur ceux qui font l'objet de questions écrites et qu'il connaît ou doit connaître; ce principe vaut dans tous les cas, quelles que soient les facultés mentales du proposant (ATF 118 II p. 333 ss., not. 337).

Dans le même arrêt, le Tribunal fédéral indique que ce qui est décisif, consiste à juger si et dans quelle mesure le proposant pouvait de bonne foi donner une réponse négative à une question posée, ceci à la lumière de sa connaissance de la situation et, éventuellement, grâce aux renseignements fournis par des tiers qualifiés. Bien que la LCA n'exige pas que le proposant recueille pareils renseignements, elle requiert qu'il se demande sérieusement s'il existe un fait qui tombe sous le coup des questions. Ainsi, si, en plus des faits qui lui sont connus sans autre réflexion, le proposant déclare ceux qui ne peuvent lui échapper à condition de réfléchir sérieusement aux questions posées, il remplit son obligation légale (ibid.).

En l'espèce, le questionnaire soumis à l'appelant comportait une question claire relative à l'existence présente ou passée d'une épilepsie (Question 2 c). L'appelant ne pouvait pas ne pas connaître la crise épileptique du 6 mai 1984 ou du moins il devait s'en souvenir. En effet, cette crise avait provoqué son hospitalisation du 6 au 18 mai, justifié des investigations très complètes et entraîné un traitement par médicaments jusqu'à fin 1990.

En répondant par la négative à cette question, laquelle portait à l'évidence sur un fait important de nature à influencer sur la détermination de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues, l'appelant a manifestement commis une réticence.

Il en va de même pour la question 4 b), qui portait sur la prescription de médicaments "pendant un certain temps". Pour une maladie aussi sérieuse que l'épilepsie, une prise de médicaments, ayant duré de 1984 à 1990, ne pouvait être oubliée par le proposant qui devait la signaler à l'assureur.

Enfin, bien que ce point n'ait pas été soulevé par l'intimée, la Cour relèvera que son questionnaire, signé le 30 janvier 1991 par l'appelant, comportait une autre question à laquelle il fut répondu par la négative, ce qui, à la lumière des développements ci-dessus, constitue une autre réticence. La question 3 a) était de savoir si le proposant avait été soigné dans un hôpital. Or, pas moins que la crise elle-même, le souvenir d'un séjour de 12 jours à l'hôpital ne pouvait avoir été effacé.

Il en résulte que la résiliation du contrat par l'intimée est valable, la question du respect du délai n'ayant pas été discutée par l'appelant.

Dans ces conditions, l'appel, à l'orée de la témérité, sera rejeté et l'appelant condamné aux dépens de seconde instance.

Par ces motifs  
La Cour  
A la forme

Déclare recevable l'appel interjeté par J. G. contre le jugement JTPI/10166/1998 rendu le 4 juin 1998 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9218/1997-11.

Au fond

Confirme ce jugement.

Condamne J. G. aux dépens d'appel, lesquels comprennent une indemnité de procédure de 800 fr. qui constitue une participation aux honoraires d'avocat de La Fribourgeoise.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.