

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

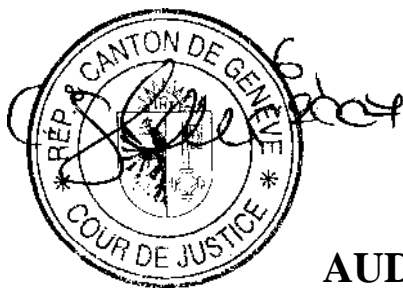
## POUVOIR JUDICIAIRE

C/21020/2004

ACJC/1138/06

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile**

statuant par voie de procédure ordinaire

**AUDIENCE DU VENDREDI 13 OCTOBRE 2006**

Entre

Y ASSURANCES SUR LA VIE (anciennement "Z", ASSURANCES SUR LA VIE),  
appelante et intimée sur  
appel incident d'un jugement rendu par la 14ème Chambre du Tribunal de première  
instance de ce canton le 1<sup>er</sup> décembre 2005, comparant par Me Jean-François Ducrest,  
avocat, rue Jargonant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait  
élection de domicile,

et

Madame X,  
intimée et appelante sur appel incident, comparant par Me Mauro Poggia,  
avocat, rue de Beaumont 11, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de  
domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20.10.2006.

---

---

EN FAIT

- A. a) X (anciennement : D) est avocate, exerçant sa profession à titre indépendant. Jusqu'à la fin des années 1990, elle employait plusieurs personnes dans son Étude.

Sportive, elle a notamment pratiqué l'aïkido de manière régulière et assidue, à raison de trois entraînements par semaine, de septembre 1991 à juin 1994. Ainsi, elle a progressé jusqu'au 4ème kyu (ceinture orange) de sa discipline.

En juillet 1993, elle a participé à un stage international d'aïkido en France, ainsi qu'à une course exigeante de deux jours en haute montagne, en Valais.

- b) Le 12 novembre 1993, elle consulté le Dr C pour une lombalgie aiguë pour laquelle ce médecin lui a prescrit du Trancopal, sans préconiser d'autres mesures thérapeutiques.

X, qui allègue avoir attribué ses douleurs lombaires à son activité sportive soutenue, a également consulté, de sa propre initiative, le chiropraticien B. Celui-ci lui a prodigué dix-sept séances de massages manuels et électriques, d'étirements et autres manipulations, du 11 novembre 1993 au 25 janvier 1994.

Un examen IRM lombaire pratiqué le 3 décembre 1993, à la demande de B, a révélé des structures normales et notamment l'absence d'hernie, à l'exception d'une petite protusion médiane L5-S1, sans autre lésion des disques. Cet examen a également révélé un utérus augmenté de volume "pouvant expliquer une partie des douleurs que présente la patiente". Le même jour, X a été informée de ce résultat, considéré sans aucune gravité par B, qui a par ailleurs conclu qu'il s'agissait d'un problème d'origine dégénérative, soit d'usure normale, que sa patiente ressentait alors que d'autres personnes, moins sensibles à la douleur, n'auraient rien ressenti d'une telle usure.

A l'issue des séances chez son chiropraticien, X ne souffrait plus du tout.

- c) Le 26 janvier 1995, X a de nouveau consulté le Dr C pour une lombalgie aiguë pour laquelle ce médecin lui a prescrit, cette fois-ci, des séances de physiothérapie. Ces séances, dont on ignore le nombre, se sont étalées jusqu'au 4 avril 1995, auprès du physiothérapeute V.

Comme la fois précédente, la lombalgie n'a eu aucune incidence sur la capacité de travail de X.

---

Enfin, X a consulté le Dr C encore une fois en 1997, pour un problème isolé d'hypotension.

**d)** Le 4 mai 1998, X a signé un formulaire de proposition d'assurance en vue de conclure, auprès de "Z" ASSURANCES SUR LA VIE (actuellement : Y ASSURANCES SUR LA VIE; ci-après : Y VIE), une assurance vie mixte pour un capital de 90'000 fr., comprenant une clause de libération du paiement des primes en cas d'incapacité de gain.

X a dans ce cadre répondu par la négative à plusieurs questions écrites portant sur sa santé, soit notamment aux questions suivantes :

*7. Présentez-vous actuellement une affection quelconque ?*

*8. Votre capacité de travail est-elle réduite ?*

*9. Au cours des cinq dernières années avec-vous été incapable de travailler pendant plus de quatre semaines ?*

*10. Touchez-vous une rente par suite d'une maladie, d'une infirmité ou d'un accident ?*

*11.1. Avez-vous déjà souffert de l'une des maladies mentionnées ci-dessous ?*

*Maladie du coeur ou de la circulation, pertes de connaissances, tension élevée, maladies du sang, tuberculose, asthme, cancer, ulcères, maladies infectieuses, infection VIH telles que le SIDA ou autres maladies apparentées, maladies de l'estomac ou des intestins, maladies du foie, de la bile ou des reins, maladies de la vessie ou des voies urinaires, diabète, maladies des poumons, albumine ou sucre dans l'urine, affections des articulations, de la colonne vertébrale, affections discales, sciatique, épilepsie, affections des yeux ou des oreilles, dépressions, affections mentales ou nerveuses (tentative de suicide) ou d'une autre maladie non mentionnée ci-dessus.*

*11.2. Y a-t-il eu des suites ?*

*11.3. Par quels médecins avez-vous été traité(e) ?*

*12. Vous êtes-vous soumis(e) à un test de dépistage du sida qui a donné un résultat positif ou probablement positif ?*

Le formulaire comportant ces questions a été rempli, en fonction des réponses de X, par G, représentant de Y VIE, à qui X avait indiqué oralement qu'elle pratiquait du sport et qu'elle subissait parfois des remises en place musculaires. En revanche, elle n'a pas parlé de problèmes lombaires ou dorsaux.

---

Y VIE ayant accepté la proposition précitée, la police d'assurance no XXX a pris effet le 12 mai 1998. Cette police intégrait les conditions générales de l'assureur, selon lesquelles l'assuré peut l'actionner à O ou, au choix, au lieu de son propre domicile.

e) Le 26 août 1999, X a rempli et signé un autre formulaire de proposition d'assurance en vue de conclure, auprès de Y VIE, une assurance en cas de décès et .en cas d'incapacité de gain, également assortie d'une clause de libération du paiement des primes en cas d'incapacité de gain. Le formulaire contenait des questions nos 12 à 16 et 18 identiques aux questions 7 à 12 du questionnaire rempli le 4 mai 1998, auxquelles X a répondu de la même manière, remplissant le formulaire en partie en personne et le faisant remplir pour le surplus par G, à qui elle indiquait ses réponses.

La police d'assurance no XXX a pris effet le 26 août 1999. Elle prévoyait le versement d'une rente annuelle en cas d'incapacité de gain par suite de maladie ou d'accident de 30'000 fr. après un délai d'attente de vingt-quatre mois.

Les conditions relatives au versement d'une rente en cas d'incapacité de gain, applicables, par analogie, à la libération du paiement des primes prévues par les deux polices (art. 1 des «*Conditions complémentaires pour les rentes en cas d'incapacité de gain et la libération du paiement des primes*») étaient les suivantes

*Art. 2 Quand y a-t-il incapacité de gain ?*

*Il y a incapacité de gain si, par suite d'accident ou de maladie objectivement constatée par un médecin, la personne assurée n'est plus en mesure d'exercer sa profession ou une autre activité lucrative correspondant à ses capacités et à sa situation sociale (...).*

*Art. 3 Comment le degré d'incapacité de gain est-il déterminé ?*

*Le degré d'incapacité de gain est déterminé sur la base d'expertises et de certificats médicaux. En ce qui concerne les personnes ayant une activité lucrative, le degré de l'incapacité de gain s'élève au maximum au pourcentage correspondant à la diminution du revenu provenant de cette activité.*

*Pour calculer cette perte de gain, le revenu de l'activité lucrative de la personne assurée acquis avant la survenance de l'incapacité de gain est comparé avec le revenu qu'elle acquiert encore après cet événement (...). Pour déterminer la perte de gain des personnes ayant des revenus variables ou irréguliers ainsi que des indépendants (...) c'est la moyenne du revenu soumis à l'AVS des deux années civiles précédant l'incapacité de gain qui est déterminante (...).*

*Art. 4 Comment le montant des prestations est-il déterminé ?*

---

*Les prestations se calculent en fonction du degré de l'incapacité de gain. Une incapacité de gain partielle inférieure à 25% ne donne droit à aucune prestation d'assurance. Si l'incapacité de gain s'élève à plus de 66 2/3%, nous allouons les prestations dans leur totalité.*

*Art. 6 Quand nos prestations sont-elles exigibles ?*

*Nous allouons nos prestations à l'expiration du délai d'attente convenu (...).*

Enfin, les mêmes conditions générales de l'assureur ont été intégrées dans le contrat.

f) Le 13 décembre 1999, X a consulté le Dr C pour un état dépressif qui devait se prolonger durant plusieurs années et amener son médecin à lui ordonner un arrêt de travail à 50%, dès le 5 avril 2000.

A partir de mai 2000, C avait également des problèmes de dos qui ont culminé en janvier 2003 avec des sciaticques à bascule. Un examen IRM pratiqué à cette époque a mis en évidence une hernie discale L5-S1, soit à l'endroit où une petite protusion avait déjà été constatée plus de neuf ans plus tôt.

Selon les indications de X à l'AI, en septembre 2003, elle avait alors toujours, outre son état dépressif, des douleurs lombaires l'obligeant parfois à rester couchée; elle était suivie pour cela par le Dr F et recevait des infiltrations.

g) Par courrier du 31 octobre 2003, X a informé Y VIE de ce qu'elle était en arrêt-maladie à 50% depuis avril 2000 et a réclamé de ce fait le versement de la moitié de la rente annuelle prévue par sa police d'assurance en cas d'incapacité de gain, ainsi que la restitution de la moitié des primes versées pour chacune des polices conclues auprès de l'assureur, dès lors que les délais d'attente étaient écoulés. Elle a indiqué souffrir d'un état dépressif et d'une fibromyalgie depuis le 5 avril 2000.

Y VIE a pris connaissance du dossier AI de X dont il ressortait que, bien que souffrant d'une diminution de sa capacité de travail due à ses problèmes de santé, l'assurée n'avait pas subi de diminution notable et durable de son revenu : la réorganisation de son étude d'avocat lui avait permis de réaliser un revenu supérieur à celui qui était le sien avant l'atteinte à la santé. Par ailleurs, le dossier AI comportait un rapport médical du Dr C à teneur duquel l'assurée souffrait non seulement d'un état dépressif, mais également de "lombosciatalgies chroniques", sans répercussion sur sa capacité de travail, depuis 1993.

**h)** Le 6 février 2004, Y Vie \_\_\_\_\_ a déclaré se départir des deux contrats d'assurance qu'elle avait conclus avec X. Elle a motivé sa

---

décision en exposant que le silence de cette dernière sur le point de l'affection dont elle souffrait depuis 1993 était constitutif d'une réticence au sens de l'art. 6 LCA.

X s'est opposée à cette décision par courriers du 13 février 2004 et du 2 mars 2004. Dans ce dernier, elle s'est prévalu des précisions apportées par le Dr C, à teneur d'un document signé par celui-ci le 19 février 2004 et rectifiant, au sujet des problèmes dorso-lombaires de sa patiente, qu'il avait vu sa patiente le 12 novembre 1993 pour un "syndrome lombaire probablement post effort", avant de la revoir le 26 janvier 1995 pour des "lombalgies banales", les "vrais problèmes de dos" n'ayant "débuté qu'en mai 2000 pour culminer en janvier 2003 avec des sciatiques à bascule".

Suite à ces courriers, Y VIE a requis de l'assureur-maladie de X le détail des prestations médicales remboursées au bénéfice de cette dernière depuis 1990, ainsi qu'un rapport du chiropraticien B. Par ailleurs, un entretien téléphonique a eu lieu entre le Dr C et le Dr W, médecin-conseil de Y VIE. Ce dernier a considéré, sur la base de toutes les informations précitées, que les deux épisodes de lombalgie antérieurs à la signature des contrats étaient significatifs et auraient dû être signalés par l'assurée, en raison de leur longueur supérieure à la moyenne, de leur caractère récidivant, en l'espace de deux ans, et du moment séparant ces affections de la signature des contrats. Entendu en qualité de témoin dans la présente procédure, le Dr W a déclaré qu'en connaissance des éléments connus actuellement, il aurait opté, lors de la conclusion des contrats, pour une clause d'exclusion d'une affection de ce type.

Y VIE a maintenu sa décision de résolution des, deux polices d'assurance de X, par courrier du 8 avril 2004.

- B.** Par acte déposé en vue de conciliation le 22 septembre 2004, X a assigné Y VIE en paiement de 3'413 fr. 25 avec intérêts à 5% dès le 27 mars 2004, au titre du remboursement à 50% des primes versées sur la police no XXX, 37'500 fr. avec intérêts à 5%, dès la date du dépôt de la demande, à titre de rente partielle pour incapacité de gain au 30 septembre 2004, dans le cadre de la police no XXX (ses prétentions à titre de rente pour incapacité de gain dès le 1<sup>er</sup> octobre 2004 restant réservées), 10'913 fr. 40 avec intérêts à 5%, dès le 27 janvier 2004, au titre de remboursement à 50% des primes sur la police no PPP.

Y VIE s'y est opposée. Elle s'est prévalu de son droit de se départir des contrats et a par ailleurs fait valoir que les conditions du droit aux prestations réclamées par la demanderesse n'étaient pas réalisées, celles-ci étant en tout état partiellement prescrites.

---

C. Des enquêtes ont eu lieu dont le contenu essentiel a été intégré ci-dessus sous lettre A.

En dernier lieu, X a persisté dans ses conclusions pécuniaires.

En outre, elle a conclu, préalablement, à ce qu'une expertise comptable sur les années 1998 à 2004 soit ordonnée, afin de déterminer les conséquences économiques de son incapacité de gain et, principalement et pour la première fois dans la présente procédure, à ce que le caractère infondé de la résolution pour réticence des polices nos XXX et PPP soit constaté.

Y VIE a persisté dans ses conclusions initiales.

D. Selon jugement du 1<sup>er</sup> décembre 2005, communiqué aux parties par plis recommandés du greffier du 6 décembre 2005 et reçu par Y VIE le lendemain, le Tribunal a :

1) constaté le caractère infondé de la résolution pour réticence des polices d'assurance nos XXX et PPP conclues par X et Y VIE,

2) débouté X de ses autres conclusions,

3) condamné X aux 3/5<sup>ème</sup> des dépens dans lesquels était comprise une indemnité de procédure valant participation aux honoraires de Y VIE de 1'500 fr.

4) débouté les parties de toutes autres conclusions.

En substance, le Tribunal a considéré que X avait un intérêt à la constatation de l'existence du rapport contractuel désormais contesté par Y VIE, que ce rapport subsistait puisque X n'avait commis aucune réticence en omettant de signaler ses problèmes dorsaux sporadiques et sans gravité, mais qu'elle avait échoué dans la preuve de sa perte de gain, telle que définie par le contrat d'assurance.

**E.** Par acte déposé au greffe de la Cour le 20 janvier 2006, Y VIE appelle de ce jugement dont elle sollicite l'annulation concernant ses chiffres 1 et 3 et la confirmation pour le surplus, 'avec condamnation de X en tous les dépens de première et deuxième instance. Subsidiairement, Y VIE sollicite le renvoi de la cause au Tribunal, pour réouverture des enquêtes et décision.

Dans le délai imparti pour répondre, X interjette appel incident.

Sur appel principal, elle conclut au déboutement de sa partie adverse, avec suite de dépens. Sur appel incident, elle conclut à l'annulation du jugement concernant ses chiffres 2, 3 et 4 et reprend ses propres conclusions en paiement formulées en

---

première instance; par ailleurs, elle conclut au déboutement de Y VIE de toutes autres ou contraires conclusions, à la condamnation de sa partie adverse en tous les dépens de la procédure et à ce que la Cour ordonne une expertise comptable afin de déterminer les conséquences économiques de son incapacité de gain, durant les années 1998 à 2004.

Elle produit plusieurs pièces nouvelles, dont une police d'assurance perte de gain, en cas de maladie, de Y ASSURANCES (police qui mentionne Z, soit l'actuelle Y VIE, pour le secteur - différent - des assurances vie) - sans toutefois produire les conditions générales et particulières auxquelles cette police se réfère.

Y VIE conclut au déboutement de X de toutes ses conclusions sur appel incident, avec suite de dépens.

Elle produit, notamment, un extrait du registre de commerce de Berne dont il ressort que Y ASSURANCES et qu'elle ne pratique pas l'assurance vie.

Lors de leurs plaidoiries prononcées le 26 juin 2006, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives. Leurs arguments seront examinés dans la partie en droit, dans la mesure utile.

### **EN DROIT**

1. L'appel principal (art. 296, 29 al. 1, 30 al. 1 lit. c, 31 al. 1 et 300 LPC) et l'appel incident (art. 298 al. 1 et 300 LPC) ont été formés dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi.

Compte tenu de la valeur litigieuse, la cognition de la Cour est complète.

2. La compétence des tribunaux genevois n'est pas contestée et résulte par ailleurs des conditions générales de la défenderesse et appelante sur appel principal, dont le siège se trouve dans le canton de Vaud (art. 9 al. 1, 10 LFors).
3. 3.1 Parmi d'autres éléments indispensables, l'assignation contient, à peine de nullité, l'exposé des faits et les conclusions du demandeur (art. 7 al. 1 lit. c et d LPC).

Les conclusions forment le cadre des débats et lient le juge, hormis les cas exceptionnels où il doit statuer d'office en vertu des règles du droit matériel (par ex. le statut des enfants dans la procédure de divorce) ou le droit de procédure (par ex. le sort de dépens) (BERTOSSA et alii, Commentaire LPC, n. 8 ad art. 7 LPC et n. 1 ad art. 132 LPC).

---

3.2 Pour assurer un déroulement rapide du procès et garantir la loyauté des débats, les lois de procédure limitent la faculté des parties de modifier leurs conclusions - et, partant, l'objet du litige et le cadre des débats - au cours du procès (HOHL, Procédure civile, Tome I, Berne, 2001, n. 723, p. 142).

A Genève, le demandeur est lié par les termes de son assignation et il ne peut modifier ses conclusions - même en l'absence d'instruction préalable - qu'en invoquant des faits nouveaux (BERTOSSA et alii, op. cit., n. 3 ad art. 133 LPC). En vertu du principe de l'immutabilité de l'objet du litige, le débat est limité aux conclusions au fond qui figuraient déjà dans l'assignation et qui, sauf faits nouveaux, doivent être reprises sans modification au moment de la plaidoirie (arrêt du Tribunal fédéral 4P.138/2002 du 9 octobre 2003, consid. 3.1).

Toute conclusion nouvelle, prise en l'absence de faits nouveaux, est irrecevable (MERMOUD, Loi de procédure civile genevoise annotée, Genève, 1988, ad. 133 LPC). A cet égard, il importe peu de savoir si la conclusion nouvelle modifie beaucoup ou peu l'objet du litige, si elle influence la durée prévisible de la procédure et, s'agissant d'une conclusipn nouvelle en constatation de droit, si au moins l'une des parties a un intérêt juridique à la constatation sollicitée (étant relevé que le juge ne doit pas statuer dans le dispositif de son jugement sur les questions préjudicielles ou préalables, même si le demandeur prend des conclusions formelles en ce sens, tant que l'intérêt à la constatation est absorbé par l'action condamnatoire; HOHL, op. cit., n. 210, p. 59).

3.3 Les conclusions (recevables) forment le cadre des débats et limitent la mission du juge (sous réserve des cas où le droit matériel ou le droit de procédure l'oblige à suppléer à une carence des parties). S'il s'écarte de cette mission, il statue ultra petita (BERTOSSA et alii, op. cit., n. 1 ad art. 132 LPC), ce qui est interdit. En particulier, le jugement ne doit pas adjuger plus qu'il n'a été demandé (art. 154 lit. c LPC), aux termes des conclusions recevables des parties.

3.4 En l'espèce, la demanderesse et intimée sur appel principal a conclu, pour la première fois dans son mémoire après enquêtes, à la constatation du caractère infondé de la résolution pour réticence des polices d'assurance nos XXX et PPP. Elle a pris cette conclusion nouvelle (par rapport à sa demande initiale en paiement) en l'absence de faits nouveaux. Par conséquent, sa conclusion était irrecevable, pour cause de tardiveté, et le premier juge n'aurait pas dû inclure la constatation sollicitée dans le dispositif de son jugement; l'intérêt éventuel de la demanderesse à cette constatation n'y changeait rien.

Il convient donc d'annuler le point 1 du dispositif du jugement entrepris et de déclarer irrecevable la conclusion y relative.

---

#### 4 De la réticence

4.1 Le principe de l'équivalence entre les prestations et contre-prestations domine l'assurance. De ce fait, l'assureur doit être en mesure, pour pouvoir les taxer correctement, d'apprécier les risques à assurer (VIRET, Droit des assurances privées, Zurich 1991, p. 96).

C'est pourquoi le proposant qui souhaite conclure un contrat d'assurance avec un assureur doit déclarer par écrit au dernier nommé, 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 être connus lors de la conclusion du contrat (art. 4 al. 1 LCA).

Si celui qui avait l'obligation de déclarer a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou inexactement 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 se départir du contrat dans les quatre semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence (art. 6 al. 1, 2 LCA).

Si le contrat prend fin ainsi, l'obligation de l'assureur d'accorder sa prestation s'éteint également pour les sinistres déjà survenus (selon l'art. 6 al. 3 LCA, en vigueur depuis le 1<sup>e</sup> janvier 2006, uniquement lorsque le fait qui a été l'objet de la réticence a influé sur la survenance ou l'étendue du sinistre).

4.2 Sont importants, au sens de l'article 4 alinéa 1 LCA, 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); sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques (art. 4 al. 3 LCA), cette présomption facilitant la preuve de l'importance d'un fait pour la conclusion du contrat aux conditions prévues, en renversant le fardeau de la preuve (ATF 118 II 333 consid. 2a).

Le renversement du fardeau de la preuve est important puisqu'il appartient à l'assuré, et non pas à l'assureur, de prouver qu'un fait n'était pas important en lui-même, au regard du risque, et de prouver que l'assureur aurait conclu de toute façon et aux mêmes conditions en cas d'absence de réticence (ATF 99 II 67 = JdT 1973 I 572 consid. 4e; ATF 92 II 342 consid. 5).

4.3 En raison de la rigueur de la loi, qui prévoit la résolution du contrat et non son adaptation, il ne faut admettre l'existence d'une réticence qu'avec la plus grande retenue (ATF 118 II 333 consid. 2b; ATF 116 II 338 consid. id).

Le principe de la confiance est à la base de l'article 6 LCA de telle sorte que l'on ne doit pas favoriser la résolution par l'assureur qui se fonderait sur des réponses à des questions rédigées en termes techniques non compréhensibles pour la plupart

---

des gens sans explication particulière (ATF 101 II 339 = JdT 1976 I 627 consid. 2a). Il incombe à l'assureur de formuler avec précision et sans équivoque les questions relatives aux faits qui lui paraissent importants, à l'intention de celui qui doit les déclarer.

Il n'y a réticence justifiant la résolution du contrat qu'en cas de déclaration du proposant objectivement inexacte et constituant de surcroît une violation du devoir de déclarer certains faits imposés par l'article 4 LCA. Pour [juger si](#) le proposant a violé ou non son obligation de renseigner, laquelle s'apprécie au demeurant sans égard à une éventuelle faute du preneur, il faut déterminer si et dans quelle mesure le proposant pouvait donner de bonne foi une réponse inexacte à l'assureur (ATF 118 II 333 consid. 2b et les arrêts cités). Pour déterminer si le proposant connaissait ou devait connaître la fausseté ou l'inexactitude de sa réponse, on tiendra compte de tout le contexte personnel. La question à résoudre est celle de la mesure dans laquelle le proposant pouvait, de bonne foi, donner une réponse négative à une question de l'assureur, selon la connaissance qu'il avait de la situation et, le cas échéant, selon les renseignements qui lui avaient été fournis par des personnes qualifiées (ATF 96 II 204 = JdT 1972 I 34 consid. 4; ATF 118 II 333 consid. 2b).

En application de ces principes, on exclura notamment une réticence de celui qui tait des indispositions sporadiques passagères qu'il pouvait raisonnablement de bonne foi considérer comme étant sans importance pour l'évaluation du risque, sans devoir les tenir pour une cause de rechute ou de symptômes d'une maladie imminente aiguë (ATF 116 II 338 [consid. 1b](#) et les références).

4.4.1 En l'espèce, la défenderesse avait posé par écrit la question suivante :

*11.1. Avez-vous déjà souffert de l'une des maladies mentionnées ci-dessous ?*

*...maladies infectieuses... affections ... de la colonne vertébrale, affections discales, sciatique, ... ou d'une autre maladie non mentionnée ci-dessus.*

Cette question est imprécise et équivoque dans la mesure où elle recouvre toute affection des fonctions vitales et accessoires, y compris les malaises purement passagers et secondaires, telle que n'importe quelle maladie infectieuse (donc y compris un simple rhume) et même n'importe quelle autre maladie, et ceci sans aucune limite dans le temps.

Elle est plus précise, en revanche, en tant qu'elle vise nommément, parmi d'autres affections, celles de la colonne vertébrale et des disques, ainsi que les sciatiques.

Par ailleurs, les maladies visées nommément présentent, dans leur majorité, un caractère grave (cancer, tuberculose, sida, etc.), et la question relative à ces maladies suit celle concernant toute incapacité de travailler supérieure à quatre semaines et celle concernant les rentes perçues, pour une atteinte à la santé. On

---

peut en déduire, selon les règles de la bonne foi, que seules les affections d'une certaine gravité sont visées par la question 11.1.

4.4.2 Or, la demanderesse a répondu, négativement à cette question alors qu'avant la signature des contrats litigieux, elle avait souffert de lombalgies, c'est-à-dire de douleurs au bas du dos, à deux reprises.

Il est vrai que ces douleurs ont nécessité chaque fois des massages, étirements et autres manipulations, durant un peu plus de deux mois.

Concernant la durée de ces traitements, la Cour apprécie avec une certaine retenue l'affirmation du médecin-conseil de la défenderesse selon lequel cette durée de traitement serait supérieure à la moyenne. De toute façon, la demanderesse est une profane en médecine et ne devait pas connaître la durée moyenne d'un traitement, par un physiothérapeute ou chiropraticien, de douleurs dans la région lombaire.

Du moins la première lombalgie est intervenue alors que la demanderesse avait fait beaucoup de sport et elle pouvait donc légitimement considérer, comme son médecin l'a d'ailleurs fait aussi, que ses maux de dos étaient liés à ses efforts physiques particuliers.

Les douleurs sont certes réapparues encore une fois en janvier 1995, mais ont été traitées avec succès par des séances de physiothérapie et ne se sont plus manifestées par la suite, jusqu'à la signature des deux contrats d'assurance, plus de trois ans, respectivement plus de quatre ans plus tard.

Quant à l'origine de ses douleurs, la demanderesse avait appris, le 3 décembre 1993, que toutes ses structures, dans la région lombaire, étaient normales et qu'il n'y avait notamment pas d'hernie, à l'exception d'une petite protusion médiane L5-S1, sans autre lésion des disques. Son chiropraticien, qui avait commandé l'examen par IRM et qui en a apprécié le résultat, a considéré qu'il ne s'agissait de rien de grave, mais simplement d'une usure normale des disques à laquelle la demanderesse était plus sensible que d'autres personnes. De surcroît, l'examen en question avait révélé un utérus augmenté de volume "pouvant expliquer une partie des douleurs que présente la patiente".

Même durant ses deux épisodes de maux de dos, la demanderesse n'a jamais dû interrompre son activité professionnelle d'avocate, activité qui implique d'ailleurs une sédentarité notoirement propice aux maux de dos passagers et sans gravité.

Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, la Cour retient que la demanderesse pouvait légitimement considérer, lors de la conclusion des contrats d'assurance, qu'elle n'avait pas déjà souffert, dans un passé récent ou lointain, d'une affection malade de la colonne vertébrale ou des disques ou eu une sciatique. Elle pouvait de bonne foi donner une réponse négative à la question y

---

relative, en fonction de sa connaissance de la situation et, surtout, en fonction des renseignements que lui avaient fournis des personnes qualifiées, sur l'origine possible de ses maux de dos passés.

C'est à juste titre que le premier juge a exclu toute réticence de sa part et, partant, toute résolution valable des contrats d'assurance que la défenderesse n'aurait pas conclu aux mêmes conditions, mais avec une réserve - suggérée par son médecin-conseil - concernant les affections de la colonne vertébrale ou des disques ou encore les sciatiques.

4.5 En l'absence d'une réticence, il n'est pas nécessaire de déterminer si l'article 6 LCA est applicable dans sa nouvelle version et, en cas de réponse affirmative, si et dans quelle mesure les lombalgies passées (ou plutôt l'une ou l'autre de leurs causes possibles ou avérées) ont influé sur la survenance ou l'étendue de l'incapacité de gain actuelle.

## **5** De l'incapacité de gain et de la diminution du revenu

5.1 Selon les deux contrats d'assurance, il y a incapacité de gain, en cas de maladie objectivement constatée par un médecin, lorsque l'assuré n'est plus en mesure d'exercer sa profession ou une autre activité lucrative correspondant à ses capacités et à sa situation sociale et qu'il subit, de ce fait, une diminution de son revenu provenant de son activité lucrative; pour les assurés indépendants aux revenus variables, une diminution n'est admise que lorsque leur revenu après la survenance de l'incapacité de gain est inférieur à la moyenne de leurs revenus soumis à l'AVS durant les deux années civiles ayant précédé l'incapacité de gain.

Selon le texte des contrats, les assurés indépendants n'ont donc pas droit aux prestations d'assurance, ni à une libération du paiement des primes lorsque leur gain après la survenance de l'événement assuré est égal ou supérieur à la moyenne de leurs revenus soumis à l'AVS durant les deux années civiles ayant précédé cet événement.

La demanderesse et appelante sur appel incident voudrait interpréter cette clause dans le sens d'une comparaison de ses chiffres d'affaires avant et après l'événement assuré, de manière à assurer non pas son bénéfice net soumis à l'AVS en tant que revenu, mais son chiffre d'affaires.

A l'appui de cette interprétation qui ne trouve aucun appui dans le texte du contrat d'assurance, elle invoque, d'une part, le versement d'indemnités journalières en vertu d'un autre contrat d'assurance (maladie) conclu avec un autre assureur (qui semble toutefois avoir un lien avec la partie adverse, puisqu'il a un nom similaire et qu'il mentionne la partie adverse, à titre publicitaire, sur ses polices d'assurance) et estime, d'autre part, que la défenderesse ne doit pas pouvoir profiter du fait qu'elle a elle-même réduit ses frais généraux, de manière à dégager le même

---

revenu qu'avant la survenance de l'événement assuré, malgré un chiffre d'affaires diminué.

Or, l'exécution d'un autre contrat conclu avec un autre assureur, quoique appartenant peut-être au même groupe de sociétés d'assurances, ne permet pas d'interpréter le contrat d'assurance conclu avec la partie adverse d'une manière contraire à son texte, et ceci d'autant moins que les conditions particulières et générales régissant l'autre contrat d'assurance sont complètement inconnues, la demanderesse s'étant abstenue de les produire.

Quant à l'argument du "profit non mérité" de sa partie adverse, en raison des mesures prises par elle-même pour maintenir son bénéfice malgré la diminution de son chiffre d'affaires, il ne convainc pas plus d'une autre interprétation des contrats litigieux, à l'encontre de leur texte, puisque la demanderesse avait la possibilité d'assurer un gain plus élevé en travaillant de manière plus rentable déjà avant la survenance de l'événement assuré. Son choix personnel initial d'une organisation peu économique ne doit pas dicter l'interprétation - plus favorable à son cas particulier - des contrats, dans le sens où l'assurance couvrirait le chiffre d'affaires et l'assurée serait libérée du paiement des primes en cas de diminution du chiffre d'affaires. Le texte clair des conditions générales intégrées dans les deux contrats ne promet au contraire que l'assurance du revenu soumis à l'AVS, respectivement la libération du paiement des primes, en cas de diminution de ce même revenu.

Or, la demanderesse et appelante sur appel incident n'a pas établi une diminution de ses revenus soumis à l'AVS et n'a offert, en première instance comme en appel, que des preuves de la diminution de son chiffre d'affaires. C'est donc à juste titre que le premier juge l'a déboutée de ses conclusions en paiement, à titre de prestation d'assurance et à titre de remboursement de primes, en raison de son incapacité de travailler à plein temps, pour cause de maladie. Il convient de confirmer le jugement entrepris sur ce point, soit en ce qui concerne le chiffre 2 du jugement déféré.

6. Succombant entièrement, l'intimée sur appel principal et appelante sur appel incident est condamnée en tous les dépens de première instance et d'appel (art. 313, 176 al. 1 LPC)

PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :

A la forme:

Déclare recevables l'appel principal interjeté le 20 janvier 2006 par Y ASSURANCES SUR LA VIE et l'appel incident interjeté le 9 mars 2006 par X contre le jugement JTPI/15460/2005 rendu le 9 décembre 2005 par le Tribunal de première instance dans la cause C/21020/2004-14.

Au fond:

Annule ledit jugement dans les points 1 et 3 de son dispositif.

Et statuant à nouveau:

Déclare irrecevable la conclusion de X tendant à la constatation du caractère infondé de la résolution pour réticence des polices d'assurance nos XXX et YYY conclues par X et Y ASSURANCES SUR LA VIE, anciennement "Z" S ASSURANCES SUR LA VIE.

Confirme ledit jugement pour le surplus.

Condamne F au paiement des dépens de première instance et d'appel, comprenant une unique indemnité de procédure de 5'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de Y ASSURANCES SUR LA VIE.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant:

M. Jean RUFFIEUX, président; Mme Martine HEYER et M. François CHAIX, juges; Mme Nathalie DESCHAMPS, greffière.