

C1 07 126

## **JUGEMENT DU 17 FÉVRIER 2009**

### **COUR CIVILE II**

Composition de la Cour : Jean-Pierre Derivaz, président; Françoise Balmer Fitoussi, juge; Béatrice Neyroud, juge suppléante; Christian Roten, greffier.

#### **dans la cause**

X,  
à Saxon, demanderesse, représentée par Me Michel De Palma,  
avocat à Sion,

#### **contre**

A  
**Compagnie d'Assurances SA**, de siège social à Lausanne,  
défenderesse, représentée par Me Pierre-André Veuthey, avocat à Martigny.

(obligation de diminuer le dommage; art. 61 LCA)

## PROCEDURE

Par mémoire-demande du 28 juin 2006, X a ouvert action devant le juge du district de Martigny à l'encontre de A Compagnie d'Assurances SA (ci-après : A ) et a pris les conclusions suivantes :

- "1. La demande est admise.
2. A est condamnée à servir à X une rente mensuelle de 1000 fr. avec effet rétroactif au 12 mai 2004, intérêts à 5% l'an en sus.
3. X est libérée pour la même période du paiement des primes d'un montant mensuel de 101 fr. 70 et ce montant sera donc restitué intérêts à 5% l'an en sus.
4. Le tout sous suite de frais et dépens."

Dans son mémoire-réponse du 20 novembre 2006, A a déclaré que la demande pouvait être admise à concurrence de 3268 fr. 50 et a conclu pour le surplus au rejet de la demande avec suite de frais et dépens.

Au terme de leurs mémoires-conclusions des 12 décembre 2008 (défenderesse) et 15 décembre 2008 (demanderesse), les parties ont confirmé leurs conclusions.

## **SUR QUOI LE TRIBUNAL CANTONAL**

### **I. Statuant en faits**

1. Née le 27 septembre 1972 à Milosevo, en ex-Yougoslavie, X a fréquenté l'école primaire jusqu'à l'âge de 16 ans, avant d'aider ses parents aux travaux agricoles et à la tenue du ménage. Elle n'a pas suivi de formation professionnelle. Elle est venue en Suisse à l'âge de 18 ans. Le 23 février 1991, elle a épousé Y avec lequel elle a eu quatre enfants nés les 5 novembre 1991, 20 octobre 1993, 26 novembre 1997 et 8 mai 1999. Elle a travaillé en Suisse en tant que sommelière puis, de 1993 à 1997, en qualité de femme de ménage pour un salaire horaire de 15 francs. En 1996, elle percevait un revenu annuel net de 25'039 francs.

2. Depuis le 1<sup>er</sup> novembre 1996, X est assurée sur la vie auprès de A. Selon le contrat, l'assurée a droit à 30'000 fr. en cas de vie au 1<sup>er</sup> novembre 2032, à 40'000 fr. en cas de décès avant le 1<sup>er</sup> novembre 2032 et à une

rente annuelle en cas d'incapacité de gain de 12'000 fr. après un délai d'attente de 2 mois, payable au maximum jusqu'au 1<sup>er</sup> novembre 2032. En cas d'incapacité de gain, elle est en outre libérée du service des primes de l'ensemble du contrat. La prime, d'un montant de 305 fr. 20, est payable trimestriellement, la première fois le 1<sup>er</sup> novembre 1996 et la dernière fois le 1<sup>er</sup> août 2032.

L'art. 13 des conditions générales de l'assurance vie-décès prévoit une prorogation de for à Lausanne, au domicile suisse de l'assuré ou de l'ayant droit. Selon l'art. 1.1 des conditions complémentaires de l'assurance rente d'incapacité de gain (ci-après : CGA), il y a incapacité de gain lorsque, par suite de maladie ou d'accident, sur la base de signes objectifs médicalement constatables, l'assuré est incapable d'exercer sa profession ou toute autre activité conforme à sa position sociale, ses connaissances ou ses aptitudes et qu'il subit de ce fait simultanément une perte de gain ou un autre préjudice pécuniaire équivalent. L'incapacité de gain partielle donne droit à des prestations réduites. Néanmoins, si le degré d'incapacité de gain est de 66 2/3 % au moins, l'assurance verse les prestations assurées intégralement; mais si le degré d'incapacité se situe entre 25 et 66 2/3%, elle verse les prestations en proportion du degré d'incapacité; et si le degré d'incapacité est inférieur à 25%, elle ne verse aucune prestation (art. 2.2). Les prestations sont dues dès la naissance du droit, au plus tôt toutefois dès l'échéance du délai d'attente convenu. L'assurance paie la rente trimestriellement à terme échu, la première fois au prorata du temps qui s'est écoulé jusqu'à la fin du trimestre en cours (art. 2.4). Elle ajuste les prestations dues dès modification du degré d'incapacité (art. 2.5). L'assuré participe aux excédents de A même s'il est partiellement libéré de son obligation de payer les primes futures, proportionnellement à la part de prime restant à sa charge (art. 3). Si l'assuré souffre d'une atteinte à la santé antérieure à la conclusion du contrat et que celle-ci affecte l'incapacité de gain dont il est atteint, l'assurance verse les prestations proportionnellement au degré d'incapacité qui l'aurait frappé en l'absence de toute atteinte antérieure à la santé (art. 4.1). L'assuré doit aviser l'assurance immédiatement de l'incapacité de gain en remettant une déclaration d'incapacité établie sur une formule de A. L'assurance peut, si elle le juge nécessaire, demander tous renseignements ou faire examiner l'assuré par un médecin de son choix. En outre, toute modification du degré d'incapacité de gain doit lui être annoncée immédiatement sous peine de perte du droit aux prestations futures ou de remboursement de prestations dues (art. 6). L'assurance complémentaire prend fin quand s'éteint l'assurance principale ou que celle-ci est transformée en assurance à prestation réduite. Elle cesse

enfin également quand l'assuré atteint 65 ans révolus ou qu'il cesse son activité lucrative ou ses travaux habituels (art. 7).

Dans sa déclaration de santé du 7 novembre 1996, en vue de la conclusion du contrat d'assurance, X a affirmé n'avoir jamais souffert de troubles du psychisme, notamment de dépression nerveuse, et n'avoir jamais été traitée par un psychiatre.

3. Début 1997, le médecin traitant de X, le Dr E, lui a prescrit des antidépresseurs.

A compter du 18 mai 1997, X, qui oeuvrait jusqu'alors comme femme de chambre à V, n'a plus pu travailler en raison de lombalgies survenues durant sa troisième grossesse. Elle a été licenciée par son employeur avec effet au 31 décembre 1998.

Un examen au moyen d'une IRM, réalisé le 25 février 1998 à la demande du Dr E, a révélé une discopathie L5-S1, avec protusion médiane, légèrement plus prononcée vers la droite, sans conflit dural ni radiculaire franc. Le Dr E lui a prescrit des médicaments et des séances de physiothérapie. En raison de la persistance des douleurs, il a adressé sa patiente chez le Dr F, rhumatologue FMH, qui a posé le diagnostic de syndrome lombaire chronique sur discopathie L5-S1, avec fibromyalgie associée. S'appuyant sur l'analyse de son confrère, le Dr E a, le 26 septembre 1998, informé A que sa patiente souffrait d'un syndrome lombaire chronique sur discopathie L5-S1, avec fibromyalgie associée, et d'état dépressif réactionnel.

4. Le 4 novembre 1998, alors qu'elle attendait son quatrième enfant, X a eu un accident de voiture. Elle a subi des contusions à la rate et de la moitié supérieure du rein gauche, avec hémopéritoine associé, une fracture des apophyses transverses L1 et L3 à gauche, une fracture de l'arc latéral de la 8<sup>ème</sup> côte gauche et un traumatisme crano-cérébral. Cet accident a entraîné une incapacité de travail théorique de 50% jusqu'au 31 décembre 1998, X demeurant toujours totalement incapable de travailler en raison de ses lombalgies. A la suite d'une symptomatologie anxio-dépressive réactionnelle, un traitement anxiolytique a été mis en place.

A la naissance, son fils a présenté une hémiparésie spastique gauche, un strabisme et une malformation de trois orteils. L'une de ses filles, qui se trouvait dans le véhicule au moment de l'accident, souffre de strabisme. Alors même qu'aucun lien n'est établi entre les problèmes de santé de ses enfants et l'accident du 4 novembre 1998, X s'est toujours tenue pour responsable.

5. Suivant les recommandations du médecin-conseil de A, X

a, le 22 mars 1999, déposé une demande de prestation AI en raison de la constance de ses lombalgies. Dans son rapport à l'intention de l'AI, le Dr E a posé les diagnostics de syndrome lombaire chronique sur discopathie L5-S1, fibromyalgie et état dépressif chronique. Il a considéré que l'état de santé de sa patiente ne pouvait pas être amélioré par des mesures médicales, mais que des mesures professionnelles étaient indiquées. Il a souligné qu'elle ne pouvait exercer qu'une activité n'impliquant pas d'efforts sur le rachis.

En fin d'année 1999, l'AI a confié à la Clinique ... le mandat d'effectuer une expertise. Le Dr G psychiatre, au vu de la fixation des douleurs dorsales, a évoqué l'hypothèse d'un éventuel trouble douloureux somatoforme, mais encore à un stade ne répondant pas suffisamment aux critères décrits dans les ouvrages. Il a considéré que l'état psychiatrique de l'expertisée entrait dans les limites de la norme et a dès lors conclu à l'absence d'une psychopathologie significative quelconque. Dans leur rapport du 19 janvier 2000, les Drs H et I ont diagnostiqué des lombalgies chroniques et une discopathie LS-S1 avec protusion médiane. Ils ont confirmé le bien-fondé des modifications de capacité de travail à partir du mois de mai 1997. Ils ont considéré que des mesures médicales sous forme d'un reconditionnement ostéo-articulaire dans le cadre d'une école du dos étaient de nature à restaurer une pleine capacité de travail dans l'activité exercée précédemment, en évitant toutefois le port de charges lourdes. Pour le cas où ce traitement ne permettrait pas à X de reprendre ses activités de femme de ménage, ils ont jugé qu'elle disposait d'une pleine capacité de travail dans une activité adaptée, impliquant un travail debout, léger, sans port de charges lourdes, ou en position assise. Se fondant sur le rapport du Dr G, ils ont conclu à l'absence de trouble psychopathologique aigu, de comorbidité psychiatrique significative et de trouble de la personnalité.

Sur la base de ces rapports, l'AI a invité X à se soumettre à un reconditionnement ostéo-articulaire dans le cadre d'une école du dos. Le Dr E a

dès lors adressé sa patiente à J, physiothérapeute. Dans une lettre du 8 mai 2000, celle-ci s'est plainte du manque d'assiduité de X, qui annulait systématiquement ses rendez-vous à la dernière minute pour diverses causes.

L'AI a ensuite procédé à un examen psychotechnique, au cours duquel X n'a marqué aucun intérêt professionnel, se centrant exclusivement sur ses douleurs. Il en est ressorti que X pouvait occuper un poste d'ouvrière de conditionnement, exercer une activité légère de préparation de cartons et d'emballage dans un service d'expédition ou travailler comme ouvrière d'usine dans le domaine du décolletage ou de l'horlogerie. Alors même que X considérait que son état de santé ne s'était pas amélioré malgré les séances d'école du dos, le Dr I a, dans une lettre du 26 juin 2000, informé l'AI que les activités relevées par le psychologue du service de réadaptation de l'AI étaient immédiatement exigibles.

Par décision du 1<sup>er</sup> septembre 2000, l'AI a décidé d'allouer à X une rente entière limitée à la période du 1<sup>er</sup> mai 1998 au 30 septembre 2000, dont le montant a été arrêté le 7 février 2001. X a entrepris cette décision auprès du Tribunal cantonal des assurances. Par jugement du 2 novembre 2001, cette autorité a rejeté le recours et confirmé la décision de l'AI. X a recouru auprès du Tribunal fédéral. Au terme de son arrêt du 26 novembre 2002, la cour suprême a rejeté le recours.

6. Au mois de mai 2001, la fille aînée de X a été renversée par un conducteur qui a pris la fuite. Elle est restée quatre jours dans le coma et a eu les deux jambes fracturées. Ce nouvel accident et les problèmes de santé rencontrés par ses enfants ont de nouveau influé négativement sur la thymie de X.

Le Dr E a adressé sa patiente au Dr K, psychiatre et psychothérapeute, qui a reçu X les 25 septembre et 14 décembre 2001. Il a constaté un syndrome dépressif évident et, au vu de l'inefficacité des médicaments, a conseillé au Dr E de l'envoyer pour un suivi au Service de Consultation psychiatrique de Martigny. X s'est rendue à une seule séance, avant de mettre fin au traitement en début d'année 2002, n'en voyant pas l'utilité.

7. Le 20 février 2004, X a saisi l'AI d'une nouvelle demande. Elle a produit à l'appui une attestation du Dr E du 12 mars 2004. Celui-ci y indiquait que X était en traitement et suivait scrupuleusement ses

indications. Il posait le diagnostic d'état dépressif chronique, d'origine multi-factorielle, d'état régressif et de syndrome douloureux chronique fibromyalgique. Il considérait qu'au cours des cinq dernières années, la situation psychiatrique de sa patiente s'était aggravée. Il fondait son appréciation sur la chronicité de ses douleurs diffuses, les épisodes de décompensation de son état dépressif, l'installation d'un état dégressif, qui rendait la patiente incapable de gérer son quotidien, malgré le fait qu'elle était bien entourée par sa famille, ainsi que sur la non-réponse à des médications adéquates et à une prise en charge psychothérapeutique ambulatoire.

L'AI a confié au Prof. L une expertise psychiatrique. Dans son rapport du 27 juin 2004, celui-ci a posé le diagnostic d'épisode dépressif moyen réactionnel. Il a considéré que la personnalité de X n'était pas pathologique. Il a précisé que l'état de santé des trois enfants de l'expertisée jouait un rôle important par la culpabilité qui l'alimente. Il a estimé nécessaire la prise en soins par un psychiatre et a émis l'opinion qu'un traitement antidépresseur pouvait contribuer à diminuer l'intensité relative des douleurs. Il a jugé X temporairement totalement incapable de travailler.

Considérant que sa capacité de gain s'était considérablement restreinte depuis le 25 septembre 2001, l'AI a, par décision du 13 octobre 2004, mis X au bénéfice d'une rente entière à compter du 1<sup>er</sup> février 2003, soit pour les douze mois ayant précédé sa demande de révision.

Se fondant sur l'avis du Prof. L, l'AI a, par courrier du 13 octobre 2004, exigé de X qu'elle se soumette à un traitement psychiatrique auprès d'un thérapeute qualifié.

C'est ainsi que le 2 mars 2005, X a consulté M, psychologue, au ... Elle ne s'est astreinte à ce suivi que de mauvaise grâce, ne voyant pas l'utilité d'un tel traitement. La psychologue a expliqué que X avait trouvé une stratégie d'évitement pour son économie psychique. Elle a relaté que, lors du premier rendez-vous, sa patiente était restée sur la défensive, était entrée difficilement en relation, s'était énervée lorsqu'elle lui avait demandé ses attentes et avait décrété que sa santé était irrémédiablement compromise tant que ses enfants n'iraient pas mieux. M a posé les diagnostics de trouble de l'adaptation avec réaction dépressive prolongée, trouble somatoforme douloureux et conflit asséculo-logique. A l'instar de son mari, X a jugé que son état de

santé s'était péjoré depuis qu'elle était suivie par le Service de Consultation psychiatrique. Au vu de la non-compliance au traitement, M a, le 28 février 2006, d'entente avec X et la cheffe de clinique, informé l'AI qu'elle mettait fin au traitement.

X a en outre été mise sous antidépresseurs.

8. Dans le cadre d'une révision AI, le Dr E a, le 24 octobre 2005, posé les diagnostics de troubles dépressifs chroniques, avec épisode dépressif moyen, syndrome lombaire chronique sur discopathie L5-S1, ainsi que fibromyalgie floride. Il a expliqué que l'état de santé et la capacité de gain de sa patiente ne s'étaient pas modifiés, malgré la prise en charge par le Service ...

Le même jour, le Dr N et M ont posé les diagnostics de trouble dépressif moyen chronique, trouble de la personnalité, probable fonctionnement psychotique et syndrome douloureux somatoforme persistant. Ils ont considéré que X était totalement inapte à travailler. Ils ont expliqué qu'elle se rendait aux entretiens par obligation et en ressortait avec un sentiment de colère et de frustration. Elle éprouvait un mal-être à parler de ses difficultés, adoptait une attitude oppositionnelle dès que la discussion portait sur ses souffrances et ne collaborait guère. Ils ajoutaient n'avoir pas constaté d'évolution favorable. De leur point de vue, la fixation que X faisait sur ses enfants entravait la possibilité d'une évolution favorable de son état dépressif et l'empêchait de reprendre une activité professionnelle. Cette fixation et le comportement qui en découlait étaient un moyen de préserver X

d'un effondrement psychique et de garder une certaine stabilité psycho-affective, certes fragile, mais qui la protégeait d'une décompensation plus sévère. C'était également ce qui empêchait la réussite d'un suivi psychologique malgré l'introduction d'un antidépresseur.

L'AI a poursuivi ses investigations en demandant un examen par le Service médical régional de l'assurance-invalidité (SMR) Rhône. Dans ce contexte, les Drs O et P ont, le 24 mars 2006, réalisé une IRM et une radiographie du dos de X. Ces investigations ont permis de constater une discopathie L4-L5 légèrement plus marquée L5-S1, sans hernie discale ni conflit radiculaire. A la suite d'un rayon x de la colonne cervicale réalisé le 30 mars 2006, ces mêmes médecins ont conclu à une uncarthrose débutante des deux dernières vertèbres cervicales et à un petit bec ostéophyttaire au niveau de la pointe de l'acromion pouvant engendrer un impingement syndrome. Dans son rapport du 16 mai 2006, la Dresse Q

psychiatre et psychothérapeute, a posé les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel léger et syndrome douloureux somatoforme persistant. Elle a considéré que X pouvait travailler à 50%. Elle n'a pas relevé d'élément parlant en faveur d'un trouble de la personnalité quelconque. Elle a en outre préconisé une prise en charge psychothérapique régulière. Le Dr R, spécialiste en médecine physique et réadaptation, a posé le diagnostic de lombalgies chroniques, alors même qu'il n'existait qu'un minime socle somatique, et de fibromyalgie. Il a considéré que X

devait avoir une position de travail libre assis-debout, ne devait pas effectuer de porte-à-faux, ni de rotation du tronc et ne devait pas porter des charges supérieures à 10 kg. Moyennant respect de ces consignes, sa capacité de travail était entière. Se fondant sur les constatations des Drs Q et R, le SMR, par le Dr S a, dans son rapport du 15 mai 2006, retenu les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel léger, de lombalgies chroniques, ainsi que de trouble somatoforme douloureux persistant, sans que celui-ci n'influence la capacité de travail. Il a estimé que X était totalement incapable d'œuvrer comme femme de ménage, mais était apte à travailler à mi-temps dans une activité adaptée dès le 9 février 2006. A ce sujet, il a exposé qu'il fallait éviter le port de charges supérieures à 10 kg, les travaux lourds, les rotations du tronc et le porte-à-faux. X devait en outre pouvoir alterner sa position de travail. Il a dès lors conclu que son état s'était amélioré et qu'une capacité de travail médico-théorique de 50% était exigible dans une activité adaptée dès le 9 février 2006. Il a jugé qu'on pouvait attendre de X qu'elle se soumette à un traitement médical permettant d'améliorer sa capacité de travail.

9. Le 26 juillet 2006, après avoir appris que X n'avait pas poursuivi le traitement psychiatrique, l'AI l'a sommée de s'y soumettre sous le menace de suspendre ses prestations. Le 30 août 2006, X a informé l'AI qu'elle allait reprendre son traitement. Lors de son premier entretien avec la psychologue M, le 15 septembre 2006, X lui a clairement signifié qu'elle ne voulait pas de suivi parce qu'elle se sentait toujours moins bien après chaque entretien. Après un second rendez-vous, dame M et la Dresse T ont informé l'AI, le 26 octobre 2006, du maintien de la décision de suspension du traitement, expliquant que le refus de collaborer n'était pas dû à un manque de volonté mais à une rigidité psychique qui la protégeait d'un effondrement plus sévère et ont décrété que, de leur point de vue, X n'était pas apte à reprendre une activité à mi-temps.

L'AI a soumis cette opinion au Dr S. Considérant que la Dresse T ne fondait pas son appréciation sur une nouvelle atteinte à la santé, ni une

aggravation, il a maintenu ses précédentes conclusions. Il a ajouté qu'un suivi psychothérapeutique n'était pas exigible, mais a préconisé un traitement médicamenteux sous la conduite du médecin généraliste.

X a renoncé à tirer profit de mesures professionnelles que l'AI lui proposait. Par conséquent, l'AI lui a adressé une décision de refus de reclassement le 28 février 2007.

X a fait opposition au projet de décision AI du 16 novembre 2006 qui arrêta son taux d'invalidité à 43 %, en invoquant notamment un rapport du 18 novembre 2005 du Dr N et de M. Invité une nouvelle fois à donner son avis, le Dr S a, le 6 février 2007, confirmé un taux d'incapacité de 50%, au motif que X n'apportait aucun élément médical objectif démontrant qu'il n'y avait pas d'amélioration de son état de santé et que l'avis de la Dresse Q était plus récent et suffisamment divergent de celui du Dr N, du Service de Consultation psychiatrique, pour conclure à une évolution favorable.

Par décision du 27 mars 2007, l'AI, considérant que X pouvait exercer une activité à mi-temps à compter du 15 mars 2006, a arrêté son taux d'invalidité à 43 % et réduit dès lors son droit aux prestations à un quart de rente à compter du 1<sup>er</sup> mai 2007. Elle a en outre levé l'exigence d'un suivi psychothérapeutique au profit d'un traitement médicamenteux dispensé par le médecin traitant de l'assurée.

X a entrepris cette décision auprès du Tribunal cantonal des assurances. Dans le cadre de la procédure, elle a déposé en cause un rapport du Dr E du 3 juin 2007, dans lequel il faisait état de l'absence d'amélioration, la situation étant fixée, et de l'incapacité totale de travail de sa patiente, ainsi que d'un rapport du Dr U et de M du 23 juin 2005 à l'intention du médecin-conseil de A, posant le diagnostic d'épisode dépressif moyen et de syndrome somatoforme douloureux persistant, et attestant d'une incapacité totale de travail. Au terme de son jugement du 23 août 2007, le Tribunal cantonal a rejeté le recours, au motif que les conditions posées par la jurisprudence pour admettre le caractère invalidant de troubles somatoformes douloureux n'étaient pas réalisées. Ce jugement a été confirmé le 30 septembre 2008 par le Tribunal fédéral, saisi d'un recours. La Haute Cour a en effet considéré que le rapport de la Dresse Q était probant.

10. Depuis la déclaration d'incapacité faite par X le 7 août 1997, A s'est tenue informée de l'évolution de la santé de son assurée. Elle a versé une rente entière du 18 juillet 1997 au 8 mai 1999, puis de 50% du 9 mai 1999 au 31 janvier 2000. A compter du 1<sup>er</sup> février 2000, elle a refusé toute prestation.

Par la suite, A s'est déclarée disposée à verser à X une rente complète dès le 2 mai 2005, soit après échéance du délai d'attente de deux mois courant dès le 2 mars 2005. Elle a en revanche refusé de verser des prestations pour la période antérieure, au motif qu'aucune prise en charge médicale psychiatrique n'avait eu lieu avant le 2 mars 2005. X ayant refusé cette proposition, l'assurance n'a pas versé de prestations.

Par exploit du 7 avril 2006, X a cité A en conciliation devant le juge de commune de Saxon.

## **II. Considérant en droit**

11. La demanderesse réclame le paiement de la rente annuelle de 12'000 fr. et le remboursement des primes représentant mensuellement 101 fr. 70 à compter du 12 mai 2004. Déterminée par les conclusions contestées de la demande, la valeur litigieuse s'élève au jour du jugement à 59'969 fr. 10  $[(1101 \text{ fr. } 70 \times 12 \times 4) + (1101 \text{ fr. } 70 / 30 \times 282) - 3268 \text{ fr. } 50]$ . Elle fonde la compétence du Tribunal cantonal pour juger la présente affaire en première et unique instance cantonale (art. 23 al. 1 let. b CPC). La compétence razione fori est au demeurant donnée (cf. prorogation de for contenue à l'art. 13 des conditions générales de l'assurance vie-décès, art. 10 LFors).

12. La demanderesse fonde ses prétentions sur l'incapacité totale de travail attestée le 12 mars 2004 par son médecin traitant.

Toutes les expertises administrées par l'AI parviennent à la conclusion qu'en raison de ses douleurs lombaires chroniques, la demanderesse n'est pas en mesure de travailler comme femme de ménage. En revanche, les Drs H et I, d'une part, et les Drs R et S, d'autre part, ont considéré que son affection dorsale ne l'entravait nullement dans l'exercice d'une activité adaptée, avec une position de travail libre assis-debout, sans porte-à-faux, rotation du tronc, ni port de charges supérieures à 10 kg. L'AI a donné une liste exemplative d'activités adaptées compatibles avec les problèmes physiques de la demanderesse, approuvées par le Dr

I. Les professions envisagées, à savoir ouvrière de conditionnement, employée à la préparation de cartons et d'emballage dans un service d'expédition ou ouvrière d'usine dans le domaine du décolletage ou de l'horlogerie, sont à la fois conformes à la position sociale de la demanderesse, à ses connaissances et à ses aptitudes au sens de l'art. 1.1 CGA. La demanderesse ne peut dès lors pas se prévaloir de ses lombalgies chroniques pour revendiquer une rente.

La demanderesse souffre en outre d'un état dépressif chronique. Contrairement à ses problèmes de dos, cette maladie la limite dans sa capacité de gain dans n'importe quelle activité lucrative. Cette affection n'entrave cependant pas totalement la capacité de gain de la demanderesse. Déjà en 2004, le Dr L a considéré que la demanderesse, alors en incapacité totale de travail, était en mesure de recouvrer sa capacité de gain. En 2006, la Dresse Q a diagnostiqué un épisode dépressif léger et arrêté la capacité de travail de la demanderesse à 50%.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue en matière d'assurances sociales, il faut accorder plus de poids à une expertise ou à des constatations faites par un spécialiste neutre qu'à l'appréciation du médecin de famille. En effet, le médecin traitant a un mandat de soins. Il est dans une position particulière, en raison de la confiance réciproque qui régit la relation patient/médecin, de sorte qu'il n'a pas d'emblée de raisons de mettre en doute l'incapacité alléguée par son patient, surtout dans une situation d'évaluation difficile. En principe, il fait donc confiance à son patient, ce qui est souhaitable (ATF 125 V 351; RCC 1988 p. 504). La position de l'expert est différente, puisqu'il a un mandat d'expertise en réponse à des questions posées par des tiers. Il tient compte des affirmations du patient, mais doit parfois s'écarter de l'appréciation plus subjective du médecin traitant. Lorsque des rapports médicaux sont contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. A cet égard, l'élément déterminant n'est ni l'origine, ni la désignation du moyen de preuve comme rapport ou expertise, mais son contenu. Il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, 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 du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et, enfin, que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 125 V 352 consid. 3a). Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, la jurisprudence a posé quelques principes relatifs à la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge ne s'écartera pas sans motifs impérieux des

conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Peut constituer une raison de s'écarter de l'expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 352 ss consid. 3b; arrêt I 228/04 du 4 juillet 2005).

En l'occurrence, les expertises réalisées par les Drs L et Q ont une pleine valeur probante. L'anamnèse est complète, les plaintes de la demanderesse sont prises en considération et font l'objet d'une discussion en relation avec les atteintes objectives constatées par les médecins, que ces derniers décrivent de manière claire. Ils disposaient d'un dossier médical complet et ont dûment motivé leurs appréciations. Il convient de donner plus de poids aux avis concordants des Drs L et Q qu'à celui du Dr E et de la psychologue M. Ces derniers ont soigné la demanderesse, de sorte qu'ils ne sauraient être totalement objectifs. Ensuite, le Dr E, en tant que généraliste, est moins à même d'évaluer les troubles psychiques dont souffre sa patiente et d'apprécier dans quelle mesure ils influent sur sa capacité de gain. Quant à dame M, bien qu'elle dispose de bonnes connaissances en matière psychiatrique, son appréciation ne saurait valoir avis médical. Certes, ses rapports étaient toujours cosignés par un médecin-chef. Il ressort cependant de son dossier que le médecin n'était pas présent aux entretiens et ne faisait que superviser le traitement (p. 163 ss; dossier AI, p. 381). Les rapports de dame M ont en outre été cosignés par plusieurs médecins successifs, à savoir les Dr N, T et U (dossier AI p. 356, p. 367, p. 478), ce qui prouve également que ceux-ci n'ont pas personnellement suivi la demanderesse. Enfin, le Dr E et M, qui n'étaient pas mandatés pour une expertise, ont motivé sommairement leurs points de vue, si bien que le contenu de leur rapport ne répond pas aux exigences jurisprudentielles. M a cru discerner une contradiction dans le rapport de la Dresse Q qui conclut à une incapacité de travail de 50%, alors que, dans la description de la vie quotidienne de X, elle mentionne qu'elle est très dépendante de la belle-famille (dossier AI, p. 417). En réalité, le besoin d'aide pour les tâches ménagères est parfaitement compréhensible, dès lors que tous les médecins ont admis qu'en raison de ses problèmes lombaires, X ne pouvait plus

effectuer des travaux lourds, en particulier œuvrer comme femme de ménage. Les remarques de M ne sont dès lors pas propres à compromettre la valeur probante du rapport de la Dresse Q. En définitive, se fondant sur les rapports des Dr L et Q, la cour retient que la demanderesse était totalement incapable de travailler durant la période du 12 mars 2004 au 8 février 2006, et pouvait ensuite exercer une activité adaptée à mi-temps. Déjà pour ce motif, ses prétentions, tendant à une rente complète dès le 12 mars 2004, ne peuvent être accueillies, à tout le moins entièrement.

13. La défenderesse, s'appuyant sur le rapport du Dr L du 27 juin 2004, qui estimait que l'état dépressif pouvait être traité et ne devait pas entraîner une incapacité de longue durée, reproche à la demanderesse de ne pas s'être soumise à un traitement avant le 2 mars 2005. Elle fait en outre grief à son assurée de ne pas avoir collaboré au traitement psychothérapeutique.

13.1 Aux termes de l'art. 61 LCA, lors du sinistre, l'ayant droit est obligé de faire tout ce qui est possible pour restreindre le dommage; s'il n'y a pas péril en la demeure, il doit requérir les instructions de l'assureur sur les mesures à prendre et s'y conformer (al. 1); si l'ayant droit contrevient à cette obligation d'une manière inexcusable, l'assureur peut réduire l'indemnité au montant auquel elle serait ramenée si l'obligation avait été remplie (al. 2). Bien que classée parmi les règles relatives aux assurances contre les dommages, cette disposition légale est aussi applicable aux assurances de personnes prévoyant des prestations de sommes (ATF 128 III 34 consid. 3b et 3c p. 36 s.; arrêt 4A\_140/2007 / du 3 août 2007). Dans le domaine des assurances couvrant les répercussions d'atteintes à la santé, l'assuré doit notamment se soumettre aux mesures thérapeutiques aptes à réduire le dommage, pour autant que, selon l'expérience, il n'en résulte pas de risque pour sa vie, qu'une amélioration importante de l'affection soit à attendre avec certitude ou grande vraisemblance de ces mesures, et, par là, un accroissement notable de la capacité de gain, et enfin que ces mesures ne provoquent pas de souffrances excessives (Carré, Loi fédérale sur le contrat d'assurance (annoté), Lausanne 2000, p. 364/365; ATF 105 V 176 consid. 3 et les arrêts cités). Dans la casuistique des tribunaux, ont été jugés exigibles de la part d'un assuré, par exemple, une ménisectomie (Arrêts des tribunaux civils suisses dans des contestations de droit privé en matière d'assurance - RBA - XVIII n° 48), une ponction lombaire relativement peu douloureuse et dangereuse (RBA IX n° 172) et, en général, les opérations effectuées sous anesthésie locale (RBA XIII n° 105). Si l'assuré s'est indûment soustrait à l'opération appropriée, il n'a droit qu'à l'indemnité correspondant à

l'invalidité qui aurait vraisemblablement subsisté après cette intervention (RBA IV n° 211/256); s'il se dérobe, sans raison, à une opération qui devrait le guérir complètement, l'assureur ne doit aucune indemnité pour invalidité (RBA VIII n° 323), sauf si l'assuré s'y est refusé du fait que l'assureur ne veut pas en supporter les frais (RBA VII n° 131/317; arrêt 5C.301/2001 du 22 janvier 2002). L'obligation de sauvetage qui en découle naît au moment de la réalisation du cas d'assurance, c'est-à-dire dès que le danger redouté se réalise (arrêt 5C.55/2005 du 6 juin 2005, consid. 2.2 et la référence citée, résumé et commenté in PJA 2005 p. 1546, spéc. n. 3.1). L'art. 61 LCA est l'expression du même principe général dont le Tribunal fédéral déduit, en matière d'assurance d'indemnités journalières soumise au droit des assurances sociales, l'obligation de l'assuré de diminuer le dommage par un changement de profession lorsqu'un tel changement peut raisonnablement être exigé de lui, pour autant que l'assureur l'ait averti à ce propos et lui ait donné un délai adéquat (cf. ATF 111 V 235 consid. 2a; arrêt 4A\_140/2007 du 3 août 2007).

Dans ce cadre, les principes de l'art. 14 LCA sont également applicables: seuls un dol ou une faute grave ("grober Fehler"), à l'exclusion d'une faute moyenne ou légère, peuvent donc justifier un refus, respectivement une réduction de prestations (ATF 128 III 34 consid. 5c p. 38 et les références). Commet une faute grave celui qui viole un devoir élémentaire de prudence qui, dans les mêmes circonstances, se serait imposé à toute personne raisonnable (ATF 119 II 443 consid. 2a p. 448 et les arrêts cités); pour en juger, il ne faut pas se fonder sur un critère individuel mais sur un critère objectif, qui tienne compte des circonstances concrètes (Roelli/Keller, Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908, T. I, 2<sup>ème</sup> éd., Berne 1968, p. 255). Déterminer dans le cas concret si une faute doit être qualifiée de grave relève du jugement de valeur et repose largement sur l'appréciation du juge (arrêt non publié du 6 juin 1930, reproduit in RBA VI [1927-1930] n° 76 p. 150; arrêt 5C.18/2006 du 18 octobre).

Sous réserve de l'exigence d'une faute comme condition de toute réduction des prestations en cas de manquement de l'assuré (cf. art. 45 LCA), l'art. 61 LCA n'est pas impératif (cf. art. 97 et 98 LCA). Les parties peuvent donc préciser, voire aggraver, l'obligation de sauvetage que pose l'al. 1 de cette disposition légale et remplacer la réduction des prestations prévue à l'al. 2 par l'extinction complète du droit aux prestations en cas de violation fautive de ses incombances par l'assuré. D'après la jurisprudence, la violation n'est pas due à une faute, au sens de l'art. 45 LCA et des conditions générales d'assurance qui s'y rapportent, si des causes objectives, ou du

moins non imputables à l'assuré, ont empêché celui-ci de respecter ses obligations (cf. ATF 115 II 88 consid. 4 p. 91 et 88 II 556 consid. 9 p. 569; arrêt 5C.55/2005 du 6 juin 2005).

Il appartient à l'assureur d'établir que l'assuré a violé son obligation de diminuer le dommage. Celui-ci est en revanche fondé à prouver qu'au vu des circonstances son manquement est excusable (Roelli, Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908, T. II, Bern 1932, n. 31 ad art. 61 LCA). S'agissant de la preuve de l'existence et de l'ampleur du dommage résultant de la violation de l'obligation de diminuer les conséquences du sinistre, il convient de ne pas se montrer trop exigeant, en ce sens qu'une simple vraisemblance suffit (Roelli, n. 33 ad art. 61 LCA; Hönger/Süsskind, commentaire bâlois, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Bâle 2001, n. 30 ad art. 61 LCA). Enfin, c'est à l'assuré qui réclame le versement de prestations en contestant l'applicabilité d'une clause de déchéance qu'il appartient de prouver que la violation de l'une ou de l'autre de ses incombances n'a pas eu d'influence sur la survenance de l'événement redouté ou sur l'étendue de la prestation de l'assureur (cf., pour l'obligation d'annoncer le sinistre, ATF 115 II 88 consid. 4b p. 91; arrêt 5C.55/2005 du 6 juin 2005).

13.2.1 En l'espèce, en 2001 déjà, le Dr E, après avoir vainement tenté de soigner l'état dépressif de sa patiente par des antidépresseurs, avait demandé l'avis du Dr K, psychiatre et psychothérapeute. Celui-ci lui avait conseillé d'adresser la demanderesse au centre de jour psychiatrique de Martigny pour un suivi. Il avait en revanche jugé une psychothérapie inadaptée, craignant que l'intéressée ne disposât pas de suffisamment de moyens pour entrer dans ce type de thérapie (dossier AI, p. 216). C'est ainsi qu'en début d'année 2002, la demanderesse s'était rendue au Centre Thérapeutique de Jour de l'hôpital de Martigny, mais avait rapidement renoncé à poursuivre ce traitement, considérant ne pas être atteinte de troubles psychiques (dossier AI, p. 219). Dans son rapport de juin 2004, le Dr L a, quant à lui, jugé que la capacité de travail de la demanderesse était momentanément nulle mais pouvait être restaurée par une psychothérapie et la prise d'antidépresseurs. A la suite de la lettre de l'AI du 13 octobre 2004, l'invitant à se soumettre à un traitement psychiatrique, la demanderesse a consulté du 2 mars 2005 au 26 février 2006 (p. 164) la psychologue M. Durant cette période, dame M a tenté vainement d'aider la demanderesse et a finalement renoncé à poursuivre les entretiens en raison de sa non-compliance. X

a en outre été mise sous antidépresseurs. En février 2006, la Dresse Q a diagnostiqué un état dépressif léger entraînant une incapacité de 50% et a préconisé

une prise en charge psychothérapique régulière (p. 78). Le 26 juillet 2006, l'AI a sommé la demanderesse de reprendre son traitement psychothérapique sous la menace de suspendre le versement de la rente (p. 90). Après deux consultations, M a informé l'AI, le 26 octobre 2006, du maintien de sa décision de suspension du traitement (p. 165; dossier AI, p. 414, 417).

Il apparaît ainsi que la demanderesse ne s'est pas, dès l'apparition de ses maux, astreinte à un traitement psychiatrique nonobstant les recommandations de son médecin traitant. Par la suite, elle s'est rendue aux consultations du Service de Consultation Psychiatrique, sans toutefois collaborer avec le thérapeute et le traitement a été un échec.

13.2.2 En novembre 2005, M. et le Dr N ont affirmé que la demanderesse souffrait d'un trouble de la personnalité (passive-agressive) qui entravait tout travail thérapeutique (dossier AI, p. 358). Dans leur rapport du 26 octobre 2006 à l'intention de l'AI, la psychologue M et la Dresse T ont expliqué que l'absence de collaboration de la demanderesse n'était pas due à un manque de volonté, mais à une rigidité psychique qui la protégeait contre un effondrement plus sévère. Elle serait en effet fixée dans l'idée qu'elle est responsable de l'état de santé de ses enfants et serait convaincue de ne pouvoir guérir tant que ses enfants sont malades (dossier AI, p. 417-418). Se prévalant de ces avis, la demanderesse prétend qu'un suivi psychiatrique n'est pas exigible et n'est pas susceptible d'améliorer son état de santé.

Cette opinion ne saurait être suivie. Tout d'abord, M est la seule à considérer que la demanderesse ne peut être astreinte à un suivi psychiatrique. En raison de sa formation et des rapports thérapeutiques qui la lient à la demanderesse, la Cour attache moins de valeur à son appréciation qu'à celle des Drs K, L et Q,

qui ont tous préconisé un suivi psychothérapique. Comme déjà relevé, n'étant pas mandatée pour une expertise, elle n'a en outre pas exposé ses conclusions dans un rapport répondant aux exigences de la jurisprudence. Contrairement à M, aucun des experts psychiatres n'a décelé chez la demanderesse un quelconque trouble de la personnalité susceptible de faire obstacle à un traitement. Il ressort du dossier du Dr E qu'en 2000 déjà, la demanderesse ne se rendait pas régulièrement aux séances de physiothérapie que l'AI l'avait invitée à suivre. En effet, la physiothérapeute s'était plainte, dans une lettre adressée le 8 mai 2000 au Dr Farquet, que sa patiente avait annulé plusieurs rendez-vous sous divers prétextes (dossier E ). Au cours de l'examen psychotechnique du 15 mai 2000, elle a refusé d'envisager l'exercice d'une

quelconque activité lucrative. Lors des expertises réalisées par les Drs Q et R

la demanderesse a fait preuve d'agressivité et répondu de façon lapidaire aux questions qui lui étaient posées (dossier AI, p. 381; p. 387, p. 393). En novembre 2006, elle a renoncé à tirer profit des mesures de réadaptation professionnelle proposées par l'AI. Cette attitude similaire à l'égard des différents thérapeutes, experts et représentants de l'AI démontre que le problème ne réside pas dans un quelconque trouble de la personnalité qui l'empêcherait de s'impliquer pleinement dans une psychothérapie, mais n'est que la manifestation de son opposition à toutes mesures médicales ou autres, destinées à améliorer sa santé et sa capacité de travail. Même l'époux de la demanderesse s'est montré hostile à un suivi psychiatrique (p. 164; dossier AI, p. 417), alors que celui-ci ne souffre apparemment pas d'un trouble de la personnalité. De plus, nonobstant le constat d'échec rapporté par M, Q a arrêté en février 2006 la capacité de travail de X à 50%, alors qu'elle était de 0% en juin 2004 selon le Dr L, ce qui démontre tout de même que le traitement a quelque peu amélioré l'état de santé de X. Certes, après que l'AI lui a soumis l'avis de M et de la Dresse T, le Dr S est revenu sur ses conclusions et a décrété qu'un suivi psychothérapeutique n'était pas exigible (dossier AI, p. 422). Ce médecin, qui n'a jamais examiné la demanderesse, n'a cependant pas motivé son revirement.

En définitive, la cour de céans retient que la demanderesse a fautivement renoncé dès l'apparition de sa dépression à suivre un traitement psychiatrique, nonobstant l'avis des médecins. Par la suite, elle s'y est astreinte de mauvaise grâce, faisant ainsi échec aux profits plus conséquents que ce traitement pouvait lui apporter, si bien que la psychologue a décidé d'y mettre fin.

13.2.3 Dans le domaine de la psychiatrie plus qu'ailleurs, il est difficile de supputer l'état de santé d'un patient, si celui-ci s'était astreint à un traitement psychiatrique. In casu, on peut néanmoins se fonder sur les opinions du Dr L, qui en 2004, avait considéré qu'un traitement psychiatrique était de nature à restaurer une pleine capacité de travail, et de la Dresse Q, laquelle a expliqué en 2006 que X avait déjà recouvré une capacité de travail de 50% et pouvait encore améliorer son état de santé en suivant un traitement psychothérapeutique. Se fondant sur ce rapport, le Dr S a considéré, le 15 mai 2006, qu'un traitement psychiatrique pouvait améliorer sensiblement sa capacité de gain (p. 76). Contrairement à ce qu'affirme M, la thymie de la demanderesse n'est pas indissociablement liée à l'évolution de la santé de ses enfants. Tout d'abord, alors même que l'accident de la

circulation a eu lieu en novembre 1998 et que le handicap de son fils cadet a été connu à sa naissance, soit en 1999, la demanderesse souffrait déjà de dépression antérieurement au mois de novembre 1998. Son incapacité de gain a passé de 100% en 2004 à 50% en 2006, alors que le handicap dont souffre son fils est apparemment incurable. Il apparaît ainsi que l'état de santé de la demanderesse n'est pas définitivement fixé, mais est susceptible d'amélioration. En se fondant sur ces éléments et sur l'avis des Drs L et Q, la cour considère que la demanderesse aurait recouvert au mois de mars 2004 une pleine capacité de travail si elle avait accepté, dès la dégradation de son état psychique, soit en 2001-2002, de se faire soigner par un thérapeute spécialisé et si elle avait pleinement collaboré au traitement.

La demande doit dès lors être rejetée. La défenderesse a cependant admis devoir 3268 fr. 50 à la demanderesse (pce 6, p. 28; mémoire-réponse, p. 57). Il convient d'en donner acte à celle-ci.

14. Vu le sort de la cause, l'intégralité des frais et dépens sont mis à la charge de la demanderesse, qui succombe (art. 252 CPC).

Les frais comprennent les débours de l'autorité et l'émolument de justice (art. 2 al. 2 LTar). Les débours s'élèvent à 142 fr., composés d'indemnités pour les témoins. L'émolument, pouvant aller de 3000 fr. à 8000 fr. pour une valeur de 59'969 fr. 10 (art. 14 LTar), est arrêté à 4500 fr. pour tenir compte de la difficulté de la cause et de l'ampleur de l'instruction. Les frais s'élèvent ainsi à 4642 francs. Vu les avances effectuées – 2392 fr. par la demanderesse et 2250 fr. par la défenderesse –, la première versera à la seconde 2250 fr. en remboursement de ses avances.

Pour une valeur litigieuse de 59'969 fr. 10, les honoraires oscillent entre 6200 fr. et 8400 francs (art. 32 al. 1 LTar). Compte tenu de l'ampleur et de la difficulté de la cause, ils sont arrêtés à 7600 francs. S'ajoutent quelque 200 fr. de débours, pris à leur coût effectif. Vu le sort des frais, la demanderesse versera à la défenderesse une indemnité de 7800 fr. à titre de dépens.

Par ces motifs,

**PRONONCE**

1. Il est donné acte à X que A, Compagnie d'Assurances SA reconnaît lui devoir 3268 fr. 50.
2. La demande de X est pour le surplus rejetée.
3. Les frais de greffe, par 4642 fr., sont mis à la charge de X.
4. X versera à A, Compagnie d'Assurances SA, 2250 fr. à titre de remboursement d'avance et une indemnité de 7800 fr. à titre de dépens.

Ainsi jugé à Sion, le 17 février 2009

**AU NOM DU TRIBUNAL CANTONAL**

**Le président**

**Le greffier**

**Expédié comme acte judiciaire le 20 février 2009 à :**

- Me Michel De Palma, avocat à Sion
- Me Pierre-André Veuthey, avocat à Martigny

Ce jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile, dans les trente jours dès sa notification, auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il est au surplus renvoyé au système des voies de droit de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF) qui régit aussi le mémoire de recours et ses annexes (art. 42 LTF).