RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2351/2003 **ATAS/931/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 16 novembre 2004

En la cause

Monsieur B_____, comparant par Me Mike HORNUNG en l'étude duquel il élit domicile	Recourant

contre

HELSANA ASSURANCES SA, chemin de la Colline 12 à Lausanne/Vaud,	Intimée

Siégeant : Madame Isabelle Dubois, Présidente, Mesdames, Juliana BALDE et Maya CRAMER, juges.

EN FAIT

1. En date du 25 octobre 2000, Monsieur B_____, père de Monsieur B_____, né le 5 mai 1982, a reçu des offres d'assurance de la caisse-maladie PROGRES (ci-après la caisse). Sur le formulaire, valable jusqu'au 24 novembre 2000, au nom de Monsieur B_____, la caisse proposait l'assurance BASIS (assurance obligatoire des soins avec assurance-accident selon la loi fédérale sur l'assurance-maladie - LAMal), l'assurance TOP (assurance complémentaire des soins pour prestations spéciales avec accident selon la loi fédérale sur le contrat d'assurance - LCA), l'assurance SANA (assurance complémentaire des soins pour la prévention et la médecine parallèle avec accident selon la LCA), ainsi que l'assurance HOSPITAL COMFORT (assurance complémentaire d'hospitalisation division privée dans toute la Suisse avec accident selon la LCA).

2. Le 1er novembre 2000, Monsieur B_____ a rempli un formulaire de santé, mentionnant notamment qu'il n'était actuellement pas malade ou en incapacité de travail, pas en traitement, qu'il n'avait été atteint d'aucune des maladies ou affections mentionnées dans la proposition (notamment maladie pulmonaire), qu'il ne fumait pas (question formulée au présent), qu'il n'avait jamais pris et ne prenait pas régulièrement de médicaments et qu'il n'avait jamais pris et ne prenait pas de drogues.

3. Par courrier du 27 novembre 2000, la caisse a répondu à Monsieur B_____ dans un courrier intitulé "votre admission pro forma" qu'elle confirmait l'admission sans réserve pour tous les produits d'assurance choisis. Il appartenait dès lors au preneur d'assurance d'entreprendre des démarches nécessaires à la résiliation de ses assurances auprès de sa caisse-maladie actuelle et d'informer PROGRES du résultat afin qu'elle puisse enregistrer les admissions avec effet au 1er janvier 2001.

4. Par courrier du 27 novembre 2000 également, le père de l'assuré a résilié les contrats d'assurance LAMal et LCA de son fils auprès de l'ancienne caisse-maladie (la CSS Assurances) avec effet au 31 décembre 2000.

5. En date du 12 décembre 2000, le père de l'assuré a signé pour son fils une proposition d'assurance DENTA (soins dentaires selon la LCA) auprès de la caisse-maladie PROGRES. Cette proposition mentionnait que le droit aux prestations débutait après l'écoulement d'un délai de carence de 6 mois. Le médecin-dentiste C_____ indiquait que l'état parodontal de son patient était bon, qu'il n'avait pas de caries et qu'aucun traitement n'était prévu (cf. déclaration du Dr C_____ du 8 décembre 2000).

6. Par courrier du 15 décembre 2000, la CSS Assurances a confirmé que la démission de Monsieur B_____ était valable pour les assurances LAMal et LCA au 31

décembre 2000, sous réserve, pour la couverture LAMal, d'une attestation d'assurance du nouvel assureur.

7. En date du 11 janvier 2001, la caisse a émis une police d'assurance LAMal ainsi qu'une police d'assurance LCA au nom de Monsieur B_____, confirmant pour la LAMal la couverture d'assurance obligatoire des soins avec accident et pour la LCA les assurances complémentaires TOP, SANA, HOSPITAL COMFORT et DENTA. La caisse spécifiait enfin que les primes devaient être payées au moyen d'un bulletin de versement mensuel, sans autre précision.

8. Par courrier du 31 janvier 2001, la Policlinique psychiatrique de Prangins a fait parvenir à la caisse une facture de 186 fr. pour un traitement ambulatoire (couvert par la LAMal) dû à une maladie en date du 9 janvier 2001.

9. Par courrier du 17 janvier 2002, la clinique La Métairie a transmis au médecin-conseil de la caisse un avis d'hospitalisation détaillé, l'informant que Monsieur B_____ avait dû être rapatrié par la REGA en raison d'un épisode psychotique aigu. Il était hospitalisé à la clinique depuis le 16 janvier 2002. La facture pour le séjour en clinique du 16 au 25 janvier 2002 s'élevait à 10'691 fr. 70.

10. En date du 29 janvier 2002, la clinique La Métairie a fait parvenir à HELSANA Assurances SA (agissant pour la caisse-maladie PROGRES) un rapport médical concernant l'assuré Brice B_____. Le Dr D_____ avait diagnostiqué un épisode psychotique aigu avec symptôme schizophrénique (bouffées délirantes), sur fond de personnalité schizotypique. Il y avait eu une hospitalisation en République Dominicaine le 3 janvier 2002 et le patient avait été rapatrié par la REGA. Un déclenchement de la bouffée par des drogues était peu probable. Il y avait un risque de rechute qui serait augmenté s'il y avait rechute d'abus de drogues. Le patient présentait des états dépressifs répétés depuis au moins un an, en combinaison avec un abus d'alcool et de cannabis et autres drogues, ayant rendu nécessaire une prise en charge au centre de thérapie brève de Genève. Il y avait alors eu altération du caractère et perte de la performance dans les études. Les premiers symptômes (état dépressif avec suicidalité) étaient apparus depuis probablement deux ans. Le trouble actuel datait du 1er janvier 2002, avec état confusionnel, discours décousu, troubles de la pensée formelle et du contenu, avec idées délirantes et troubles de la conduite. Le patient pouvait se considérer en bonne santé en 1999.

11. Par courrier du 11 février 2002, la caisse a informé son assuré qu'elle avait reçu de la clinique de la Métairie un avis d'entrée. Elle avait donc été dans l'obligation de demander des renseignements complémentaires auprès du service médical de cet établissement. Sur la base des informations en possession de son médecin-conseil, il apparaissait que l'assuré avait déjà été en traitement avant la signature de sa demande d'admission. Or, ces indications auraient dû impérativement figurer sur le formulaire "proposition d'assurance". Cette omission correspondait à une violation

de l'obligation d'informer. En ayant eu connaissance des faits réels, l'assurance aurait refusé les assurances complémentaires. De ce fait, la caisse déclarait faire usage de son droit de retrait, conformément à l'art. 17, al. 2 des CGA et supprimait toutes les assurances complémentaires. En ce qui concernait le remboursement des primes, l'art. 25 LCA était applicable ; les primes payées par le preneur d'assurance restaient propriété de l'assureur qui, en outre, conservait son droit à la prime pour la période d'assurance en cours au moment de la résiliation. Compte tenu de ce qui précédait, la caisse n'était en mesure de ne verser que les prestations équivalentes à une hospitalisation en division psychiatrique dans un hôpital du canton de domicile, en division commune. Cette dernière payerait donc la somme de 2'310 fr. (10 jours à 231 fr.) et demandait en outre le remboursement des prestations qu'elle avait déjà versées au cours de l'année 2001, au titre des assurances complémentaires, soit un montant de 674 fr. 90.

12. Par courrier du 14 février 2001 (recte 2002), Monsieur B_____ a confirmé à la caisse que son fils n'avait jamais eu de traitement médical psychiatrique avant le 1er novembre 2000. C'était donc en toute bonne foi que ce dernier avait rempli le questionnaire de santé et avait autorisé la caisse à contacter son ancienne caisse-maladie.

13. Par courrier du 6 mars 2002, Monsieur B_____ a confirmé une nouvelle fois n'avoir jamais souffert de quelconques troubles avant 2001. A la date de la prise d'effet de l'assurance, soit au 1er novembre 2000, il était en parfaite santé. Il sollicitait par conséquent la prise en charge de son traitement à la clinique de la Métairie et le maintien des assurances complémentaires.

14. Suite à ces courriers, la caisse a enquêté auprès des médecins traitants de son assuré.

    La Dresse E_____, médecin-dentiste, a confirmé que l'assuré avait pris rendez-vous chez elle en date du 4 octobre 2000 pour un traitement d'orthodontie (courrier non daté, été 2001).

    La caisse-maladie CSS a relevé que son assuré n'avait bénéficié d'aucune prestation relative à un traitement psychiatrique antérieur au 1er novembre 2000 auprès d'elle (courrier du 22 mars 2002 à la CAP, Compagnie d'Assurance de Protection Juridique SA).

    Les Drs F_____ et G_____ de la polyclinique de psychiatrie de Prangins ont mentionné qu'ils avaient reçu l'assuré à une consultation le 9 janvier 2001 en raison d'un syndrome de sevrage lié à la consommation de dérivés du cannabis. Aucun antécédent psychotique n'était connu à ce moment-là. Un traitement médicamenteux avait été ordonné (Trucsal 15mg). Le patient n'était plus venu aux consultations (courrier du 3 mai 2002).

Le Dr H_____, pédiatre, a indiqué avoir vu l'assuré en consultation deux fois en 1999 pour des contrôles généraux et des vaccins. Il n'avait pas connaissance de troubles psychiques, ni d'une quelconque consommation de drogue, d'alcool ou de tabac (courrier du 21 août 2002).

Le Dr I_____, interniste, a répondu qu'il avait reçu le patient à deux reprises, en décembre 1999, pour une bronchite et du 11 au 18 février 2000 pour une plaie au poignet nécessitant une suture. Le patient lui avait dit fumer du tabac à raison d'un à deux paquets par jour et avait reçu des Nicorettes, 20 mg par jour (courrier non daté, été 2002).

Le Dr J_____ du centre de thérapie brève a indiqué qu'au moment de son admission en janvier 2001, l'assuré aurait été précédemment évalué les 15, 16 et 17 janvier 2001 à l'unité des urgences psychiatriques des Hôpitaux universitaires de Genève, ceci dans le contexte d'un effondrement dépressif suite à une blessure narcissique conséquente à une rupture sentimentale. Les médecins avaient posé les diagnostics de réaction à un facteur de stress, troubles de l'adaptation et de réaction mixte (anxieuse et dépressive). Le patient avait été suivi dans l'unité du 22 janvier au 3 avril 2001. La consommation de cannabis, cocaïne et autres produits illégaux avait été niée par le patient. Ce dernier aurait eu une consommation ponctuelle d'alcool, dans les moments de socialisation sans épisode d'abus, ni de dépendance. Le tabac et la cigarette n'avaient pas été notés dans le dossier (courrier du 29 novembre 2002).

15. Par courrier du 10 janvier 2003, la caisse a répondu à son assuré, suite à l'enquête menée auprès des médecins traitants. Selon elle, l'assuré s'était rendu chez des dentistes en vue d'un traitement d'orthodontie dans les semaines qui avaient précédé la conclusion de l'assurance. Il y avait également eu des consultations auprès du Dr I_____ pour une bronchite chez un fumeur d'un à deux paquets de cigarettes par jour, puis une plaie au poignet dont le médecin semblait s'interroger quant à l'origine. Tout au début de 2001, l'assuré avait dû consulter à Prangins en raison de symptômes de sevrage liés à l'utilisation de cannabis. Il s'en était suivi un traitement psychiatrique dans le canton de Genève. Or, ce dernier avait déclaré n'avoir jamais consommé de drogues d'aucune sorte. Au vu de ce qui précédait, la description de la situation de santé et des antécédents médicaux tels que contenus dans le questionnaire de santé ne correspondaient pas à la réalité. L'assuré ne s'était pas conformé à son obligation de déclarer, ce qui avait induit l'assurance en erreur. Ce manquement justifiait la suppression des assurances complémentaires, même si les faits cachés n'étaient pas ceux qui avaient nécessité des traitements dès 2001. En effet, en droit privé de l'assurance, la réticence ne devait pas impérativement porter sur des faits qui causaient des coûts après l'entrée en vigueur du contrat. En outre, l'obligation de déclarer de Monsieur B_____ ne se limitait pas à la description de la situation au 1er novembre 2000. Selon l'art. 4 LCA, les faits nouveaux postérieurs à la signature de la proposition, tels les consultations

psychiatriques dès le 9 janvier 2001, devaient également être portés à la connaissance de l'assureur, et ceci jusqu'à la conclusion effective du contrat qui n'avait eu lieu que lors du paiement des primes le 29 janvier 2001. Enfin, le principe de la rétroassurance était proscrit en droit suisse, ce qui entraînait qu'une maladie qui s'était déjà manifestée avant la prise d'effet de la couverture n'avait pas à être indemnisée. La caisse s'en tenait par conséquent à la suppression des assurances complémentaires et à la demande de restitution de toutes les prestations liées auxdites assurances pour les sinistres annoncés.

16. Par courrier du 30 janvier 2003, l'assuré a contesté le contenu et les conclusions du courrier de la caisse du 10 janvier 2003.

17. En date du 21 mars 2003, l'assuré est revenu sur son courrier précédent. En effet, la caisse avait dans un premier temps motivé l'annulation des assurances complémentaires en raison d'un traitement en cours non déclaré lors de la demande d'admission. Or, le contrat avait été conclu antérieurement au 1er janvier 2001 et en tous les cas antérieurement au 29 janvier 2001, contrairement à ce que la caisse alléguait. La perfection des contrats d'assurance était intervenue au jour de la réception par la caisse du formulaire de proposition datée du 1er novembre 2000, celui-ci valant acceptation de l'offre du 25 octobre 2000, l'entrée en vigueur de la couverture ayant été fixée au 1er janvier 2001 d'accord entre les parties. On constatait ainsi que le contrat avait été conclu avant la fin de l'année 2000. De plus, la police avait été établie avant le paiement de la première prime. Ainsi, lors de la première consultation du 9 janvier 2001, postérieure à la conclusion du contrat et de sa prise d'effet, l'assuré n'avait aucun antécédent psychiatrique à signaler, ainsi qu'en avait attesté sa précédente caisse-maladie. Quant à l'hospitalisation du mois de janvier 2002, celle-ci ne pouvait entraîner la nullité du contrat, faute de pouvoir retenir une rechute d'une maladie préexistante audit contrat. Enfin, s'agissant des éléments qui auraient été omis lors de la déclaration, ceux-ci ne sauraient donner lieu à réticence pour les raisons suivantes : l'assuré avait cessé de fumer lors de la déclaration et il n'apparaissait pas qu'une petite coupure à l'avant-bras, ni que des consultations sans relation avec une quelconque affection soient des éléments déterminants pour l'analyse du risque encouru par la caisse. Il y avait donc lieu de considérer que la résiliation des assurances complémentaires était nulle.

18. Par courrier du 5 septembre 2003, la caisse a persisté dans les allégations et conclusions de son courrier du 10 janvier 2003. Elle a rappelé en sus que la prise du médicament Nicorette n'avait pas été signalée, bien qu'une question spécifique soit posée. Il était également incompréhensible que l'assuré n'ait pas mentionné sa consommation de drogue dans la mesure où une question claire était posée. Toute consommation devait y être mentionnée, avec description du type et de la quantité, si faible soit-elle. Au surplus, le fait que les médecins citaient, le 9 janvier 2001, un syndrome de sevrage rendait manifeste que la consommation antérieure était importante et régulière. La clinique de la Métairie n'exprimait pas un autre avis

dans son rapport du 29 janvier 2002, faisant référence à des abus de divers drogues depuis plus d'un an. Ainsi, les rapports médicaux démontraient que la maladie psychiatrique était antérieure à janvier 2001. Dans le cas d'espèce, tant l'état dépressif que la consommation de drogue étaient manifestement présents dès avant 2001, comme les médecins l'attestaient.

19. Par acte du 8 décembre 2003, l'assuré a déposé une demande en paiement devant le Tribunal de céans, concluant, sous suite de dépens, à ce qu'il soit constaté que l'annulation des assurances complémentaires TOP, SANA et HOSPITAL COMFORT était nulle et que lesdites assurances complémentaires conservaient leur pleine valeur juridique. La caisse devait être condamnée à fournir les prestations échues et futures relatives auxdites assurances complémentaires et à verser au demandeur la somme de 23'622 fr. 95, avec intérêt à 5% dès le 1er mars 2002. L'assuré a contesté avoir commis une quelconque réticence avant l'entrée en vigueur des contrats, de même qu'il a contesté le rapport de la clinique de Prangins, selon lequel il avait été diagnostiqué lors de la consultation du 9 janvier 2001 un syndrome de sevrage lié à la consommation de dérivés du cannabis. L'assuré n'avait en effet jamais consommé de substance toxique. Il contestait également le rapport du 29 janvier 2002 du Dr D_____ de la Métairie, en tant qu'il faisait état de consommation de drogues et d'abus d'alcool ayant nécessité une prise en charge au centre de thérapie brève, en tant qu'il datait le début des symptômes dépressifs à deux ans et faisait état d'idées suicidaires. Il constatait au contraire que tous les renseignements demandés aux différents médecins traitants concernaient des consultations anodines (contrôles généraux et vaccins, bronchite, coupure avec un couteau). Quant à la question du tabac, la question n° 16 du formulaire était formulée au présent, et au moment de conclure, le demandeur n'était plus fumeur. Il pouvait en outre de bonne foi ne pas inclure les Nicorettes dans la catégorie des médicaments, vu la banalisation de ce produit, consommé sur une courte période.

20. Par courrier du 13 janvier 2004, HELSANA Assurances SA (ci-après HELSANA) a répondu pour la caisse-maladie PROGRES. Elle a exposé que PROGRES avait passé un contrat d'assurance collective avec elle et que dans le cadre de ce contrat, PROGRES distribuait les produits d'assurances d'HELSANA et assumait les contacts courants avec la clientèle. Cependant, seule HELSANA était juridiquement l'assureur ; c'était donc elle qui devait être actionnée en cas de litige. Celle-ci a par conséquent proposé au Tribunal de céans de procéder d'office et préalablement à la substitution de parties dans le cadre de la procédure en cours, PROGRES n'ayant manifestement pas qualité pour défendre. HELSANA a admis dans ce cadre les notifications qui avaient été faites jusqu'ici à l'adresse de PROGRES, comme si elles avaient été faites à la sienne propre. Par ailleurs, elle a rappelé les faits et confirmé qu'il y avait eu réticence, puisque les médecins qui avaient traité le patient en 2001 attestaient d'un syndrome lié à la consommation de dérivés du cannabis, qui n'avait pas été déclarée. C'était dès lors à raison que l'assureur s'était départi du contrat ; il n'avait pas à prendre en charge les frais

d'hospitalisation dans la clinique privée, selon les assurances complémentaires LCA.

21. Par courrier du 15 janvier 2004, le Tribunal de céans a demandé à l'assuré de se déterminer quant à la substitution des parties évoquée par HELSANA.

22. Par courrier du 19 janvier 2004, le demandeur a pris acte qu'HELSANA Assurances complémentaires SA reconnaissait avoir la qualité pour défendre dans la présente procédure en lieu et place de PROGRES et accepté la substitution des parties.

23. Par ordonnance du 27 janvier 2004, le Tribunal de céans a procédé à la substitution des parties, dans ce sens qu'HELSANA Assurances SA devenait partie défenderesse en lieu et place de PROGRES, caisse-maladie. Il a également ordonné la comparution personnelle des parties.

24. A l'occasion de celle-ci, qui s'est tenue le 9 mars 2004, HELSANA a confirmé l'existence de plusieurs réticences, dont le traitement ambulatoire de janvier 2001. Le fait d'avoir un rendez-vous chez le dentiste en vue d'un traitement orthodontique constituait une maladie au sens du chiffre 6 du formulaire et l'assuré avait donc donné une indication fausse en répondant "non" à cette question. La bronchite, l'accident au poignet gauche et la prise de Nicorettes devaient également être déclarés. HELSANA avait réagi après l'hospitalisation de 2002 et non à la réception des factures relatives au traitement de janvier 2001, car alors, les assurances complémentaires n'avaient pas été sollicitées, de sorte que la réticence relative aux assurances complémentaires n'avait été examinée qu'en 2002.

    Le demandeur a quant à lui expliqué que sa précédente bronchite remontait à 1997 lorsqu'il avait commencé à fumer. Il avait ensuite fait beaucoup de sport et n'avait plus souffert de cette maladie. Quant à la Nicorette, elle était délivrée sans ordonnance et il ne pouvait supposer qu'elle était considérée comme un médicament. Il reconnaissait avoir consommé du cannabis, de manière raisonnable. Il ne l'avait pas fait durant l'année scolaire, mais après ; il avait commencé à en consommer en entrant à l'école Bénédict vers octobre 2000. Il ne contestait plus les rapports médicaux figurant au dossier, faisant état d'une consommation de cannabis. Il ne contestait pas non plus qu'il y ait eu syndrome de sevrage comme l'indiquait le rapport de Prangins. Cela était dû au fait qu'il était hypersensible aux drogues, qui pouvaient être dangereuses pour sa santé. En janvier 2001, il avait eu une dépression avec crise d'angoisse qui était due en partie à un problème sentimental et en partie à la consommation de drogues et à ses problèmes à l'école. Il n'avait jamais eu de tels problèmes auparavant.

25. Invité par le Tribunal de céans à se déterminer quant au maintien ou non de sa demande, l'assuré a, par courrier du 5 avril 2004, persisté dans sa demande en paiement. Le fait qu'il ait admis avoir commencé à consommer du cannabis vers le mois d'octobre 2000 n'emportait pas *ipso jure* les conséquences prévues à l'art.

6 LCA. Il a soutenu que la défenderesse aurait conclu les assurances complémentaires même s'il avait répondu par l'affirmative à la question 15 du formulaire, car la consommation de cannabis était devenue banale et que ladite consommation était raisonnable et ne l'empêchait pas de suivre sa scolarité. De surcroît, le diagnostic relatif à un syndrome de sevrage lié à la consommation de dérivés du cannabis avait été posé lors d'une consultation qui remontait au 9 janvier 2001, soit à une date postérieure à la conclusion des contrats d'assurance litigieux et ne pouvait être pris en considération pour l'examen du risque auquel la défenderesse devait procéder avant d'admettre le demandeur comme assuré. Ainsi, la prise de cannabis pouvait être considérée comme un élément sans influence pour l'analyse du risque encouru au vu de la situation de fait qui prévalait à l'époque de la conclusion des contrats.

26. Dans sa réplique du 10 mai 2004, HELSANA a relevé que le service des examens du risque avait une pratique très restrictive en matière de drogues et de cannabis et refusait systématiquement tous les cas d'assurés déclarant une consommation, quelle qu'elle fut. Bien qu'aucune liste d'archivage ne fut établie sur la base de ce type de refus, ce service s'était remémoré deux dossiers pour lesquels les assurances complémentaires avaient été refusées. Des formulaires anonymisés concernant le refus de conclure des assurances complémentaires en cas de consommation de cannabis étaient jointes à la réplique. Enfin il était relevé que le demandeur pouvait d'autant moins taire sa consommation que, comme il l'avait avoué, il réagissait anormalement par hypersensibilité. Il savait donc présenter un risque spécial. Sa demande devait donc être écartée, même si l'on considérait que l'assurance avait été conclue en 2000 déjà.

27. Après transmission des écritures aux parties par pli du 13 mai 2004, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1er juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (ATF 130 I 226).

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. c de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la loi sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994, et à l'assurance-accidents obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 20 mars 1981.

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie et la demande de Monsieur B_____ doit être déclarée recevable.

3. En l'occurrence, il s'agit de déterminer si le demandeur a commis une ou des réticences avant la conclusion du contrat d'assurance, en remplissant le formulaire de santé, réticences qui auraient induit en erreur la caisse et qui l'aurait amenée à accepter le demandeur pour les assurances complémentaires proposées.

4. Il y a tout d'abord lieu de constater qu'il existe un litige entre les parties concernant la date de la conclusion des contrats ainsi que celle de leur entrée en vigueur.

   La LCA ne comprend pas de dispositions générales sur la conclusion du contrat d'assurance, hormis certaines règles particulières sur la proposition d'assurance (art. 1 à 3 LCA). L'art. 1er al.1 LCA stipule que celui qui fait à l'assureur une proposition de contrat d'assurance est lié pendant 14 jours s'il n'a pas fixé un délai plus court pour l'acceptation. Ce délai commence à courir dès la remise ou dès l'envoi de la proposition à l'assurance ou à son agent (al. 3). Le proposant est dégagé si l'acceptation de l'assureur ne lui parvient pas avant l'expiration du délai (al. 4). L'art. 2 LCA traite de la proposition du preneur d'assurance de prolonger ou de modifier un contrat et l'art. 3 des conditions générales d'assurances qui doivent être remises au proposant avant qu'il ait transmis le formulaire contenant sa proposition de contrat.

   Ces règles ne sont pas très précises et la réglementation générale du code des obligations s'applique à la conclusion du contrat d'assurance, dans la mesure ou les spécificités de la LCA n'y dérogent pas. Comme tout contrat, le contrat d'assurance se parfait par l'échange des manifestations de volontés réciproques et concordantes, avec cette particularité en matière d'assurances privées qu'elles se manifestent la plupart du temps entre absents (l'agent d'assurance n'est que négociateur et stipulateur, de sorte que c'est un organe de la compagnie d'assurance qui est habilité à contracter) par une proposition émanant en principe du preneur d'assurance (c'est le client qui est le proposant), bien que l'initiative de la conclusion du contrat revienne généralement à l'assureur. Cet accord des volontés, qui prend naissance selon l'art. 1 al. 4 LCA au moment de la réception - effective

ou objectivement possible - par l'assuré de l'acceptation de l'assureur, marque le début du contrat. Il concorde avec le principe accepté en droit commun pour la conclusion de contrat entre absents (art. 5 al. 1 CO) (cf. Jean-Benoît MEUWLY, La durée de la couverture d'assurance privée, p. 27 et ss., Editions universitaires fribourgeoises 1994).

Selon l'art. 19 LCA, sauf stipulation contraire, la prime échoit pour la première période d'assurance au moment de la conclusion du contrat. Par période d'assurance il faut entendre les laps de temps d'après lesquels est calculée l'unité de prime. En cas de doute, la période d'assurance est d'une année (al. 1). L'assureur qui délivre la police avant le paiement de le première prime ne peut pas se prévaloir de clauses de la police portant que l'assurance n'entre en vigueur qu'après le paiement de cette prime (al. 2).

5. En l'occurrence, c'est par courrier du 27 novembre 2000 que la caisse a admis sans réserve le demandeur pour tous les produits d'assurance choisis, à condition que ce dernier résilie les assurances auprès de sa caisse-maladie précédente, afin qu'elle puisse enregistrer les admissions avec effet au 1er janvier 2001, ce qui a été fait à cette même date.

   Il ressort en tout cas des pourparlers que la volonté réciproque et commune des parties était de faire entrer en vigueur l'assurance au 1er janvier 2001. La caisse a d'ailleurs émis des polices d'assurance LAMal et LCA en date du 11 janvier 2001, avec comme mention « valable dès le 1er janvier 2001 » pour les deux types d'assurances.

   Il apparaît ainsi au Tribunal de céans que le contrat a été conclu au moment de la réception par l'assuré de son admission par la caisse sans réserve pour tous les produits d'assurances choisis, soit peu après le 27 novembre 2000, bien que cette admission soit intitulée «pro forma». Dès lors, les assurances ont bien pris effet, selon la commune et concordante volonté des parties au 1er janvier 2001 et non pas, comme l'allègue la défenderesse lors du paiement de la première prime, ce qui d'ailleurs, au vu de l'émission d'une police d'assurance en date du 11 janvier 2001, serait contraire à l'art. 19 al. 2 LCA .

6. En vertu de l'art. 4 LCA, le proposant doit déclarer par écrit à l'assureur suivant un questionnaire ou en réponse à toutes autres questions écrites, tous les faits qui sont importants pour l'appréciation du risque, tels qu'ils lui sont ou doivent être connus lors de la conclusion du contrat (al. 1). Sont importants tous les faits de nature à influer sur la détermination de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues (al. 2). Sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques.

   Aux termes de l'art. 6 LCA, si celui qui devait faire la déclaration a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou 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 4 semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence.

Le proposant doit déclarer par écrit à l'assureur, suivant un questionnaire ou en réponse à toutes autres questions écrites, 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, soit tous les éléments qui doivent être considérés lors de l'appréciation du risque et qui peuvent éclairer l'assureur, à savoir toutes les circonstances permettant de conclure à l'existence de facteurs de risque (ATF 116 II 339 consid. 1a ; 116 V 226 consid. 5a et les arrêts cités).

Il résulte clairement du texte des art. 4 et 6 LCA qu'il ne faut adopter ni un critère purement subjectif, ni un critère purement objectif pour juger si le proposant a violé ou non son obligation de renseigner. En effet, la loi n'impose pas seulement au proposant de communiquer à l'assureur, en réponse aux questions correspondantes, les faits importants pour l'appréciation du risque qui lui sont effectivement connus, mais également ceux qu'il devrait connaître. Ce qui est finalement décisif, c'est de déterminer si et dans quelle mesure le proposant pouvait donner de bonne foi une réponse inexacte à l'assureur, selon la connaissance qu'il avait de la situation et, le cas échéant, selon les renseignements que lui avaient fournis des personnes qualifiées. La loi exige du proposant qu'il se demande sérieusement s'il existe un fait qui tombe sous le coup des questions de l'assureur, mais non qu'il recueille des renseignements sur l'existence d'un pareil fait ; le proposant remplit l'obligation qui lui est imposée s'il déclare, outre les faits qui lui sont connus sans autre réflexion, ceux qui ne peuvent pas lui échapper s'il réfléchit sérieusement aux questions posées (ATF118 II 333 consid. 2b p. 337 et les arrêts cités ; MAURER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3ème ed. 1995, p. 251 et ss.).

7. En l'occurrence, l'assureur invoque de nombreuses réticences de la part de son assuré, tel notamment le fait d'avoir omis de déclarer qu'il avait été fumeur, qu'il avait consommé des Nicorettes, qu'il avait été traité pour une bronchite, qu'il s'était coupé au poignet et qu'il avait consommé de la drogue sous forme de cannabis.

   En l'occurrence, il apparaît au Tribunal de céans que l'assuré a bien commis une réticence, mais uniquement sur ce dernier fait. En effet, aux termes du formulaire de santé, il avait été posé de manière très précise la question au demandeur de mentionner s'il avait déjà pris ou prenait des drogues. A cette question, l'assuré a répondu par la négative. Or, il a été traité ambulatoirement à la polyclinique psychiatrique de Prangins en date du 9 janvier 2001 (en couverture LAMal), notamment pour un syndrome de sevrage lié à la consommation de dérivés de cannabis (courrier des Drs F_____ et G_____ du 3 mai 2002). Le Dr D_____ de la clinique de la Métairie a en outre informé le médecin conseil d'HELSANA ASSURANCES SA en date du 29 janvier 2002 des motifs

d'hospitalisation de l'assuré en date du 16 janvier 2002. Le demandeur avait été victime d'un épisode psychotique aigu avec symptôme schizophrénique (bouffées délirantes), sur fond de personnalité schizothymique. Le patient présentait des états dépressifs répétés depuis au moins un an en combinaison avec un abus d'alcool et de cannabis et autres drogues, ayant rendu nécessaire une prise en charge au centre de thérapie brève de Genève. Les premiers symptômes (état dépressif avec suicidalité) étaient apparus depuis probablement 2 ans.

Il apparaît ainsi au vu des attestations médicales de ces trois médecins, que le demandeur avait consommé et consommait des drogues au moment où il a rempli le formulaire de santé, taisant ce fait d'importance, pour lequel il a dû être soigné en janvier 2001 déjà. Le demandeur a d'ailleurs reconnu lors de sa comparution personnelle du 9 mars 2004 consommer du cannabis depuis octobre 2000. Il n'a plus contesté les rapports médicaux figurant au dossier, faisant état de sa consommation de cannabis, ni le fait qu'il ait été soigné notamment concernant un syndrome de sevrage à cette substance à la clinique de Prangins, en janvier 2001. Il a d'ailleurs précisé à cette occasion qu'il était hypersensible aux drogues qui pouvaient être dangereuses pour sa santé. En janvier 2001, il avait subi une dépression, avec crises d'angoisse, qui étaient dues en partie à un problème sentimental, en partie à la consommation de drogues et en partie à ses problèmes à l'école.

Au vu de ces faits, le Tribunal de céans ne peut que constater que l'assuré a tu un fait important, soit sa consommation de cannabis, alors même qu'une question lui était posée, au passé comme au présent, concernant la consommation de drogues, qu'il se savait hypersensible à ces substances et connaissait leur dangerosité et l'effet négatif qu'elles pouvaient présenter pour lui.

Il appert dès lors que sur ce point crucial, le demandeur a commis une réticence, au sens de l'art. 4 LCA.

9. Il reste à examiner si l'assureur s'est départi des contrats dans le délai légal des quatre semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence (art. 6 LCA).

L'effet légal (détermination du moment à partir duquel le délai court pour l'assurance pour se départir du contrat) se produit à l'avènement d'une condition purement objective, la connaissance de la réticence, et ne dépend nullement de la question de savoir si, en prêtant l'attention usuelle, l'assurance eût dû connaître plus tôt le fait sur lequel l'assuré a gardé le silence. S'agissant de l'exercice d'un droit limité dans le temps en ce sens que l'inobservation du délai légal a pour conséquence la déchéance du droit lui-même (faculté de résoudre le contrat), les principes communément admis en matière d'interprétation de la loi ne permettent pas d'aggraver cet exercice en interprétant extensivement le texte légal. Ce point de

vue est corroboré par la considération plus générale que, dans d'autres rapports de droit également, celui qui est au bénéfice d'une déclaration positive de son co-contractant peut s'en tenir à cette déclaration sans avoir à contrôler l'exactitude, en se livrant à des investigations, même dans le cas où il y a des doutes à ce sujet. Le délai ne commence à courir que lorsque l'assureur reçoit des renseignements dignes de foi sur des faits dont on peut déduire avec certitude qu'une réticence a été commise ; de simples présomptions, qui apportent une plus ou moins grande vraisemblance, ne sont pas suffisantes (RBA XIV p. 67 let. b).

Trois arrêts du Tribunal fédéral ont enfin, en 1983, 1988 et 1990, confirmé lapidairement cette jurisprudence de trois quarts de siècle, « en accord avec la doctrine ». Le délai de quatre semaines ne commence à courir que lorsque l'assureur « est complètement orienté sur tous les points touchant la réticence et qu'il a une connaissance effective, de simples doutes à cet égard étant insuffisant » (ATF 102 II 160 consid. 2a ; arrêt non publié P. contre B. du 4 février 1988 consid. 2b ; ATF 116 V 229 consid. 6a et les références; cf. aussi ATF 116 II 342 consid. 2a in fine).

En l'occurrence, lors de l'hospitalisation du demandeur à la clinique de la Métairie le 16 janvier 2002, la caisse a demandé des renseignements médicaux concernant cette hospitalisation en division privée. C'est en date du 29 janvier 2002 que la clinique la Métairie a fait parvenir à HELSANA ASSURANCES SA un rapport médical concernant l'assuré qui indiquait que le patient présentait des états dépressifs répétés depuis au moins un an, en combinaison avec un abus d'alcool et de cannabis et autres drogues. Selon le Dr D_____ de la clinique de la Métairie, les premiers symptômes (état dépressif avec suicidalité) étaient apparus depuis probablement deux ans.

C'est par courrier du 11 février 2002, soit dans le délai des quatre semaines prescrit par l'art. 6 LCA, que la caisse s'est départie du contrat concernant toutes les assurances complémentaires (à l'exception de la DENTA) et qu'elle a communiqué à son assuré qu'elle ne verserait que les prestations équivalentes à une hospitalisation en division psychiatrique dans un hôpital du canton de domicile, en division commune. Elle sollicitait en outre le remboursement des prestations qu'elle avait déjà versées au cours de l'année 2001 au titre des assurances complémentaires.

Il apparaît également clairement, que si la caisse avait eu connaissance de ce fait, elle n'aurait pas conclu avec l'assuré les assurances complémentaires proposées.

Au vu de ce qui précède, force est de constater que la demande de l'assuré, mal fondée, doit être rejetée.

******

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

statuant conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ

A la forme :

1. Déclare la demande recevable ;

Au fond :

2. La rejette ;

3. Dit que la procédure est gratuite ;

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier:	La Présidente :
Pierre Ries	Isabelle Dubois

La secrétaire-juriste :
Frédérique Glauser

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances privées par le greffe