RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4187/2005 **ATAS/246/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 7 mars 2007

En la cause

Madame C_____, domiciliée , GRAND-LANCY, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître MATHEY-DORET Marc — demanderesse

contre

CSS ASSURANCE SA, sise Tribschenstrasse 21, LUCERNE — défenderesse

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Doris WANGELER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame C_____, née en 1965, est affiliée pour l'assurance obligatoire des soins selon la loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal) auprès de la MUTUEL ASSURANCES.

2. En date du 19 octobre 2004, l'assurée a signé une proposition d'assurance auprès de la CSS ASSURANCE (ci-après la CSS), selon la loi sur le contrat d'assurance (LCA) pour une couverture maladie et accidents en hospitalisation demi-privée, sans maternité, pour un montant maximum de 40'000 fr. par année civile.

3. Le 22 octobre 2004, une police d'assurance valable depuis le 1er janvier 2005 a été établie en faveur de l'assurée, conformément à la proposition d'assurance signée.

4. En date du 17 mai 2005, la "établissement hospitalier" a émis une demande de garantie pour une hospitalisation prévue le 19 mai 2005, pour un acompte de 8'000 fr.

5. Selon un compte-rendu opératoire du 24 mai 2005, le Dr A_____, neurochirurgien, a procédé, le 20 mai 2005, à l'opération d'une hernie discale L5-S1 gauche, ainsi qu'à une exploration inter-lamaire, une exérèse de la hernie et une discotomie.

6. En juillet 2005, la "établissement hospitalier" a adressé sa facture du 21 juillet 2005 à l'assurée. Le Dr B_____, anesthésiste, lui a également adressé sa note d'honoraires, ainsi que le Dr C_____, spécialiste en chirurgie orthopédique, qui avait traité la patiente à la "établissement hospitalier" en l'absence du Dr A_____.

7. L'assurée a transmis certaines des factures ayant trait à son hospitalisation à son assurance de base et d'autres à son assurance privée.

8. Par courrier du 21 juillet 2005, la MUTUEL ASSURANCES a informé l'assurée qu'elle ne prenait pas en charge la facture du Dr B_____, au motif que les coûts d'un séjour dans une division privée ou demi-privée étaient à sa charge ou à la charge de son assurance privée. Elle supportait en revanche la note d'honoraires du Dr A_____ ainsi qu'une facture d'imagerie médicale.

9. Par courrier du 8 juillet 2005 à l'assurée, la CSS a résilié l'assurance complémentaire avec effet rétroactif à la date de la conclusion du contrat, au 1er janvier 2005. Elle a exposé que son assurée avait signé une proposition d'assurance le 19 octobre 2004, répondant par la négative à toutes les questions qui lui étaient posées, notamment à celle de savoir si elle souffrait actuellement de maladies, de troubles psychiques, d'infirmités, de suites de maladies ou d'accidents (dommages dentaires inclus), à celle de savoir si elle était actuellement en traitement médical ou

si elle suivait une thérapie et à celle de savoir si au cours des 5 dernières années elle avait été suivie par un médecin, un naturopathe, un thérapeute, à l'hôpital, en cure, si elle avait été malade ou accidentée. Sur cette base, la CSS l'avait acceptée sans restriction. Dans le cadre de la révision de son dossier, l'assurance avait demandé un certificat au Dr D_____, médecin traitant de l'assurée, qui avait indiqué que sa patiente souffrait de problèmes de dos (lombosciatalgies gauches depuis juin 2004) ainsi que d'autres affections, avant la signature de la proposition d'assurance. Or, ces problèmes de santé auraient dû être mentionnés dans la déclaration de santé. En effet, si ces antécédents médicaux avaient été déclarés lors de la signature de la proposition, l'assurance aurait été en droit d'accepter l'assurée avec une exclusion de prestations ou de refuser toute assurance complémentaire, ce qu'elle aurait en l'occurrence fait. A ce jour, comme la CSS avait constaté une réticence de la part de son assurée, elle se départissait du contrat avec effet au 1er janvier 2005 et réclamait en restitution toutes les prestations déjà prises en charge par elle-même.

10. Par courrier du 2 août 2005, l'assurée a contesté avoir commis une réticence. Elle était de bonne foi lors de la signature du contrat d'assurance et n'a dissimulé aucun fait pouvant avoir une influence sur l'évaluation d'un risque. À la signature de la proposition d'assurance, elle a au contraire indiqué avoir été brièvement hospitalisée fin 2003 pour le traitement d'une angine tenace et avoir consulté son médecin en 2004 pour des douleurs au bas du dos, lequel avait requis une colonoscopie qui s'était révélée normale et qui n'avait pas donné suite à un traitement. Dès lors, la CSS n'était pas fondée à se prévaloir d'une réticence et à se départir du contrat.

11. Par courrier du 22 août 2005, l'assurée a exposé à la CSS que c'était son agent d'assurance, qui, sur la base des indications clairement données par elle-même, avait répondu négativement aux questions du questionnaire, considérant que les faits dûment signalés n'avaient pas à être mentionnés, s'agissant d'éléments sans importance.

12. Par courrier du 9 septembre 2005, la CSS a relevé que le fait que l'assurée ait signé la proposition signifiait qu'elle avait donné son accord aux données qui y étaient inscrites.

13. Par courrier du 29 novembre 2005, l'assurée a déposé une demande en paiement devant le Tribunal cantonal des assurances sociales, concluant, sous suite de dépens, à ce qu'il soit constaté que la CSS n'était pas fondée à invoquer une réticence et que le contrat d'assurance, objet de la police 377-35-630/0001, était toujours en vigueur, ainsi qu'à la condamnation de la défenderesse au versement de 15'520 fr. 30 plus intérêt à 5 % dès le 1er septembre 2005. Elle a allégué avoir informé l'agent de la CSS qu'elle avait été brièvement hospitalisée en fin 2003 pour le traitement d'une angine tenace et qu'elle avait également consulté son médecin généraliste en mai 2004 pour des douleurs au bas du dos qui, après des examens

(notamment une colonoscopie) n'avaient débouché sur aucun traitement ni diagnostic particulier. L'agent d'assurance lui avait répondu que ces éléments n'étaient pas importants et avait lui-même coché dans le formulaire des réponses négatives. En mai 2005, l'assurée avait dû être hospitalisée auprès de la "établissement hospitalier" pour se faire opérer d'une sciatique d'apparition spontanée au membre inférieur gauche, premier épisode début décembre 2004. L'hospitalisation en demi-privé et les notes d'honoraires des différents médecins s'élevaient à un montant total de 15'520 fr. 30 que la CSS devait prendre en charge. En effet, selon la jurisprudence, l'agent qui déclarait au proposant qu'il s'agissait de répondre à de simples questions de routine et lui donnait ainsi l'impression que ces questions n'étaient pas décisives provoquait lui-même la réticence; l'assureur ne pouvait en outre pas soulever le moyen tiré de la réticence si son agent avait transcrit de façon inexacte les déclarations claires et sans réserve faite par le proposant. Or, la demanderesse avait déclaré à l'agent d'assurance son mal de dos et ce dernier l'avait considéré comme un fait sans importance, ne nécessitant pas de mention particulière. Dès lors, elle n'avait commis aucune réticence. Si par impossible le Tribunal arrivait à la conclusion inverse, il faudrait tenir compte du fait que c'était l'agent qui avait rempli le questionnaire médical, jugeant les éléments déclarés par l'assurée comme banals. Ainsi l'assurance ne pouvait-elle se prévaloir d'une prétendue réticence, provoquée par son agent.

14. Dans sa réponse du 11 janvier 2006, la défenderesse a fait valoir que son agent avait pris un soin tout particulier à poser les questions. À aucun moment l'assurée n'avait fait état d'une hospitalisation à fin de 2003 ni n'avait mentionné avoir consulté son médecin généraliste pour des douleurs au bas du dos ayant donné lieu à une colonoscopie. Si tel avait été le cas, son agent aurait déclaré ces problèmes de santé. Or, selon l'attestation du Dr D_____ du 27 juin 2005, la demanderesse avait notamment été traitée lors des 5 dernières années pour un syndrome vestibulaire aigu périphérique récidivant (paroxystique, bénin), pour des angines pultacées avec abcès (une fois) et hospitalisation le 31 décembre 2003, pour des lombosciatalgies gauches depuis juin 2004 et pour une colite régionale depuis juin 2001. Il y avait eu de nombreux arrêts de travail (11 fois en cinq ans). Ayant caché ces faits, l'assurée avait commis une réticence, qui lui permettait de se départir du contrat. Enfin, la défenderesse a souligné qu'oser prétendre que son agent avait relativisé et omis volontairement de répondre aux questions relevait de la diffamation voire de la calomnie.

15. En date du 29 mars 2006, s'est tenue devant le Tribunal de céans une audience de comparution personnelle des parties.

    La demanderesse a expliqué avoir choisi la CSS suite à une recherche Internet. Elle cherchait une assurance pour son fils et avait été attirée par l'attractivité des prix de la CSS. Le jour de l'entretien avec l'agent, ce dernier lui avait posé oralement la question suivante : "Je suppose que vous êtes en bonne santé et que vous ne

souffrez pas de maladie grave". Il ne lui avait pas lu les questions. Il les avait cochées lui-même. L'assurée avait signé la dernière feuille de la proposition, mais n'avait pas vu les autres pages où figuraient les questions. L'écriture en page 1 à 4 du formulaire n'était d'ailleurs pas la même que celle de la page 5 (signature, date et lieu). Lors de l'entretien, elle avait indiqué à l'agent qu'en décembre 2003, elle avait été hospitalisée pendant 5 jours pour une angine et qu'elle n'avait pas trouvé très confortable de se retrouver avec plusieurs personnes dans une chambre qui comportait 5 lits. Lorsque l'agent lui avait demandé si elle était en bonne santé, elle lui avait répondu avoir vu son médecin traitant en mai 2004 pour des douleurs au bas du dos, qu'une colonoscopie et des prises de sang avaient été effectuées et que le tout était normal. Il avait répondu que ce n'était pas grave. Elle n'avait reçu la copie de la proposition d'assurance qu'après le refus de la CSS de prendre en charge l'intervention de mai 2005.

Quant à l'assurance, elle a déclaré avoir des doutes quant aux déclarations de l'assurée. En effet, tous les conseillers à la clientèle étaient rigoureusement instruits, en raison des risques liés à la réticence. Ils devaient lire entièrement chaque question du questionnaire et laisser le temps à l'assuré de relire la proposition avant de signer. En général la proposition une fois signée n'était pas remise à l'assuré, mais donnait lieu à l'établissement d'une police qui lui était expédiée. Enfin, la défenderesse a reconnu que l'écriture figurant en page 1 à 4 du questionnaire n'était pas la même que celle figurant en page 5.

16. En date du 7 juin 2006, se sont tenues devant le Tribunal de céans des audiences d'enquêtes.

Monsieur G_____, assureur, a été entendu à titre de témoin. Il a expliqué travailler pour la CSS depuis octobre 2000 au bénéfice d'un CFC de gestionnaire de vente. Il n'avait pas été averti qu'il allait être convoqué comme témoin et n'avait pas parlé de l'audience avec ses supérieurs. Il n'avait pas de souvenir de l'entretien avec l'assurée. Il a expliqué que les contrats d'assurance pouvaient être établis de deux façons, soit lors d'une rencontre, soit en envoyant la proposition d'assurance au client. Lors de l'entretien, le questionnaire était complété avec le proposant. Un tel entretien durait entre 30 minutes et 2 heures. Normalement c'était l'assuré qui remplissait le questionnaire. Dans le cas présent, il constatait que c'était lui qui l'avait fait. Lorsque le conseiller en clientèle remplissait le questionnaire, il posait les questions et notait les réponses. Dans le cas particulier, il ne se rappelait pas avoir posé d'autres questions que celles figurant dans le questionnaire. Il était possible qu'il ait posé une question telle que "est-ce que vous êtes en bonne santé ou quel est votre état de santé ?". Dans les questionnaires, il y avait une série de questions médicales qui portaient sur le passé. Les assurances étaient intéressées par le résultat des consultations médicales, à savoir si cela avait débouché sur un diagnostic spécial ou sur une prescription de traitement. Si tel était le cas, ce fait était noté dans le questionnaire; dans le cas contraire rien n'est noté. Si la

demanderesse lui avait parlé de douleurs dans le bas du dos et d'une colonoscopie, cela lui aurait semblé important et il aurait noté ce fait. Par contre, si l'assurée avait simplement dit avoir consulté son médecin pour des douleurs de dos et avoir effectué une prise de sang dont les résultats s'étaient révélés normaux, il n'aurait rien noté, en l'absence de diagnostic. Si l'assurée lui avait parlé d'une angine ayant entraîné quelques jours d'hospitalisation, il aurait en tout cas noté l'hospitalisation. Sur questions du Tribunal, le témoin a précisé que si l'assurée lui avait parlé d'angine, de lombosciatalgies et d'arrêts de travail, il aurait mentionné ces faits. Il a souligné que toutes les questions médicales étaient posées les unes après les autres, car elles n'avaient rien à voir les unes avec les autres. Il était exact qu'il avait lui-même rempli le questionnaire et que ce n'était pas la procédure habituelle. Cela arrivait parfois lorsque le client le lui demandait ou lorsque celui-ci ne comprenait pas bien les questions. Le témoin ignorait pourquoi dans ce cas précis c'était lui qui avait rempli le questionnaire. Sur question du Tribunal, il a confirmé ne pas se souvenir de la teneur de l'entretien qu'il avait eu avec la demanderesse. Il était impossible qu'il ait posé la question générale "êtes-vous en bonne santé ?". Il participait à environ 600 à 700 entretiens par année. Enfin, il a expliqué que le questionnaire de la proposition d'assurance comportait 5 pages qui étaient agrafées ou reliées par un coin. Il n'était pas possible que l'assurée n'ait eu en mains que la dernière page.

17. Par courrier du 12 juin 2006, le Tribunal de céans a demandé à la MUTUEL ASSURANCES de bien vouloir lui communiquer toutes les propositions d'assurance qu'elle aurait établies pour l'assurée au cours des années 2003 à 2005.

18. Par courrier du 28 juin 2006, la MUTUEL ASSURANCES a transmis au Tribunal une proposition d'assurance remplie par la demanderesse en date du 12 avril 2004. Y étaient notamment mentionnés l'hospitalisation ainsi que 6 séances de physiothérapie maxillaire faciale.

19. Par courrier du 3 août 2006, la demanderesse a relevé que l'agent d'assurance avait reconnu avoir rempli lui-même le questionnaire litigieux. Cependant, celui-ci ne se souvenait de rien; dès lors ses affirmations ne pouvaient être retenues. S'agissant de la proposition d'assurance transmise par le groupe MUTUEL, l'assurée avait bien donné tous les renseignements utiles sur son état de santé, à l'instar de ce qu'elle avait fait oralement auprès de l'agent d'assurance de la CSS. Elle a par ailleurs relevé que le montant de la prime du groupe MUTUEL était très largement supérieur à celui de la CSS pour le même type d'assurance. Enfin, il s'avérait que la CSS avait assuré le fils de la demanderesse alors qu'il avait de graves problèmes de santé, ce qui confirmait que si la proposition d'assurance avait été dûment remplie par l'agent, la CSS aurait également conclu une assurance avec la demanderesse aux mêmes conditions. Ce motif devait conduire à l'admission de la demande de l'assurée indépendamment même de l'existence d'une réticence - qui était contestée.

20. Dans ses écritures du 4 août 2006, la défenderesse a fait valoir qu'il était probable que le groupe MUTUEL ait refusé la proposition remplie par la demanderesse en raison des antécédents médicaux qui y étaient mentionnés. Si tel était le cas, il était concevable que la demanderesse ait à dessein tu ses propres antécédents médicaux (alors qu'elle avait déclaré ceux de son fils). La CSS a dès lors prié le Tribunal de céans de demander au groupe MUTUEL la raison pour laquelle la proposition du 12 avril 2004 n'avait pas été suivie d'une police d'assurance. Ce n'est qu'après cette réponse que ses conclusions définitives pourraient être déposées.

21. Par courrier du 29 août 2006, le Tribunal de céans a interrogé la MUTUEL ASSURANCES concernant la proposition d'assurance remplie par la demanderesse le 12 avril 2004.

22. Par courrier du 15 septembre 2006, la MUTUEL ASSURANCES a répondu aux questions qui lui étaient posées. La proposition n'avait pas été acceptée en raison des antécédents médicaux figurant sur la proposition d'assurance. Ce refus de conclure avait été communiqué à l'assurée le 21 avril 2004.

23. Par courrier du 13 octobre 2006, la demanderesse a rappelé que le témoin avait admis avoir rempli lui-même le questionnaire et qu'il s'agissait d'une pratique inhabituelle. Par ailleurs, le fait qu'une proposition d'assurance ait été refusée par le groupe MUTUEL en raison de ses antécédents médicaux ne concernait en rien la présente affaire et ne saurait faire douter de sa bonne foi. Enfin, que la CSS ait assuré son fils, qui présentait des problèmes de santé, démontrait que, même si l'assurée avait indiqué de façon inexacte des faits déterminants - ce qui était contesté -, la défenderesse aurait néanmoins conclu le contrat aux mêmes conditions ce qui, selon la jurisprudence, excluait que l'on puisse se prévaloir d'une réticence.

24. Dans ses observations du 13 octobre 2006, la défenderesse a relevé que ce n'était pas les prix attractifs qui avaient attiré l'assurée chez elle, mais bien le fait que le groupe MUTUEL avait refusé sa proposition d'assurance. Il était désormais établi que la demanderesse savait que ses antécédents avaient amené une assurance à refuser de conclure une assurance complémentaire privée. Il était en outre évident qu'à l'instar du groupe MUTUEL, elle n'aurait jamais conclu le contrat litigieux si elle avait su que la demanderesse avait subi tous ces antécédents. Il n'était par ailleurs pas relevant que son fils avait été admis dans une assurance complémentaire CSS alors qu'il avait déclaré des antécédents médicaux, contrairement à la demanderesse. Dès lors, le comportement de l'assurée devait être qualifié de téméraire, ce qui devait entraîner sa condamnation à la totalité des frais de la présente procédure.

25. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (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 3 juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Aux termes de l'art. 56 V al. 1 let. c 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 fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal) et à l'assurance-accidents obligatoire prévue par la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA).

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

3. La loi fédérale sur la contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA) a subi des modifications en vigueur depuis le 1er janvier 2006 et depuis le 1er janvier 2007. Cependant, du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits. Dès lors les dispositions de la LCA seront citées dans leur teneur en vigueur au moment des faits déterminants, soit avant l'entrée en vigueur au 1er janvier 2006 et au 1er janvier 2007 des nouvelles dispositions de la LCA.

4. a) Aux termes 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 lui être connus lors de la conclusion du contrat (al. 1); sont importants 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 (al. 3). Si, lors de la conclusion du contrat d'assurance, celui qui devait faire la déclaration a 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 (art. 6 LCA).

Les faits visés à l'art. 4 LCA sont tous les éléments qui doivent être pris en considération lors de l'appréciation du risque et qui peuvent éclairer l'assureur sur l'étendue du risque à couvrir, à savoir toutes les circonstances permettant de conclure à l'existence de facteurs de risque (ATF 118 II 333 consid. 2a p. 336 et les arrêts cités). En d'autres termes, il s'agit de tous les faits qui sont de nature à influencer, dans le cas particulier, la survenance, l'intensité et l'importance du risque, c'est-à-dire non seulement les faits qui font naître le risque, mais aussi tous ceux qui permettent de conclure rétrospectivement à l'existence d'un risque (NEF, Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), n° 12 ad art. 4 LCA).

L'assuré n'a une obligation de déclaration qu'en relation avec un questionnaire ou d'autres questions écrites de l'assureur (art. 4 al. 1 LCA). Il doit déclarer les faits qui lui sont connus ou doivent lui être connus lors de la conclusion du contrat (art. 4 al. 1 in fine LCA). Selon la jurisprudence, 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, laquelle s'apprécie au demeurant sans égard à une éventuelle faute du preneur. Ce qui est 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. Il doit se demander sérieusement s'il existe un fait qui tombe sous le coup des questions de l'assureur; il remplit son obligation 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 (ATF 118 II 333 consid. 2b p. 237 et les arrêts cités; NEF, op. cit., n° 26 ad art. 4 LCA). Celui qui tait des indispositions sporadiques qu'il pouvait raisonnablement de bonne foi considérer sans importance pour l'évaluation du risque et passagères, sans devoir les tenir pour une cause de rechute ou de symptômes d'une maladie imminente aiguë, ne viole pas son devoir de renseigner (ATF 116 II 338 consid. 1b p. 340 et les références).

Pour décider si une question posée par l'assureur est précise et non équivoque au sens de l'art. 4 al. 3 LCA, il y a lieu de l'interpréter selon le principe de la confiance (ATF 101 II 339 consid. 2b p. 344; 116 II 338). Si une telle question a été posée, le fait sur lequel elle porte est réputé important (art. 4 al. 3 LCA). L'assuré peut toutefois renverser cette présomption en apportant la preuve que l'assureur aurait néanmoins conclu le contrat aux conditions prévues s'il avait connu le fait omis ou indiqué d'une façon inexacte (ATF 92 II 342 consid. 5 p. 352). En d'autres termes, il doit établir que la fausse ou inexacte déclaration de ce fait n'aurait pas eu d'influence sur la détermination de l'assureur de conclure le contrat ou de le conclure aux conditions convenues (art. 4 al. 2 LCA; NEF, op. cit., n° 56 ad art. 4 LCA).

b) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

Si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve. En effet, en cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à la partie adverse (ATF 124 V 375 consid. 3; RAMA 1999 n° U 344, p. 418 consid. 3, ATFA non publié du 21 novembre 2001, U 58/01, consid. 4a).

5. En l'occurrence, il convient de déterminer si la demanderesse a commis une réticence permettant à la défenderesse de se départir du contrat d'assurance, ou non.

Il est établi que lors de l'entretien avec l'agent d'assurance, la demanderesse n'a pas elle-même rempli la proposition d'assurance, mais qu'elle a signé ladite proposition en page 5, le 19 octobre 2004. En revanche, il n'est nullement établi qu'elle ait déclaré oralement à Monsieur G_____, agent d'assurance, ses antécédents médicaux, à savoir une hospitalisation en raison d'une angine et des douleurs de dos ayant nécessité une colonoscopie, notamment. En effet, si la demanderesse fait valoir qu'elle a annoncé ces faits à l'agent d'assurance qui les aurait jugés trop insignifiants pour les noter sur le questionnaire, ce dernier ne se souvient pas de l'entretien qu'il a eu avec que la demanderesse, participant à environ 600 à 700 entretiens par année. Le témoin affirme au contraire que si l'assurée lui avait annoncé lesdits antécédents, il en aurait fait mention dans le questionnaire, car ces faits étaient importants pour l'assurance. Ainsi convient-il de constater que la demanderesse n'a pas réussi à établir, au degré de vraisemblance prépondérante requis, qu'elle avait déclaré oralement ses antécédents médicaux à l'agent d'assurance. Il y a par ailleurs lieu de relever que la demanderesse n'a pas non plus prouvé qu'elle aurait signé la dernière page de la proposition d'assurance sans avoir lu les autres pages de ladite proposition. Force est par conséquent de constater qu'elle a commis une réticence, à tout le moins en signant une proposition d'assurance ne faisant état d'aucun antécédent médical. Aussi le Tribunal de céans ne peut-il que constater que la demanderesse a échoué dans l'établissement de la preuve et qu'il n'est ni établi que l'assureur a provoqué la réticence ni établi que l'assureur aurait néanmoins conclu le contrat aux conditions prévues s'il avait connu les faits omis. En effet, la demanderesse ne peut rien tirer du fait que la CSS a

conclu une assurance complémentaire avec son fils adolescent, qui avait déclaré des antécédents médicaux, car ce fait ne présente pas un degré de vraisemblance prépondérante, s'agissant de deux contractants d'âges différents. Par ailleurs, que la demanderesse ait signé une proposition d'assurance complémentaire avec le groupe MUTUEL, qui a été refusée en raison des antécédents médicaux déclarés, ne saurait non plus avoir valeur de preuve concernant la réticence commise envers la CSS. Enfin, il convient encore de relever que les antécédents tus constituent sans nul doute des éléments importants, puisqu'une autre assurance a refusé de conclure avec la demanderesse, en raison justement desdits antécédents. Quoi qu'il en soit, l'assurée n'a pas pu prouver que la CSS aurait conclu une assurance complémentaire aux mêmes conditions si elle avait connu les antécédents médicaux de son assurée.

Au vu de ce qui précède, force est de constater que la demanderesse a échoué à rapporter la preuve qu'elle n'aurait pas commis de réticence, ayant bien signé la proposition d'assurance ne comportant aucune mention aux antécédents médicaux. Elle doit donc supporter les conséquences de cette absence de preuve. Aussi la défenderesse est-elle en droit de se départir du contrat, ce qu'elle a fait dans le délai légal. La demande, mal fondée, sera par conséquent rejetée.

Enfin, la procédure étant gratuite, il n'y a pas lieu de condamner la demanderesse à des indemnités de procédure en raison d'un comportement téméraire, nullement établi au demeurant.

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 auprès du Tribunal fédéral, 1000 LAUSANNE 14, conformément aux articles 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La Présidente :
Sylvie CHAMOUX	Juliana BALDE

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 le