

COUR CIVILE

Audience de jugement du 3 mars 2010

Présidence de M. BOSSHARD, président

Juges : Mme Carlsson et M. Muller

Greffier : M. Peissard

Cause pendante entre :

B.H. _____
A.H. _____
C.H. _____

(Me J.-L. Subilia)

et

K. _____

(Me D. Pache)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. Feu D.H._____, né le 10 février 1963, exerçait depuis 1985 le métier d'imprimeur indépendant; décédé en cours d'instance le 4 février 2007, il a laissé pour héritiers son épouse, la demanderesse B.H._____, et ses deux enfants adolescents au moment de l'ouverture du procès, les demandeurs A.H._____ et C.H._____.

La défenderesse K._____ est une société anonyme ayant son siège à Adliswil (ZH). Elle s'est substituée à T._____ le 1^{er} octobre 1998, par suite de fusion, changement de statuts et modification de raison sociale, en qualité de co-contractante de feu D.H._____ à une police d'assurance décrite ci-dessous, qu'elle a reprise.

2. Le 19 novembre 1994, feu D.H._____ a signé une proposition pour une assurance-risque avec participation aux excédents auprès de T._____, à Saint-Gall. Sa signature figure sous un paragraphe rappelant que les signataires déclarent avoir répondu intégralement et conformément à la vérité aux questions posées. Le questionnaire figurant sous la rubrique "Déclaration de santé pour les assurances sans examen médical" de cette proposition n'a pas été rempli.

Le 27 février 1995, feu D.H._____ a souscrit auprès de T._____ une police d'assurance risque n° 612.911 comportant, outre le versement d'un capital de 350'000 fr. en cas de décès avant le 1^{er} décembre 2004, les prestations suivantes, avec libération du paiement des primes en cas d'incapacité de gain :

"SFr. 60'000.-- Rente en cas d'incapacité de gain (délai d'attente 90 jours) par an jusqu'au 01.12.2004"

Le bénéficiaire de cette police était feu D.H. _____ en cas de vie et, en cas de décès, "le conjoint, à défaut les enfants, à défaut les parents, à défaut les héritiers de la personne assurée". Des "Conditions Générales d'Assurance (CGA) pour les assurances sur la vie et les rentes vieillesse (édition 1992)" étaient applicables à cette police. Ces conditions précisent en outre que "les dispositions de la Loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA) sont applicables de manière générale".

L'article 29 chiffre 2 des CGA précitées stipule que l'"incapacité de gain" est réalisée "lorsque l'assuré, par suite d'une maladie constatée par un médecin, ou d'un accident, est partiellement ou totalement hors d'état d'exercer sa profession ou une autre activité lucrative correspondant à sa position, ses connaissances ou ses aptitudes". Le chiffre 3 de ces dispositions précise que la rente et la libération du paiement des primes sont octroyées en fonction du degré de l'incapacité de gain, mais que si cette incapacité atteint ou dépasse 66 2/3 %, les prestations sont servies en totalité et qu'aucune prestation n'est allouée pour une incapacité de moins de 25 %. L'article 4 prévoit que l'assureur peut être actionné à son siège social "ou au domicile suisse du preneur d'assurance ou de l'ayant-droit". Enfin, l'art. 20 des conditions générales règle les conditions de la participation aux excédents stipulée par la police d'assurance.

Après avoir signé la proposition d'assurance, feu D.H. _____ a effectué une visite médicale auprès du Dr L. _____ à [...]. Le questionnaire du 30 novembre 1994, rempli avec le praticien lors de cette visite, précise que le médecin est prié de noter lui-même les réponses de la personne à assurer ou de les revoir avec elle si cette dernière les a inscrites au préalable. De plus, en complétant et en signant le formulaire, l'intéressé certifie avoir répondu de manière complète et véridique aux questions posées. La police d'assurance n° 612.911 a été établie le 27 février 1995 sur la base de ce document.

Le questionnaire du 30 novembre 1994 mentionne que feu D.H._____ n'avait souffert jusqu'alors d'aucune des maladies ou affections de la liste, et d'aucun accident, et qu'il n'avait fait l'objet d'aucun examen ou traitement, à l'exception de ceux relatifs à une appendicite et une hernie, ainsi qu'une radiographie dont le résultat s'était révélé très bon. En particulier, feu D.H._____ a inscrit une croix dans la case "non" en face de la question 9.e) ainsi libellée : "Consommez-vous ou avez-vous consommé des stupéfiants (drogues) ?".

3. Feu D.H._____ a traversé une période difficile dès les années 1996 et 1997, au cours de laquelle son comportement a fortement changé, avec des problèmes professionnels et conjugaux; il travaillait intensément et restait à l'ouvrage très tard, effectuant un surcroît de travail important. Il s'est mis à boire de l'alcool à l'excès, avec un ouvrier colombien, ou à tout le moins après l'avoir engagé, et a pris des stupéfiants au moins dans les années 1998 et 1999, voire plus tôt. La période exacte où il a débuté sa consommation de drogue, qui est au cœur du litige, sera discutée en détails plus bas. En raison de cette pression professionnelle et de ses difficultés conjugales, il était en crise personnelle grave. Ces éléments ressortent des témoignages de I._____, toujours employée du prénommé à l'époque de son audition en 2006, et P._____, client puis ami de celui-ci entendu en 2009 après son décès, dont les déclarations ne peuvent être retenues, en raison des liens qu'ils entretenaient avec feu D.H._____, que si elles sont corroborées par d'autres éléments de preuve. Elles concordent toutefois en l'occurrence, ce qui permet de tenir les faits ci-dessus pour établis. Le fait que feu D.H._____ consommait à cette époque des stupéfiants et de l'alcool en quantité abusive, ainsi que les problèmes importants qu'il rencontrait avec son épouse, sont en outre confirmés par le témoin C._____, dont il n'y a pas lieu de mettre en doute les déclarations.

Entre 1995 et 1996, les revenus de l'activité lucrative de feu D.H._____ sont passés de 177'592 fr. à 282'788 fr. selon le chiffre 021 de sa déclaration d'impôt 1997-1998. La défenderesse a allégué que

l'intéressé ne prétendait pas qu'ils auraient ensuite diminué. Le contraire n'est pas établi.

Entre les années 1996 et 1997, feu D.H. _____ a construit, respectivement transformé, une villa familiale, route de la Croix 107 à Lutry, et est venu y habiter avec sa femme et ses enfants au mois de juillet 1997.

Une procédure de divorce opposant feu D.H. _____ à la demanderesse B.H. _____ a été introduite le 1^{er} juillet 1998; elle a comporté des mesures provisionnelles. Le 13 mars 2002, les époux ont passé une convention de mesures protectrices de l'union conjugale indiquant dans son préambule qu'elle formait le prolongement de deux conventions précédentes de la même sorte et que "les périodes de séparation ont alterné avec les tentatives de reprise de la vie commune".

4. Par note du 10 février 2000, l'agence de [...] de la défenderesse a fait savoir à sa direction que feu D.H. _____ avait eu "un cas qui a débuté le 4 novembre 1999" et demandait de "faire le nécessaire" pour obtenir la libération de ses primes.

Par courriers des 17 février et 16 mars 2000, la défenderesse a prié feu D.H. _____ de compléter et de lui renvoyer une déclaration d'incapacité de gain avec attestation médicale. Dans une lettre du 19 avril 2000, elle l'a avisé que si elle n'était pas en possession de ce document le 22 mai 2000, elle considérerait qu'il entendait renoncer à d'éventuelles prestations. La défenderesse allègue n'avoir jamais obtenu en retour la déclaration d'incapacité de gain réclamée, sans que le contraire ne soit établi.

Durant la période correspondant aux années 2000 à 2002, feu D.H. _____ a eu des comportements extravagants. Il avait ainsi réservé un voyage en Concorde et un séjour à New York pour douze personnes, pour le prix de 110'130 fr., qui lui a été facturé le 24 avril 2002 et dont un acompte de 55'000 fr. a été payé le 14 juin 2002; il s'était également

inscrit avec son fils à un cours "Master GT Maserati" se déroulant les 28 et 29 mai 2002, payé à hauteur de 5'100 francs. Pendant toute la période considérée, feu D.H._____ était également dépensier et incohérent dans les ordres qu'il donnait. Ce dernier point ressort du témoignage de I._____, confirmé par celui de N._____. Les déclarations de cette dernière ne peuvent être retenues que si elles sont corroborées par d'autres moyens de preuve, pour le motif qu'elle était l'amie de feu D.H._____, en 2001, et qu'elle a rédigé, à sa demande et à l'attention du conseil des demandeurs le 13 octobre 2003, une lettre démentant le fait qu'il aurait présenté en 2002 une cocaïnomanie d'au moins 10 ans. A une époque indéterminée, feu D.H._____ s'est encore installé au Beau-Rivage Palace et a acquis un véhicule de marque Maserati.

5. Feu D.H._____ devait se présenter le 7 juin 2002 pour une cure programmée à la clinique de la [...]. Des séjours et cures planifiés à l'avance étaient effectués dans la division traitant la toxicomanie de cet établissement, spécialisé notamment dans les dépendances, au sein duquel les admissions en urgence étaient toutefois fréquentes entre 1996 et 2004. Le jour fixé, il a fallu toutefois se mettre à plusieurs pour chercher feu D.H._____; il avait ingéré de grandes quantités d'alcool et consommé de la drogue, de sorte qu'il était sous l'emprise de ces psychotropes lorsqu'il a été admis à la clinique. Son *status* d'admission mentionne encore de légers symptômes de manque. Vu son état, il a été placé dans la division des états psychiatriques aigus et a fait l'objet d'un sevrage à la cocaïne dans les jours qui ont suivi. Lors de son admission, il n'était pas collaborant et le Dr X._____, qui l'a traité, a plutôt discuté avec l'amie de celui-ci; ultérieurement, il s'est entretenu avec le patient lui-même.

Du 7 au 19 juin 2002, feu D.H._____ a été hospitalisé à la clinique de la [...], à [...]. Il a ensuite séjourné, du 1^{er} au 21 octobre 2002, à la clinique [...] à [...]. Dans une lettre du 31 octobre 2002 au Dr C._____, la clinique en question décrit cette dernière hospitalisation, tout en rappelant que feu D.H._____ y avait déjà séjourné en 1999.

Une lettre de sortie de l'hôpital psychiatrique de Prangins du 8 août 2002, concernant un séjour de feu D.H. _____ au mois de juillet précédent, ne mentionne pas, dans ses "éléments anamnestiques", une cocaïnomanie durant depuis au moins dix ans.

6. Le Dr C. _____ a dressé un "certificat médical concernant l'incapacité de travail/de gain" de feu D.H. _____ le 7 novembre 2002, sur une formule à compléter portant l'en-tête de la défenderesse. Ce certificat constate une "incapacité d'exercer la profession habituelle" à 100% depuis le 7 juin 2002 et durant encore, ainsi qu'une "dépendance à plusieurs substances, dès env. 1996". Le 7 octobre 2002, le même médecin avait établi pour son patient un certificat médical d'incapacité de travail à 100 % depuis le 15 juin 2002 et toujours en cours.

Par lettre du 29 novembre 2002, la défenderesse a accusé réception du certificat médical sur formulaire du Dr C. _____, ainsi que de l'avis de sinistre qu'elle avait envoyé le 23 octobre 2002 à feu D.H. _____, tout en faisant savoir qu'elle entendait "prendre des renseignements complémentaires". Sur l'avis de sinistre précité, complété et signé par le preneur d'assurance le 6 novembre 2002, le diagnostic de la maladie déclarée est "problème psychiatrique".

Le 29 novembre 2002 également, la défenderesse a adressé des courriers identiques aux Drs [...], L. _____ et C. _____, les priant de répondre à des questions posées sur une deuxième page de l'envoi. Par lettres du même jour, elle a aussi prié les cliniques de la [...] et [...] de communiquer des copies des rapports de sortie concernant les séjours de feu D.H. _____ dans leurs établissements.

Ainsi interpellé par la défenderesse, le Dr [...], mentionné sur le rapport d'examen médical du 30 novembre 1994 comme ayant vu feu D.H. _____ en 1993, a confirmé que ce dernier l'avait consulté cette année-là, pour des céphalées, mais qu'il ne l'avait pas revu depuis.

Le Dr L._____ a retourné le 16 décembre 2002 le questionnaire médical de la défenderesse, reçu par elle le 19 décembre suivant, dans lequel il a répondu, à la question "Veuillez indiquer la chronologie exacte des traitements et consultations entre 1989 et 1994 (...)", qu'il avait vu le patient en 1997 et 1999, à cette dernière date pour des problèmes de drogue et de dépression. Ce formulaire précise encore que feu D.H._____ a eu des "périodes d'incapacités de travail" (titre de la rubrique à remplir) du 4 novembre 1999 au 3 janvier 2000 à 100 %, puis dès cette date à 50 % jusqu'à une période indéterminée. Le praticien ne se détermine pas, dans ce document, quant à la date du début de la consommation de drogue de feu D.H._____.

Le Dr X._____, en sa qualité de médecin adjoint à la clinique de la [...], a répondu à la défenderesse le 3 décembre 2002 qu'il ne pouvait transmettre une copie du rapport de sortie, mais qu'un questionnaire médical pouvait lui être adressé. La défenderesse lui a alors envoyé une lettre le 17 décembre 2002 contenant ces deux questions :

- "1) Depuis quand le patient consomme-t-il de la drogue?
- 2) Depuis quand le patient souffre-t-il de problème psychiques?"

Le Dr X._____ a répondu au médecin-conseil de la défenderesse, par lettre du 9 janvier 2003, reçue le 13 janvier 2003 selon le timbre humide qui y a été apposé, les lignes suivantes :

- "(...)
- 1) Depuis quand le patient consomme-t-il de la drogue?
Depuis 1992.
 - 2) Depuis quand le patient souffre-t-il de problème psychiques?
Depuis 1997.
- "(...)"

7. Par courrier recommandé du 20 janvier 2003, la défenderesse s'est adressée comme suit à feu D.H._____ :

- "(...)
- Nous nous référons au courrier de la Clinique de la [...] du 09.01.03, reçu dans nos bureaux le 13.01.03.
- Il ressort de cette pièce que le contrat d'assurance a été conclu sur des données inexactes. Dans le rapport de l'examen médical du 30.11.1994, vous n'avez malheureusement pas répondu de façon conforme aux questions posées sur votre état de santé, notamment

et entre autres à la question no 9e. A titre d'information, nous vous remettons, en annexe, une copie de ce rapport.

Il s'avère que vous consommez de la drogue depuis 1992, soit avant la signature de la proposition d'assurance.

Si ce fait avait été déclaré à ce moment-là, nous n'aurions pas conclu l'assurance aux conditions convenues.

En conséquence, nous devons constater une réticence au sens de l'article 4 de la Loi fédérale sur le contrat d'assurance. En application de l'article 6 de la même loi, nous devons malheureusement nous retirer du contrat avec effet immédiat.

Nous sommes contraints de prendre rapidement cette décision car, en vertu de l'article 6 de la Loi fédérale sur le contrat d'assurance, nous devons nous retirer du contrat dans les 4 semaines après avoir eu connaissance de la réticence.

Cependant, nous nous engageons à prendre des renseignements médicaux complémentaires et reprendrons contact avec vous dès que possible.

(...)"

8. Le Dr C._____ a rempli et signé le 28 janvier 2003 le questionnaire envoyé par la défenderesse. La première question de ce formulaire est la suivante : "Veuillez indiquer la chronologie exacte des traitements et consultations entre 1989 et 1994 (...). Depuis quand savez-vous que le patient consomme de la drogue ?". Elle a reçu la réponse qui suit : "Je connais le patient depuis le 7.6.99, jour où il m'a demandé de l'aide par rapport à sa consommation de drogue". La question n° 1 est suivie de celle-ci : "2. Le patient a-t-il été déjà traité pour la/les même(s) maladie(s) ? Si oui, quand ?", à laquelle le médecin a répondu de façon manuscrite : "~ 1996 Dr [...] Lausanne". Au point 4, demandant quand le premier diagnostic avait été posé, le praticien a écrit à la main "~ 1996"; il a répondu en indiquant la même année à la question n° 6 concernant le moment à partir duquel le patient a été informé du diagnostic exact mentionné sous question n° 2.

Par lettre du 5 février 2003, la défenderesse a prié le psychiatre [...] de répondre à une liste de questions figurant sur une page annexée, identiques à celles envoyées au Dr C._____, expliquant que "la personne susmentionnée (réd. : feu D.H._____) nous informe qu'elle est en traitement chez vous". Ce praticien a répondu, par un courrier du 12 mars 2003, qu'il suivait feu D.H._____ comme patient depuis le 24 janvier 1997, recensant neuf consultations jusqu'au 6 avril 1997. Il

renvoyait, s'agissant de la question de la chronologie de la consommation de drogue de l'intéressé, à un document en annexe. Cet "Examen psychologique et anamnèse de M D.H._____", daté du 29 mars 1997, indique, sous "Anamnèse personnelle", que, "fin 1996", "pendant ces six mois environ, il (réd. : feu D.H._____) a consommé de l'alcool en excès et de la cocaïne avec un de ses employés, jusqu'au jour où il a décidé d'arrêter, ce qui a été au courant du traitement". L'anamnèse fait ensuite état d'une "consommation terminée" et d'un "sevrage réussi".

Le 12 mars 2003, la demanderesse B.H._____ a écrit à la défenderesse qu'elle contestait la réticence au nom de son mari, en relevant "l'erreur qui a été commise sur le début de [sa] consommation de drogue" et en invitant la défenderesse à mener "de plus amples investigations". Par réponse du 26 mars 2003, la défenderesse lui a fait savoir qu'elle procédait "aux vérifications nécessaires".

10. A la même date, la défenderesse a fait parvenir au Dr L._____ et à X._____ des lettres identiques comportant les questions suivantes :

- " - Depuis quand Monsieur D.H._____ consomme t'il (sic) de la drogue ?
- Quand et comment avez-vous su qu'il consomme de la drogue ?
- De quelle nature de drogue (sic) s'agit-il ?"

Le Dr L._____ a répondu directement et à la main sur le courrier susmentionné, le 31 mars 2003, par "je ne sais pas" en regard de la première et la dernière question, et "le patient ne m'en a jamais parlé, renseignements de seconde main" en face de la deuxième question. Le Dr X._____, de la [...], a pour sa part écrit ceci le 28 mars 2003 au médecin-conseil de la défenderesse :

- "(...)
1. Cocaïne depuis 10 ans, héroïne depuis 4 ans (selon l'anamnèse psychiatrique relevée pour le résumé médical de son séjour dans notre établissement du 7 au 19 juin 2002).
 2. En faisant l'entretien d'admission à l'occasion de son entrée en traitement hospitalier dans notre établissement, le 7 juin 2002.
 2. (recte : 3.) Il s'agit de cocaïne et d'héroïne.
- "(...)"

Par courrier du 23 avril 2003, la défenderesse a confirmé à feu D.H. _____ sa dénonciation du contrat d'assurance en ces termes :

"(...)

Nous avons reçu une lettre explicative de la Clinique de la [...], qui confirme, selon l'anamnèse du rapport médical établi pour votre séjour hospitalier du 07.06.2002 au 19.06.2002, que vous consommez de la drogue depuis 1992.

Si ce fait avait été stipulé dans vos déclarations sur votre état de santé dans le rapport de l'examen médical du 30.11.1994, nous n'aurions pas conclu l'assurance aux conditions convenues.

En conséquence, nous devons malheureusement vous confirmer les termes de notre lettre signature du 20.01.2003, quant à notre retrait du contrat susmentionné, compte tenu de la réticence constatée au sens de l'article 4 de la Loi fédérale sur le contrat d'assurance.

(...)"

Feu D.H. _____ a fait savoir par télécopie du 23 mai 2003 à la défenderesse qu'il réunissait des preuves en vue d'établir que "le rapport médical du 30 novembre 1994 était parfaitement correct". Il a ensuite consulté un avocat. Ce dernier, qui est aussi le conseil des demandeurs, a adressé à la défenderesse, le 28 mai 2003, une lettre rappelant que "la preuve de la réticence est à la charge de l'assureur" et s'étonnant de ce que la défenderesse "ait prétendu pouvoir invoquer celle-ci sur la seule base d'indications anamnestiques fournies par un patient en état de crise, dont le statut psychique à l'admission était celui que révèle, en page 2, le rapport du Dr X. _____ ("réponses ouvertement fausses ou imprécises", "discours digressif et vécu surinvesti de sa propre personne", "euthymie, etc")." Il y a en outre souligné ce qui suit :

"(...)

Les renseignements donnés par mon client au médecin de la [...], et consignés par ce dernier, ont d'ailleurs comporté nombre de contrevérités et d'inexactitudes factuelles, certaines d'entre elles touchant précisément à la chronologie des événements.

Indépendamment des investigations qu'il vous est loisible de conduire auprès de tous médecins, établissements et compagnies d'assurances susceptibles de fournir des informations le concernant - je vous remets à cet égard, revêtue de sa signature, la procuration que vous lui aviez adressée -, M. D.H. _____ est prêt à se soumettre à une expertise médicale confiée à un spécialiste neutre, aux fins d'établir que la réponse donnée par lui à la question figurant sous ch. 9d) de la proposition à l'origine du contrat d'assurance était strictement conforme à la vérité.

Je vous invite à vous déterminer, par un très prochain courrier, sur le contenu de la présente, et spécialement sur le principe de l'expertise à laquelle mon client est disposé à se prêter.

(...)"

11. A la demande de la défenderesse, formulée par courrier du 24 juin 2003, le conseil précité lui a communiqué, le 27 juin 2003, une lettre que le Dr X._____, de la clinique de la [...], avait adressée le 20 juin 2002 à la doctoresse [...].

Ce document contient notamment les passages suivants :

"(...) le patient susmentionné (réd : feu D.H._____) (...) a séjourné dans notre Clinique du 7 juin au 19 juin 2002, date de son retour à domicile.

(...)

(...) Anamnèse psychiatrique : cocaïnomanie depuis au moins 10 ans, héroïne depuis 4 ans, selon le patient jamais par voie intraveineuse, se prépare des speedbale, c'est-à-dire un mixte d'héroïne et cocaïne. Il y a 3 ans, essaie une désintoxication pendant 4 semaines au [...], sans effet. Depuis 2 ans, sous méthadone 50 mg, légèrement diminuée, est actuellement à 20 mg. Selon le patient, il n'a pas repris d'héroïne sous méthadone, par contre l'abus de cocaïne continue de façon occasionnelle et ajout de benzodiazépine sous forme de Tranxilium, et de plus en plus de bière. Depuis plusieurs mois, il boit 3 litres de bière par jour. Il a aussi sniffé des poppers, de l'acide et d'autres toxiques.

(...)

Status psychique à l'admission : Patient accompagné de son amie, qui est informée et précise la prise de toxiques du patient. Le patient lui-même essaie de dissimuler et de donner des réponses ouvertement fausses ou imprécises par rapport à sa toxicomanie. Pour le reste, présente des symptômes légers de manque de cocaïne sous forme de rhinite. (...)

(...)

Le patient (...) a refusé de participer à [un] programme psychothérapeutique intensif (...).

(...)

Le patient quitte la Clinique dans les anciennes circonstances mais dans un état nettement amélioré, sans avoir eu le suivi que nous lui avons conseillé (...)."

Selon les déclarations du Dr X._____, entendu comme témoin, ce rapport se compose à la fois des explications du patient reproduites par le médecin, qui sont par exemple introduites par les termes « le patient décrit... », des constatations faites par ce praticien lui-même, comme la rubrique «status psychique à l'admission », de même que des constatations opérées sur d'autres bases, comme le dossier médical ou la lettre d'admission, selon les cas. Il en va ainsi de ce qui

figure en première page sous l'introduction « anamnèse psychiatrique », où l'on se réfère à des déclarations du patient et vraisemblablement à des éléments provenant d'autres sources, au nombre desquelles figurent les déclarations qu'a pu faire l'amie de feu D.H._____. Le témoin a encore indiqué qu'en général les informations sur la consommation de drogue des patients résultent de lettres d'admission, sans pouvoir préciser si c'était le cas en l'occurrence, ni si de tels renseignements provenaient de discussions avec le principal intéressé ou son amie.

Il ne ressort pas de la lettre qui précède que feu D.H._____ aurait présenté des signes de forte alcoolisation ou d'état second lors de son admission à la [...], ni qu'il aurait demandé sa réadmission quelques jours après sa sortie de la clinique.

C'est à l'aide de ce rapport du 20 juin 2002 que son signataire, le Dr X._____, expressément délié du secret médical par feu D.H._____, avait rédigé sa lettre du 28 mars 2003 qui communiquait directement au médecin-conseil de la défenderesse les mêmes éléments. Ces constatations, à leur tour, reposent notamment sur le "mot d'admission" du 7 juin 2002, rédigé lors du séjour de feu D.H._____ à la clinique de la [...] à cette époque, dont le contenu se réfère à une consommation de cocaïne depuis 1992. La division soignant les problèmes de drogue de la clinique précitée comptait un médecin spécialisé dans la toxicomanie et un autre dans la psychiatrie aiguë, le Dr X._____, qui a fonctionné dans ce cadre en traitant feu D.H._____, alors qu'il remplaçait le médecin spécialiste de la toxicomanie.

La position de N._____ sur ses propres déclarations au Dr X._____ lors de l'admission de feu D.H._____ à la [...] en juin 2002, est que, lorsque ce praticien lui a demandé si elle savait que l'intéressé consommait de la drogue, elle aurait répondu par l'affirmative, mais qu'elle ignorait depuis combien de temps, car elle avait fait la connaissance de celui-ci en 1999 ou 2000.

12. Par courrier de son conseil du 27 juin 2003, feu D.H. _____ a renouvelé son offre spontanée de se soumettre à une expertise médicale.

Dans une lettre du 3 juillet 2003 adressé au conseil des demandeurs, la défenderesse a fait valoir ce qui suit :

"(...) La constatation dans l'anamnèse psychiatrique d'une cocaïnomanie d'au moins 10 ans est bien le résultat d'un examen approfondi, attentif, circonstancié et professionnel, tenant compte de tous les tenants et aboutissants de la situation concrète.

(...)

Compte tenu des considérations précédentes, vous conviendrez qu'une expertise n'apporterait aucun élément nouveau susceptible de modifier les constatations de fait.

(...)"

Le conseil des demandeurs a objecté le 7 juillet 2003 notamment ce qui suit à la défenderesse :

"(...)

Il se vérifie que les renseignements anamnestiques consignés par le Dr X. _____ dans son rapport du 20 juin 2002, sur la foi de déclarations que leur auteur lui-même, mon client M. D.H. _____, affirme n'avoir pas reflété la réalité, sont le seul et unique élément auquel votre compagnie puisse se raccrocher (si vous me passez l'expression) pour soutenir la thèse de la réticence, les rapports subséquents, du 9 janvier puis du 28 mars 2003, ayant été établis à partir de la même source, le second se référant d'ailleurs explicitement à "*l'anamnèse psychiatrique*" recueillie à l'occasion du séjour de M. D.H. _____ à la Clinique la [...] du 7 au 19 juin 2002.

Compte tenu en outre des autres renseignements médicaux au dossier, dont il ressort clairement que la consommation de stupéfiants est intervenue beaucoup plus tardivement, je ne puis en aucun cas partager votre appréciation selon laquelle une expertise "*n'apporterait aucun élément nouveau susceptible de modifier les constatations de fait*".

(...)"

La défenderesse a répondu à ce courrier, par lettre du 28 juillet 2003, que la déclaration de feu D.H. _____ au Dr X. _____, selon laquelle il consommait de la drogue depuis dix ans, "est sans équivoque et a été consignée non seulement par un médecin spécialisé, mais aussi par l'amie de votre mandant présente lors de l'anamnèse psychiatrique, et qui, comme le précise la page 2 du rapport susmentionné, a précisé être informée de la prise de toxique de son compagnon". Cette lettre était accompagnée d'une déclaration de renonciation à invoquer la prescription

jusqu'au 30 juin 2004, datée du 28 juillet 2003 et signée de représentants de la défenderesse.

Le conseil des demandeurs a enfin communiqué à la défenderesse une lettre écrite le 13 octobre 2002 par N._____, avec le commentaire que celle-ci "confirme en tous points les déclarations que D.H._____ vous a faites, directement puis par mon intermédiaire, et qu'elle démontre elle aussi l'inanité de la thèse selon laquelle mon client aurait présenté, en 2002, une "cocaïnomanie d'au moins dix ans".

13. Dans une lettre adressée à la défenderesse le 15 octobre 2003, le Dr L._____ a écrit ce qui suit :

"Permettez-moi de préciser quelques points qui n'apparaissent pas dans mon rapport succinct du 31 mars dernier :

1. En 1994, Monsieur D.H._____ m'a demandé d'effectuer un examen médical en vue d'assurance-vie. Cet examen a été parfaitement normal et le patient n'a présenté aucune pathologie particulière.

2. J'ai traité ce patient dès le 2 novembre 1996 pour une contusion lombaire à la suite d'un accident de travail. 18 mars 1997 (sic), le cas demeurait ouvert. Exception faite des suites de la contusion, Monsieur D.H._____ ne présentait aucune pathologie ni objective ni subjective.

3. J'ai suivi Monsieur D.H._____ en janvier 1997 pour un contrôle médical. Ce patient était à cette époque stressé par un excès de travail, mais ne présentait aucune pathologie ni subjective ni objective. Sa capacité de travail était pleine. Les analyses sanguines ont été normales.

4. J'ai suivi ce patient en décembre 1999 pour une dépression. A cette époque, il semblait que ce patient cessait sa consommation de drogue (héroïne?, cocaïne?, autre). Compte tenu des constatations faites en dernier lieu en 1997, l'usage de stupéfiants n'avait pu débuter qu'en 1997 au plus tôt. J'ai fini par préférer ne pas suivre ce patient dès janvier 2000 en raison du fait que je ne suis pas spécialisé dans les dépressions.

Je dois ajouter les commentaires suivants:

1- A votre question "depuis quand Monsieur D.H._____ consomme-t-il de la drogue?" je réponds "je ne sais pas". En fait, je suis en mesure d'affirmer que s'il y avait une consommation de drogue jusque et y compris mes consultations de 1997, il n'y avait aucun symptôme ni entrave au travail lorsque j'ai vu ce patient en 1994, 1996 et 1997. Si une éventuelle consommation de drogue pouvait être occasionnelle, elle n'avait aucune conséquence majeure sur la vie courante et professionnelle.

2- A votre question "quand et comment avez-vous su qu'il consomme de la drogue", j'ai répondu "le patient ne m'en a jamais parlé - renseignements de seconde main". En fait, des amis m'en avaient parlé en 1999 et la femme de M. D.H._____ m'a fait part

de ce problème en 1999 dont elle situait le début à la suite de la période difficile qu'avait subi le patient dès 1997. Ces renseignements étaient incomplets et ne provenaient pas du patient.

3- A votre question "de quelle nature de drogue s'agit-il", j'ai répondu "je ne sais pas", car différentes versions m'avaient été données sans confirmation objectivable.

En conclusion.

- Il est difficile de savoir quand la consommation a débuté. En tout cas, si elle existait avant 1997, ce qui me semble improbable, cette consommation ne pouvait être qu'occasionnelle et sans conséquence majeure.
- La nature de la drogue semblait être de l'héroïne ou/et de la cocaïne, mais aucune preuve formelle n'existe.
- La situation a progressivement basculé entre 1997 et 1999, période durant laquelle la consommation des supposées drogues s'étant (sic) peu à peu installée jusqu'à une intoxication majeure nécessitant des soins spécialisés.
- Lors d'un entretien que j'ai eu le 9 septembre dernier, la situation semble s'être stabilisée et la consommation de drogue stoppée. Cependant je ne suis plus le médecin traitant de ce patient depuis le 24 janvier 2000.
- (...)"

Le Dr L._____, ancien médecin traitant de feu D.H._____, qu'il n'avait plus revu depuis de nombreuses années au moment de son audition comme témoin et dont les déclarations mesurées peuvent être retenues, a confirmé que s'il ne pouvait exclure une éventuelle prise de drogues occasionnelle préalablement à 1997, une telle consommation ne pouvait être qu'épisodique, n'interférant pas avec la capacité de travail de feu D.H._____.

14. Par un courrier du 18 mai 2004, la défenderesse a été invitée à prolonger jusqu'au 31 décembre 2004 l'échéance de validité de sa déclaration de renonciation à invoquer la prescription. Un document en ce sens a été établi et adressé au conseil des demandeurs le 14 juin 2004.

Le 23 novembre 2004, le docteur S._____ a établi, sur demande de feu D.H._____, une "attestation médicale", qui précise que celui-ci l'avait consulté le 13 juillet 2001 et lui avait dit ne pas avoir sniffé de cocaïne avant 1997. Ce praticien, entendu comme témoin, ancien médecin traitant de la demanderesse B.H._____ mais dont les déclarations mesurées peuvent être retenues, a précisé ne faire d'enquête

sur les dires de ses patients que s'ils sont improbables. Il a relevé au surplus, dans ses notes et à partir de l'attestation qui précède, que feu D.H._____ consommait de la cocaïne depuis quatre ans avant la première consultation. Il a également indiqué qu'il est fréquent que les sportifs de haut niveau prennent des stupéfiants s'ils ne trouvent pas d'activité de substitution et que dès lors la consommation de feu D.H._____ ne l'avait pas surpris.

Les demandeurs ont produit des certificats médicaux émanant de la Fondation de [...] et de la clinique [...], signés de la doctoresse [...] et du Dr [...], attestant de "l'incapacité de travail" de feu D.H._____ à 100 % du 17 au 30 mars 2003, à 100 % du 22 avril 2003 au 21 juin 2003, à 100 % du 1^{er} au 31 juillet 2003, à 100 % du 4 janvier au 31 mars 2004, à 50 % du 1^{er} avril au 31 octobre 2004 et à 80 % du 1^{er} au 30 novembre 2004. En outre, trois certificats des Drs [...], [...] et [...] attestent d'hospitalisations du 4 au 17 mars 2003 à la clinique [...], puis du 21 mars au 22 avril 2003 et du 12 novembre 2003 au 3 janvier 2004 à l'hôpital de [...].

15. D'autres faits allégués, admis ou prouvés, mais sans incidence sur la solution du présent procès, ne sont pas reproduits ci-dessus.

16. Par demande du 24 novembre 2004, feu D.H._____ a requis, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il plaise à la Cour civile prononcer :

- I.** Que, la défenderesse K._____ n'étant pas autorisée à se départir du contrat matérialisé par la police d'assurance risque n° 612'911, le demandeur a droit aux prestations découlant de ladite police.
- II.** Qu'en conséquence la défenderesse est la débitrice du demandeur D.H._____ et doit immédiat paiement à celui-ci de la somme de fr. 116'547.95 avec intérêts au taux de 5 % l'an à dater du 1^{er} octobre 2003 (échéance moyenne)."

Cette écriture a été notifiée le 16 décembre 2004 à l'adresse de la défenderesse, qui l'a retirée le 17 décembre 2004.

Dans sa réponse du 5 avril 2005, K._____ a conclu, avec suite de dépens, à ce que feu D.H._____ soit débouté "en toutes ses conclusions".

Par avis du 10 juin 2008, le juge instructeur de la Cour civile a constaté que B.H._____, A.H._____ et C.H._____ se substituent à feu D.H._____ en qualité de codemandeurs dans le cadre du présent procès.

En droit:

I. a) Les demandeurs fondent leurs prétentions sur le contrat d'assurance prévoyant une rente en cas d'incapacité de gain conclu selon police du 27 février 1995. Ils font valoir que feu D.H._____ n'a pas commis de réticence en répondant aux questions posées par la défenderesse lors de la conclusion de ce contrat. La défenderesse soutient au contraire que feu D.H._____ n'a pas déclaré une consommation de cocaïne dans le questionnaire de santé qui lui était soumis et qu'il a ainsi commis une réticence.

Les parties admettent que le contrat d'assurance litigieux est soumis à des conditions générales qui renvoient à la LCA (loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance; RS 221.229.1). Ces conditions générales stipulent un for à Lausanne, élection qui n'est pas litigieuse et est pleinement valable, car conclue sous l'empire du droit qui a précédé la LFors (art. 39 de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur les fors en matière civile, RS 272; Carré, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, édition annotée, préambule, p. 70 in fine). La valeur litigieuse entre dans la compétence de la Cour civile (art. 74 et 116 LOJV), qui, au demeurant, serait de toute manière compétente en vertu des art. 21 et 22 LFors.

b) La première question à trancher concerne l'existence ou non d'une réticence.

La réticence et ses conséquences sont réglées aux art. 4 et 6 LCA. Cette dernière disposition ayant été modifiée par la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 17 décembre 2004 (RO 2005 p. 5245 ss; FF 2003 p. 3353 ss), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2006, il s'agit de déterminer si c'est l'ancien art. 6 LCA (ci-après art. 6 aLCA) ou le nouvel art. 6 LCA (ci-après art. 6 nLCA) qui prévaut, dès lors que le contrat d'assurance litigieux a été souscrit le 27 février 1995. Les deux parties se sont référées, dans leurs mémoires de droit, à l'art. 6 aLCA.

Selon l'art. 6 aLCA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2005, si celui qui devait faire la déclaration a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou inexactly déclaré un fait important qu'il connaissait ou devait connaître (réticence), l'assureur n'est pas lié par le contrat, à condition qu'il s'en soit départi dans les quatre semaines à partir du moment où il a eu connaissance de la réticence.

Selon l'art. 6 nLCA, si celui qui avait l'obligation de déclarer a, lors de la conclusion du contrat, omis de déclarer ou inexactly déclaré un fait important qu'il connaissait ou devait connaître (réticence), et sur lequel il a été questionné par écrit, l'assureur est en droit de résilier le contrat; il doit le faire par écrit; la résiliation prend effet lorsqu'elle parvient au preneur d'assurance (al. 1); le droit de résiliation s'éteint quatre semaines après que l'assureur a eu connaissance de la réticence (al. 2); si le contrat prend fin par résiliation en vertu de l'al. 1, l'obligation de l'assureur d'accorder sa prestation s'éteint également pour les sinistres déjà survenus lorsque le fait qui a été l'objet de la réticence a influé sur la survenance ou l'étendue du sinistre; dans la mesure où il a déjà accordé une prestation pour un tel sinistre, l'assureur a droit à son remboursement (al. 3).

La loi révisée ne contient aucune règle de droit transitoire. L'art. 102 al. 4 LCA renvoie aux art. 882 et 883 aCO, lesquels ont été remplacés dès le 1^{er} janvier 1910 par les art. 1 ss du Titre final du Code civil (ci-après Tit. fin. CC). L'application dans le temps de l'art. 6 LCA doit dès lors être résolue par les dispositions générales des art. 1 à 4 Tit. fin.

CC (TF 4A_261/2008 consid. 3.1; CCIV 141/2007/PMR du 3 octobre 2007; Kuhn, Vom alten zum teilrevidierten VVG, in Haftung und Versicherung/ Responsabilité et Assurance [HAVE/REAS] 4/2006, pp. 342 ss, spéc. p. 347; Pouget-Hänseler, Anzeigepflichtverletzung : Auswirkungen der Revision auf die Praxis, in HAVE/REAS 1/2006, pp. 26 ss, spéc. p. 32).

L'art. 1 Tit. fin. CC pose le principe général de la non-rétroactivité des lois : les effets juridiques de faits antérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit continuent à être régis par les dispositions du droit sous l'empire duquel ces faits se sont produits (al. 1^{er}) – principe que l'al. 2 répète en ce qui concerne les effets juridiques des actes accomplis avant l'entrée en vigueur du nouveau droit -, tandis que les faits postérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit sont régis par celui-ci (al. 3). Le rattachement d'un rapport d'obligation au droit en vigueur au moment de sa constitution, tel que le prévoit l'art. 1 al. 1 Tit. fin. CC, vise à protéger la confiance subjective des parties, qui ont soumis leurs relations à un droit matériel qui leur était connu, et tend aussi à empêcher que des droits valablement acquis par un acte juridique soient enlevés à leur titulaire par le seul effet de la loi (ATF 133 III 105 consid. 2.1.1, rés. in JT 2007 I 135; ATF 126 III 421 consid. 3c/cc, JT 2001 I 160; CCIV 141/2007/PMR du 3 octobre 2007).

En dérogation au principe général de non-rétroactivité précisé ci-dessus, l'art. 2 Tit. fin. CC prévoit que les règles établies dans l'intérêt de l'ordre public et des mœurs sont applicables, dès leur entrée en vigueur, à tous les faits pour lesquels la loi n'a pas prévu d'exception (al. 1); en conséquence – ou pour exprimer la même chose sous une forme négative -, les dispositions de l'ancien droit qui, d'après le droit nouveau, sont contraires à l'ordre public ou aux mœurs ne peuvent plus recevoir d'application (al. 2) (ATF 133 III 105 consid. 2.1.2, rés. in JT 2007 I 135).

La cour de céans a déjà eu l'occasion de se prononcer sur cette question en relation avec l'art. 6 LCA. Elle est arrivée à la conclusion que l'ancien régime, malgré ses effets négatifs sur la situation des

assurés, ne pouvait pas être considéré comme contraire à l'ordre public et aux mœurs (CCIV 67/2008/PBH du 30 mai 2008; CCIV 188/2007/JKR du 17 décembre 2007). Dans plusieurs arrêts postérieurs à l'entrée en vigueur du nouveau droit, le Tribunal fédéral a de son côté appliqué l'art. 6 LCA dans son ancienne teneur à des faits antérieurs au 1^{er} janvier 2006, sans évoquer une éventuelle violation de l'ordre public ou des mœurs (TF 4A_543/2008 du 28 janvier 2009 consid. 2.1; TF 5C.51/2006 du 17 juillet 2006; TF 4A_340/2007 du 21 décembre 2007 consid. 3.1).

En l'espèce, la défenderesse prétend qu'il y a eu violation du devoir d'annoncer un fait important de la part de la demanderesse lors de la conclusion du contrat le 27 février 1995 et sur la proposition d'assurance signée le 11 novembre 1994, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de l'art. 6 nLCA. De surcroît, la demande de prestations et l'invocation de la réticence ont eu lieu avant l'entrée en vigueur du nouveau droit. C'est donc sous l'angle de l'art. 6 aLCA et des dispositions en vigueur avant le 1^{er} janvier 1997 qu'il faut examiner le litige.

c) 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^{er}); sont importants tous les faits de nature à influencer 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).

Selon cette disposition, l'assuré n'a une obligation de déclaration qu'en relation avec un questionnaire ou d'autres questions écrites de l'assureur correctement formulées; il n'est pas tenu de déclarer des faits au sujet desquels aucune question n'a été posée (art. 4 al. 1 LCA; TF 5C.5/2005 du 23 juin 2005 consid. 2.2, non publié in ATF 131 III 542; ATF 45 II 218 consid. 3 in fine; Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 125 in fine). L'assureur doit rédiger ses questions de sorte qu'elles puissent être

comprises de la plupart des gens, sans qu'ils aient à s'enquérir du sens de certaines expressions particulières, sans quoi l'on favoriserait des résiliations qui iraient à l'encontre du principe de la confiance à la base de l'art.

6 LCA (ATF 101 II 339 consid. 2b, JT 1976 I 627; Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 142). Il est autorisé à poser des questions sur toutes les circonstances qui sont de nature à influencer sérieusement sa détermination d'accepter ou de refuser la proposition d'assurance (ATF 68 II 328 consid. 1, JT 1943 I 241; Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 125). Partout où l'assureur attache de l'importance aux particularités individuelles du risque, il doit faire usage du droit que la loi lui donne de poser toutes questions écrites au proposant (Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 127).

Quant au proposant, il doit agir conformément aux règles de la bonne foi en répondant aux questions posées. En relation avec celles-ci, il doit déclarer les faits importants pour l'appréciation du risque qui lui sont connus ou doivent lui être connus lors de la conclusion du contrat (art. 4 al. 1 in fine LCA). Il n'existe pas d'obligation du proposant de donner des indications pertinentes pour l'appréciation du risque, quand aucune question écrite ne lui est posée à ce sujet, et il n'a pas à faire de déclarations spontanées. Ainsi, il satisfait à son obligation de déclarer, s'il limite strictement ses réponses à la teneur des questions posées (Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 127). La réticence ne saurait être invoquée à l'encontre de celui qui serait demeuré muet sur un fait qui ne tombe sous le coup d'aucune question (TF 5C.5/2005 du 23 juin 2005 consid. 2.2, non publié in ATF 131 III 542).

Selon la jurisprudence, il résulte 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 rempli ou non son obligation de renseigner. En exigeant du proposant qu'il communique non seulement les faits importants pour l'appréciation du risque qui lui sont effectivement connus, mais aussi les faits importants qui doivent être connus de lui, cette loi institue un critère objectif. Toutefois, pour appliquer ce critère, on

tiendra compte des circonstances du cas particulier, notamment des qualités (intelligence, formation, expérience) et de la situation du proposant. Ce qui est finalement décisif, c'est de juger si et dans quelle mesure le proposant pouvait donner de bonne foi une réponse négative à une question de l'assureur, selon la connaissance qu'il avait de la situation et, le cas échéant, selon les renseignements que lui avaient fournis des personnes qualifiées : la loi fédérale sur le contrat d'assurance exige du proposant qu'il se demande sérieusement s'il existe un fait qui tombe sous le coup des questions de l'assureur, mais elle n'exige pas de lui qu'il recueille des renseignements sur l'existence d'un pareil fait, ni non plus qu'il se renseigne sur l'existence de faits qu'il ignore, le but de la disposition légale étant simplement d'empêcher que le proposant se mette au bénéfice de son ignorance lorsque celle-ci est volontaire ou coupable; le proposant ne peut d'ailleurs se prévaloir de son ignorance du fait non déclaré que si cette ignorance n'est pas due à une grave négligence de sa part; il 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 (TF 4A_340/2007 du 21 décembre 2007 consid. 2.2; ATF 118 II 333 consid. 2b, rés. in JT 1996 I 127; ATF 116 II 338 consid. 1c, SJ 1991 p. 17; Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 128 et 6 LCA, p. 146; Viret, Droit des assurances privées, 2^{ème} éd., pp. 98 ss).

Ainsi, une réticence sera admise à charge de celui qui, questionné sur des maladies antérieures, répond négativement, alors même que l'incapacité de travail subie, les méthodes de traitement adoptées et la longueur dudit traitement excluent la qualification de simple dérangement passager, mais constituent une véritable altération de la santé (TF 5C.103/2005 du 26 septembre 2005 consid. 2.2; ATF 116 II 338 consid. 1b, SJ 1991 p. 17; CCIV 141/2007/PMR du 3 octobre 2007; Carré, op. cit., ad art. 6 LCA, p. 146).

Par faits importants, on entend 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, mais aussi ceux qui renseignent sur une circonstance particulière au proposant, importante pour l'évaluation de l'ampleur du risque (TF 4A_340/2007 du 21 décembre 2007 consid. 3.2; TF 5C.51/2006 du 17 juillet 2006 consid. 3.1; ATF 118 II 333 consid. 2a, rés. in JT 1996 I 127; Carré, op. cit., ad art. 4 LCA, p. 135).

La présomption de l'art. 4 al. 3 LCA, selon laquelle "sont réputés importants les faits au sujet desquels l'assureur a posé par écrit des questions précises, non équivoques", tend à faciliter la preuve de l'importance d'un fait pour la conclusion du contrat aux conditions prévues, en renversant le fardeau de la preuve (TF 5C.262/2006 du 28 mai 2008 consid. 4.1; ATF 118 II 333 consid. 2a, rés. in JT 1996 I 127). Que l'assureur ait posé une question précise permet ainsi seulement de présumer que le fait était important. Cette présomption peut cependant être renversée par l'assuré, qui peut prouver que, s'il avait répondu de manière exacte et complète, l'assureur aurait néanmoins conclu le contrat aux mêmes conditions (TF 4A_543/2008 du 28 janvier 2009 consid. 2.1; TF 5C.262/2006 du 28 mai 2008 consid. 4.1; ATF 99 II 67 consid. 4e, JT 1973 I 572).

En raison de la rigueur de la loi à l'art. 6 LCA, qui prévoit la résolution du contrat et non son adaptation, il ne faut admettre l'existence d'une réticence qu'avec la plus grande retenue (TF 4A_340/2007 du 21 décembre 2007 consid. 2.2; TF 5C.103/2005 du 26 septembre 2005 consid. 2.2; ATF 118 II 333 consid. 2b in fine, rés. in JT 1996 I 127; Nef, Basler Kommentar, n. 11 ad art. 6 LCA). La violation du devoir concernant les déclarations obligatoires s'apprécie sans égard à une éventuelle faute du preneur, la question d'une réticence commise dans l'intention d'induire l'assureur en erreur étant en revanche traitée à l'art. 26 LCA (ATF 118 II 333 consid. 2b, rés. in JT 1996 I 127; ATF 116 II 338 consid. 1b, SJ 1991 p. 17; Carré, op. cit., ad art. 6 LCA, p. 145; Nef, op. cit., nn. 9 et 11 ad art. 6 LCA).

La preuve de la réticence est à la charge de l'assureur (Carré, op. cit., ad art. 6 LCA, p. 150).

d) En l'espèce, la défenderesse reproche à feu D.H. _____ d'avoir répondu par la négative au point 9.e) du questionnaire médical du 30 novembre 1994 portant sur une éventuelle consommation de stupéfiants. Il n'est pas douteux que cette question, claire et précise, que le proposant était capable de comprendre, concerne un fait important pour l'évaluation du risque; elle est présumée importante pour l'assureur. Les demandeurs n'ont pas apporté la preuve que la cocontractante de feu D.H. _____ aurait conclu aux mêmes conditions si celui-ci avait inscrit une éventuelle prise de stupéfiants, de sorte qu'ils n'ont pas renversé la présomption légale. Tous ces éléments ne sont d'ailleurs pas contestés. Il s'agit donc de déterminer si feu D.H. _____ consommait effectivement de la drogue ou en avait déjà consommé, au moment de conclure le contrat litigieux avec T. _____.

aa) La défenderesse prétend que feu D.H. _____ absorbait des stupéfiants depuis 1992. A l'appui de cette affirmation, qu'il lui appartient de prouver, elle se fonde exclusivement sur des déclarations du Dr X. _____, se rapportant au séjour de feu D.H. _____ à la clinique de la [...] en juin 2002. Il est constant que ce médecin a fait savoir à la défenderesse, par courrier daté du 9 janvier 2003, que feu D.H. _____ prenait des stupéfiants depuis 1992 (plus précisément de la cocaïne, selon sa lettre du 28 mars 2003 au médecin-conseil de la défenderesse), en se fondant sur le rapport qu'il avait lui-même rédigé le 20 juin 2002 à l'adresse de la Dresse [...]. Le contenu de ce rapport, en particulier l'anamnèse psychiatrique dont ressort la date du début de la consommation litigieuse, provient de sources variées comme le dossier médical, la lettre d'admission, les déclarations du patient ou celles de l'amie qui l'accompagnait lors de son admission. La clinique [...] s'est refusée à produire intégralement le dossier médical de feu D.H. _____, de sorte qu'il est impossible de s'y référer pour savoir exactement de quelle manière le Dr X. _____ est parvenu à la conclusion que ce patient consommait de la cocaïne depuis 1992.

La clinique [...] est notamment spécialisée dans le traitement des dépendances et le Dr X. _____ est un spécialiste, toutefois pas en matière de toxicologie, mais de psychiatrie. Il n'en demeure pas moins que ses constatations ont été effectuées *a posteriori*, à une époque où la consommation de drogue de feu D.H. _____ n'était contestée par personne. En dépit de l'expérience qui pouvait être la sienne, le Dr X. _____ n'a pu consigner dans le mot d'admission ou sa lettre du 20 juin 2002 à la Dresse [...] que la résultante des déclarations du patient lui-même ou de son amie. C'est d'ailleurs bien ce qu'il a confirmé dans son courrier du 28 mars 2003 à la défenderesse, qui précise explicitement qu'il a appris l'information litigieuse "en faisant l'entretien d'admission (...) le 7 juin 2002".

Or, il est constant que feu D.H. _____ était sous l'emprise de la drogue et de l'alcool lorsqu'il a été admis à la clinique de la [...], au point qu'il a été placé dans la division des états psychiatriques aigus. Il n'était pas collaborant et donnait des réponses imprécises, voire fausses, quant à sa toxicomanie. Ses déclarations n'étaient donc que peu fiables à ce moment-là. D'autre part, rien ne permet de retenir que son amie, N. _____, qui aurait précisé sa prise de toxiques, le connaissait avant 1999. Dès lors, ce qu'elle a pu déclarer au psychiatre ne pouvait pas résulter de ses constatations directes, s'agissant de la période litigieuse. De plus, elle n'a fait que "préciser" la prise de toxiques du patient, formule vague qui peut aussi bien se rapporter aux types de substances, et/ou à leur quantité, qu'à la durée de la consommation. Le "mot d'admission" du 7 juin 2002 et les constatations qui en ont été tirées ultérieurement ne prouvent dès lors rien du tout. Enfin, même s'il n'est pas exclu que feu D.H. _____ ait pu compléter par la suite ses déclarations au Dr X. _____, cela ne change rien au fait que ce médecin ait dû s'en remettre à celles-ci; de tels compléments ne sont toutefois pas établis.

Dès lors, les affirmations du Dr X. _____ constituent un élément de preuve parmi d'autres, qui n'a en aucun cas le poids d'une expertise judiciaire, si tant est qu'il faille le préciser.

bb) D'autres médecins ont soigné feu D.H._____ et ont pu recueillir ses déclarations sur sa propre consommation, ou constater celle-ci par d'autres moyens.

Il résulte tout d'abord de la réponse du Dr C._____ du 28 janvier 2003 à la défenderesse qu'à la connaissance de ce praticien feu D.H._____ a été traité dès 1996 environ pour consommation de drogue par le Dr B._____, année qui correspond au premier diagnostic posé, dont le patient était informé. Le Dr C._____ est de surcroît constant dans ses observations, puisque le certificat médical du 7 novembre 2002 indique déjà une "dépendance à plusieurs substances" depuis 1996 environ.

Le rapport du 29 mars 1997 du Dr B._____ concernant feu D.H._____ mentionne pour sa part que celui-ci a absorbé des stupéfiants durant les six derniers mois de l'année 1996, avant d'arrêter en 1997. Bien que ce médecin ne précise pas de façon littérale que la toxicomanie aurait débuté en 1996, il est clair qu'il entend décrire un épisode de consommation du commencement à sa fin. Il n'est pas allégué que son anamnèse rapporte une consommation antérieure.

L'"attestation" du Dr S._____, consulté le 13 juillet 2001, soit bien avant que la défenderesse ne dénonce le contrat, indique que feu D.H._____ aurait déclaré à ce praticien ne pas avoir sniffé de cocaïne avant 1997. Ce point a été confirmé par le témoignage de l'intéressé, qui a précisé avoir relevé dans ses notes que feu D.H._____ consommait de la cocaïne depuis quatre ans.

Ainsi donc, pour les Drs C._____, B._____ et S._____, qui ont traité feu D.H._____ pour son addiction, respectivement ont déclaré rapporter ses propos, la consommation de drogue de celui-ci remonterait à 1996 ou 1997. Tous ont indiqué n'avoir pas été consultés durant la période litigieuse, soit entre 1992 et 1995. Ils sont donc dans la même situation de constat *a posteriori* que le Dr X._____. Le fait qu'ils ne soient pas unanimes sur la date précise du début de la prise des toxiques n'entame

pas leur crédibilité. On voit en effet mal pourquoi feu D.H._____ aurait menti à la majorité de ses médecins et dit la vérité à un seul d'entre eux, le Dr X._____.

On relèvera encore que le Dr [...], également interpellé par la défenderesse, lui a répondu qu'il avait été consulté par feu D.H._____ en 1993 pour des maux de tête, sans rien mentionner d'autre. Cela corrobore l'absence de consommation de drogue avant la date litigieuse.

L'ancien médecin traitant de feu D.H._____, le Dr L._____, après avoir seulement relevé le 16 décembre 2002 qu'il avait vu son client en 1999 pour des problèmes de dépression et de drogue, puis avoir écrit le 31 mars 2003 à la défenderesse qu'il ne savait pas quand la consommation de drogue avait débuté, a adressé de plus amples informations à la défenderesse le 15 octobre 2003. Dans ce courrier, qui précise la lettre du 31 mars précédent, il explique que sa connaissance de la consommation de stupéfiants de l'intéressé résulte des déclarations d'amis de celui-ci et de B.H._____, non de feu D.H._____ lui-même; sur la base de ces éléments et des consultations de son patient à son cabinet, il considère que la prise de drogue a pu débuter au plus tôt en 1997 et que jusqu'à cette date, une telle consommation, éventuelle, n'aurait pu être qu'occasionnelle et sans incidence sur la vie courante et professionnelle.

L'ensemble de ces éléments probants l'emporte sur les déclarations du seul Dr. X._____.

Le déroulement des faits qui en résulte est de surcroît parfaitement cohérent avec le fait que feu D.H._____ a traversé une période difficile de sa vie dans les années 1996 et 1997. Il était soumis à des pressions professionnelles et conjugales, tout en étant impliqué dans les travaux de réalisation de sa villa familiale. C'est à cette époque qu'il s'est mis à consommer de l'alcool avec excès et que son comportement a fortement changé. C'est au cours des années 1998 et 1999 que sa consommation de drogue a été remarquée par son entourage, avant que

la situation ne se dégrade encore pour feu D.H._____, comme exposé dans l'état de fait (comportements extravagants, hospitalisations).

En définitive, l'appréciation des preuves conduit à retenir que feu D.H._____ n'a commencé à consommer des stupéfiants que postérieurement à la conclusion du contrat concrétisé par la police du 27 février 1995.

La réticence invoquée par la défenderesse n'est ainsi pas établie et il convient d'examiner les autres conditions à l'octroi des prétentions des demandeurs.

II. a) Celui qui veut déduire des droits du contrat d'assurance doit en prouver l'existence et le contenu (ATF 112 II 245 consid. 1c, rés. in JT 1987 I 614). C'est ainsi qu'aux termes de l'art. 11 al. 1 LCA, l'assureur est tenu de remettre au preneur une police constatant les droits et obligations des parties.

L'art. 12 al. 1 LCA dispose que, si la teneur de la police ou des avenants ne concorde pas avec les conventions intervenues, le preneur d'assurance doit en demander la rectification dans les quatre semaines à partir de la réception de l'acte; faute de quoi, la teneur en est considérée comme acceptée. L'écoulement de ce délai sans manifestation du preneur constitue une présomption absolue et irréfragable que la police représente complètement et exactement le contenu du contrat (TF 5C.130/2000 du 4 janvier 2001 consid. 2; TF 5C.60/2001 du 16 août 2001 consid. 3a; Carré, op. cit., ad art. 12 LCA, p. 167; Viret, op. cit., p. 83).

Aux termes de l'art. 33 LCA, l'assureur répond de tous les événements qui présentent le caractère du risque contre les conséquences duquel l'assurance a été conclue, à moins que le contrat n'exclue certains événements d'une manière précise, non équivoque.

Le Tribunal fédéral a précisé la jurisprudence relative à la preuve de la survenance d'un cas d'assurance. Il a rappelé tout d'abord que, conformément à l'art. 8 CC et si la loi ne prévoit le contraire, il appartient à celui qui fait valoir une prétention de prouver les faits qu'il allègue pour en déduire son droit, alors que la preuve des faits de nature à empêcher, respectivement dénier ou restreindre le droit invoqué incombe à la partie qui prétend dénier le droit invoqué ou qui en conteste la naissance ou la pertinence. Ainsi, la personne titulaire de la prétention - preneur d'assurance, tiers assuré ou bénéficiaire - doit prouver les faits propres à justifier ses prétentions, soit notamment la survenance du cas assuré, ainsi que l'étendue de la prétention. L'assureur supporte la charge d'établir les faits de nature à justifier une diminution ou une suppression de l'obligation contractuelle (ATF 130 III 321 consid. 3.1, JT 2005 I 618).

S'agissant de la survenance d'un cas d'assurance, la jurisprudence considère que l'on se trouve en règle générale dans une situation d'état de nécessité justifiant une réduction à la vraisemblance prépondérante des exigences en matière de preuve. La vraisemblance prépondérante doit être distinguée de la simple vraisemblance, le degré de vraisemblance exigé n'étant pas le même. Un fait est déjà établi comme vraisemblable lorsque certains éléments parlent en faveur de son existence, même si le tribunal tient encore pour possible qu'il ne se soit pas produit. En revanche, les exigences requises pour que l'on retienne un cas de vraisemblance prépondérante sont plus élevées : la possibilité que les choses se soient déroulées différemment n'exclut certes pas la vraisemblance prépondérante, mais elle ne doit pas revêtir une importance significative en l'espèce, ni entrer raisonnablement en considération (ATF 130 III 321 précité consid. 3.2 et 3.3, JT 2005 I 618).

L'assureur a un droit - découlant de l'art. 8 CC - d'apporter une contre-preuve. L'objet de la contre-preuve réside dans les faits présentés par l'ayant droit chargé de la preuve principale et s'étend à la crédibilité de ceux-ci. L'assureur peut prétendre à démontrer des circonstances de nature à faire naître des doutes sérieux dans l'esprit du tribunal au sujet de la réalité des faits objets de la preuve principale, et qui soient ainsi

aptes à faire échouer cette preuve, de sorte que les allégations principales n'apparaissent plus comme étant d'une vraisemblance supérieure. Si l'assureur y parvient, la preuve principale est mise en échec (TF 5C.75/2005 du 11 mai 2005 consid. 2.1; ATF 130 III 321 précité consid. 3.4 et 3.5, JT 2005 I 618).

En l'espèce, la défenderesse a soulevé divers moyens relatifs à la survenance du cas d'assurance.

b) La défenderesse soutient tout d'abord que les demandeurs auraient dû établir non seulement une incapacité de gain, mais encore une perte de gain effective.

L'incapacité de travail est un élément de la définition de l'invalidité, selon l'art. 88 al. 1 LCA. Cette disposition est de droit dispositif, de sorte que les parties peuvent en cette matière fixer des règles contractuelles concernant la manière d'évaluer l'incapacité de travail (Carré, op. cit., ad art. 1 LCA, p. 94). Pour évaluer l'incapacité de travail, il convient de se référer à une notion générale et abstraite de l'incapacité à exercer une activité lucrative (barèmes dits médico-théoriques), selon des critères médicaux, et sans égard à une profession particulière, du moins dans la mesure où le contrat d'assurance ne se réfère pas à une estimation concrète de l'incapacité de travail (Carré, op. cit., ad art. 88 LCA, pp. 441 s.). De plus, la notion d'incapacité de travail en assurance accidents doit être distinguée de celle qui prévaut en matière de responsabilité civile. En effet, alors que la responsabilité civile oblige à une réparation concrète en fonction d'un dommage économique, le contrat d'assurance peut prévoir une allocation journalière indépendamment de tout dommage, uniquement en fonction de l'incapacité médicale de travail (Brehm, L'assurance privée contre les accidents, n. 383).

Dans un arrêt qui se réfère (sur un autre point) à la jurisprudence non publiée citée à l'appui de la thèse défendue par la défenderesse, le Tribunal fédéral a considéré que, dans certains contrats d'assurance d'incapacité de gain à la suite d'un accident ou une maladie,

le risque couvert est la perte de revenus, de façon analogue à une assurance de dommage, et non seulement l'incapacité de gain théorique; dans ce cas, un dommage concret doit être démontré sous la forme d'une perte de gain. Toutefois, une telle configuration résulte exclusivement de l'interprétation des conditions générales, qui dans cet arrêt précisait que "l'incapacité de gain existe lorsque l'assuré n'est plus en mesure d'exercer son métier ou une autre activité lucrative correspondant à sa position, ses connaissances et ses aptitudes et lorsque, dans le même temps, il subit un déficit dans ses revenus (*Verdienstaustausfall*) ou une perte d'argent équivalente (*gleichwertigen Geldverlust*)" (TF 5C.21/2007 du 20 avril 2007 consid. 2 et 3.2).

Ainsi, certaines conditions générales d'assurances stipulent une condition additionnelle à la seule incapacité de travail médico-théorique et d'autres non, ce qui peut conduire à des solutions différentes quant aux éléments à établir. Il convient donc d'interpréter, dans chaque espèce, la convention des parties.

De jurisprudence constante, les principes généraux de l'interprétation des contrats s'appliquent au contrat d'assurance, la LCA ne contenant pas de règles d'interprétation des contrats et renvoyant, à son art. 100 al. 1, au Code des obligations (TF 5C.208/2006 du 8 janvier 2007 consid. 2.1; ATF 118 II 342 consid. 1a, rés. in JT 1996 I 128; ATF 112 II 245 consid. 1c, rés in JT 1987 I 614).

Pour apprécier les clauses d'un contrat, le juge doit recourir en premier lieu à l'interprétation dite subjective, c'est-à-dire rechercher la "réelle et commune intention des parties", le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (art. 18 al. 1 CO). S'il ne parvient pas à établir avec sûreté cette volonté effective, ou s'il constate que l'un des cocontractants n'a pas compris la volonté réelle exprimée par l'autre, il recherchera le sens que les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques en fonction de l'ensemble des circonstances, étant rappelé que ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son

comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime (application du principe de la confiance). Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît claire à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que son texte ne restitue pas le sens de l'accord conclu; cependant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral lorsqu'il n'y a pas de raisons sérieuses de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (TF 5C.208/2006 du 8 janvier 2007 consid. 2.1; ATF 131 III 606 consid. 4.1 et 4.2, rés. in JT 2006 I 126).

En l'occurrence, l'article 29 des conditions générales définit l'incapacité de gain comme le fait d'être hors d'état d'exercer une activité lucrative. Il ne mentionne pas, à la différence de l'exemple tiré de la jurisprudence fédérale citée ci-dessus, que l'assuré doit subir, dans le même temps, une baisse de revenus ou une perte d'argent. Sa rédaction, presque identique pour le surplus, ne comporte pas cette seconde condition. Au chiffre suivant de cette disposition figure un barème des prestations en fonction du taux d'invalidité. Le sens de ces clauses est clair et aucun élément venant les préciser ou les contredire n'apparaît au dossier; il n'est pas allégué non plus que les parties entendaient en réalité stipuler autre chose. La défenderesse invoque uniquement, en réalité, la différence entre les expressions "incapacité de travail" et "incapacité de gain", pour se référer, à tort, aux principes d'indemnisation en matière de responsabilité civile. En l'espèce toutefois, on ne voit en effet pas en quoi les termes d'"incapacité de gain" impliqueraient, de façon clairement compréhensible pour le cocontractant, qu'il faille prouver une diminution concrète et chiffrée des revenus pour avoir droit aux prestations convenues. Il lui suffit d'établir, au degré requis et dans la mesure prévue par le contrat, son incapacité à exercer une activité lucrative, sans égard au montant précis de ses revenus.

c) Dans un deuxième moyen, la défenderesse met en doute la portée des certificats médicaux produits par les demandeurs.

S'agissant de la force probante d'un certificat médical, la jurisprudence et la doctrine retiennent que, dans les rapports entre employeur et travailleur, un certificat médical, s'il ne constitue pas un moyen de preuve absolu, emporte néanmoins la présomption de son exactitude (TF 4C.346/2004 du 15 février 2005 consid. 4.1 et 4.2; Subilia, Le juge civil face à l'incapacité de travail ou le pêcheur sans filet - Le certificat médical [de complaisance] à l'épreuve de la procédure civile, in Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2007, pp. 413 ss, spéc. pp. 419 ss; Wyler, Droit du travail, 2^e éd. p. 568; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3^e éd., n. 3 ad art. 324a CO). Ainsi, lorsque le certificat est fourni "pour une durée prévisible" (*voraussichtlich*), sans être confirmé par la suite, que le travailleur accomplit spontanément une journée de travail supérieure à l'horaire habituel pendant la période ainsi couverte et que le médecin précise plus de deux mois plus tard, à la demande du conseil du travailleur, mais sans revoir celui-ci pour l'examiner, qu'il entendait une durée ferme de l'incapacité, il n'est pas arbitraire de s'écarter du certificat médical (arrêt du Tribunal fédéral du 9 juin 2005 dans la cause 4P.101/2005, c. 5). D'autre part, de jurisprudence constante, si l'employé montre par son comportement qu'il est complètement apte au travail, le certificat médical ne peut plus démontrer son incapacité (arrêt 4P.101/2005 précité, c. 6; voir aussi les jurisprudences cantonales parues in Jahrbuch des schweizerischen Arbeitsrechts [JAR] 1997, pp. 132 ss, spéc. p. 133, JAR 1993 p. 144 et JAR 1980 p. 209). Toutefois, en dehors de tels cas, la mise en doute de la véracité d'un certificat médical suppose des raisons sérieuses et des circonstances particulières (Staehelin, Zürcher Kommentar, n° 10 ad art. 324a CO; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, op. cit., n. 3 ad art. 324a CO). Cette question ne doit pas être tranchée différemment dans les rapports entre assuré et assurance, s'agissant de la couverture d'assurance pour incapacité de gain (CCIV 48/2005/PBH du 18 mars 2005).

En l'espèce, les demandeurs ont produit plusieurs certificats médicaux émanant de différents médecins. Aucun élément, qu'il soit propre à ces certificats ou leur soit extérieur, n'est allégué ou démontré pour les mettre en doute, la défenderesse se contentant d'une remarque

générale sur le fait qu'ils émanent prétendument des médecins traitants de feu D.H._____. Dans ces conditions, la force probante de ces certificats est suffisante pour établir l'incapacité de travail de feu D.H._____, en d'autres termes la survenance du sinistre, au degré requis de la vraisemblance prépondérante, la défenderesse n'ayant pas tenté de fournir une contre-preuve. Au surplus, on voit mal que, vu le type d'affection dont il souffrait, il lui ait été possible d'exercer une activité lucrative, à plus forte raison durant les nombreuses hospitalisations dans des cliniques spécialisées qui ont émaillé ses périodes d'incapacité de travail.

En définitive, la défenderesse est tenue de fournir sa prestation, le risque assuré s'étant réalisé.

III. a) La police d'assurance du 27 février 1995 prévoit le versement d'une rente annuelle de 60'000 fr., soit 164 fr. 40 par jour (60'000 / 365), ou 163 fr. 95 les années bissextiles, soit en 2004 (60'000 / 366), après un délai d'attente de 90 jours. Il ressort de l'article 29 chiffre 3 des conditions générales que la rente est servie entièrement pour un taux de 80 % d'incapacité et pour moitié si ce taux est de 50 %. D'éventuelles dispositions des conditions générales impliquant un autre mode de calcul n'ont pas été alléguées.

Le certificat médical du Dr C._____ du 7 novembre 2002 atteste une incapacité de gain à 100 % dès le 7 juin 2002, encore en cours au moment de son établissement, couvrant deux hospitalisations (à la [...] du 7 au 19 juin 2002 et à la clinique [...] du 1^{er} au 21 octobre 2002). Bien que ce document mentionne que l'incapacité était toujours en cours le 7 novembre 2002 et qu'elle se soit certainement prolongée, aucun certificat ultérieur ne couvre la période immédiatement postérieure; le formulaire rempli par le Dr L._____ le 16 décembre 2002 ne suffit pas à combler cette lacune, dans la mesure où il ne constitue pas à proprement parler un certificat médical, mais un document informatif destiné à l'assureur, et où il contredit l'attestation du Dr C._____ en fixant le taux d'incapacité de

gain à 50%; enfin, il ne tient pas compte de deux séjours hospitaliers où cette incapacité était forcément de 100 %; en outre, dans sa lettre du 15 octobre 2003, ce médecin a précisé ne plus avoir suivi feu D.H._____ depuis le mois de janvier 2000. On arrêtera donc le calcul de cette première phase d'incapacité au 7 novembre 2002 inclus, ce qui donne, depuis le 7 juin 2002, 154 jours (24 + 31 + 31 + 30 + 31 + 7). Compte tenu du délai d'attente de 90 jours, qui doivent encore être déduits, on aboutit à un reliquat de 64 jours (154 - 90), donnant droit à une rente de 10'521 fr. 60 (64 x 164.40).

La deuxième période d'incapacité à 100 % s'est étendue du 3 mars au 21 juin 2003, compte tenu d'un séjour à la clinique [...] jusqu'au 17 mars, d'un certificat médical jusqu'au 30 mars, d'un séjour à la Fondation de [...] du 21 mars au 22 avril, puis d'un certificat jusqu'au 21 juin 2003. Cela représente en tout 111 jours (29 + 30 + 31 + 21), soit une rente de 18'248 fr. 40 (111 x 164.4).

Un certificat médical atteste encore d'une incapacité de travail à 100 % du 1^{er} au 31 juillet 2003, soit 31 jours multipliés par 164 fr. 40, donnant droit à une rente de 5'096 fr. 40.

Une quatrième incapacité de travail a pris place en 2003, lors du séjour de feu D.H._____ à la Fondation de [...] du 12 novembre 2003 au 3 janvier 2004, soit 50 jours (19 + 31) jusqu'au 31 décembre 2003, indemnisés 8'220 fr. (50 x 164.4), puis 3 jours en 2004. Comme cette hospitalisation a été suivie d'une incapacité de travail à 100 % jusqu'au 31 mars 2004, il faut compter en tout 91 jours (31 + 29 + 31) sur l'année 2004 pour cette quatrième période. S'agissant d'une année bissextile, l'indemnité est de 14'919 fr. 45 (163.95 x 91).

Dès le 1^{er} avril 2004, feu D.H._____ est resté incapable de travailler à 50 % jusqu'au 31 octobre 2004, selon les certificats médicaux produits, soit sur une période de 214 jours (30 + 31 + 30 + 31 + 31 + 30 + 31). Cela donnerait droit à une indemnité pleine de 35'085 fr. 30 (214 x

163.95), qui doit être divisée par deux pour correspondre au taux d'incapacité de gain, donc en définitive 17'542 fr. 65.

Enfin, du 1^{er} au 30 novembre 2004, date contractuelle de la fin du versement de la rente, un certificat médical constate une incapacité de travail à 80 %, qui donne droit à des indemnités entières selon les conditions générales. Ces 30 jours payés à 163 fr. 95 appellent une rente de 4'918 fr. 50.

En tout, les rentes dues pour les années 2002 à 2004 s'élèvent à 79'467 francs (10'521 fr. 60 + 18'248 fr. 40 + 5'096 fr. 40 + 8'220 fr. + 14'919 fr. 45 + 17'542 fr. 65 + 4'918 fr. 50).

b) L'art. 41 al. 1 LCA dispose que la créance qui résulte du contrat est échue quatre semaines après le moment où l'assureur a reçu les renseignements de nature à lui permettre de se convaincre du bien-fondé de la prétention. Ce délai est accordé à l'assureur pour résoudre les éventuelles questions de droit que peut poser le sinistre. Au surplus, la demeure de l'assureur suit en principe les règles générales du droit des obligations, nécessitant une interpellation (TF 4A_491/2007 du 19 juin 2009 consid. 8.2; Carré, op. cit., ad 41 LCA p. 301). La question de l'échéance du versement de la somme en cas d'invalidité est réglée de manière particulière par l'art. 88 LCA : "le capital doit être calculé et payé, d'après la somme assurée pour invalidité, dès que les conséquences probablement permanentes de l'accident ont été définitivement constatées". Cette réglementation déroge à l'art. 41 LCA, en ce sens que l'assureur ne bénéficie pas, formellement, d'un délai de délibération, une fois que cette constatation a eu lieu. Toutefois, même sous l'empire de l'art. 41 LCA, si l'assureur refuse définitivement, à tort, d'allouer ses prestations, le délai de délibération est superflu et une interpellation n'est pas nécessaire : l'exigibilité et la demeure sont immédiatement réalisées (TF 4A_307/2008 du 27 novembre 2008 consid. 6.3.1; TF 5C.18/2006 du 18 octobre 2006 consid. 6.1; Nef, Commentaire bâlois, n. 20 in fine ad art. 41 LCA). Le dépôt d'une demande en justice vaut interpellation et les intérêts moratoires sont dus dès le lendemain du jour où la demande en

justice ou l'augmentation de conclusions a été notifiée au débiteur (TF 5C.177/2005 du 25 février 2006 consid. 6.1 et 6.2).

En l'occurrence, feu D.H._____ n'a pas mis la défenderesse en demeure de payer avant d'ouvrir la présente action. De plus, hormis le certificat médical du Dr C._____ du 7 novembre 2002, dont la défenderesse a accusé réception, il n'est ni allégué ni établi qu'elle ait reçu les certificats médicaux attestant des incapacités de gain avant d'avoir pu prendre connaissance des écritures du présent procès. Il ne saurait dès lors être question de faire courir des intérêts moratoires avant ce moment. Toutefois, comme la défenderesse avait alors déjà refusé définitivement ses prestations (notamment par courriers des 3 et 28 juillet 2003), un délai de réflexion était superflu et la créance était immédiatement exigible. Par conséquent, le point de départ des intérêts moratoires, au taux légal de 5 % l'an, est donc le 18 décembre 2004, soit le lendemain du jour où la défenderesse a retiré la demande qui lui a été notifiée, le 17 décembre 2004.

La défenderesse doit donc être condamnée à payer le montant de 79'467 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 18 décembre 2004.

c) Les demandeurs ont pris une conclusion constatatoire (I) en maintien du contrat. La conclusion en paiement devant être admise dans la mesure indiquée ci-dessus, la conclusion purement constatatoire est dénuée d'intérêt et doit être rejetée dans la mesure de sa recevabilité (ATF 106 III 118 consid. 2, rés. in JT 1982 II 51; CCIV 173/2008/PBH du 16 décembre 2008 consid. II c).

Les héritiers acquièrent de plein droit l'universalité de la succession (art. 560 al. 1 CC); sauf répudiation de celle-ci, ils prennent la place du défunt au procès (art. 63 CPC; Hohl, Procédure civile, tome I, n. 670). Dans les procès de la succession contre les tiers, les héritiers agissent comme des consorts nécessaires (Steinauer, Le droit des successions, n 1228) et ont une créance commune (Tercier, Le droit des obligations, 4^e éd., n. 1652). La défenderesse doit ainsi verser le montant

qui précède aux trois demandeurs ensemble ou en mains d'un représentant commun.

IV. En vertu de l'article 92 CPC, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1). Lorsque aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (al. 2). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles).

A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès sur le principe et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant, et non répartir les dépens proportionnellement aux montants alloués (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 92 CPC).

Selon l'article 5 du tarif des frais judiciaires en matière civile du 4 décembre 1984 (RSV 270.11.5), lorsque plusieurs personnes agissent ensemble comme une seule partie, elles répondent solidairement des frais de justice. En outre, elles sont créancières solidaires des dépens qui leur sont attribués (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 7.6 ad art. 92 CPC).

En l'espèce, les demandeurs obtiennent gain de cause sur le principe. Toutefois, leurs prétentions sont réduites sur une partie de la quotité demandée et les intérêts moratoires. Ils ont donc droit à des dépens réduits d'un quart, solidairement entre eux, à la charge de la défenderesse, qu'il convient d'arrêter à , savoir :

- a 15'00 fr à titre de participation aux trois quarts
) 0 . des honoraires de leur conseil;
- b 750 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 4'972 fr 50 en remboursement des trois quarts de
. leur coupon de justice.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
prononce :**

- I.** La défenderesse K._____ doit payer aux demandeurs B.H._____, A.H._____ et C.H._____ la somme de 79'467 fr. (septante-neuf mille quatre cent soixante-sept francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 18 décembre 2004.

- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 6'630 fr. (six mille six cent trente francs) pour les demandeurs, solidairement entre eux, et à 3'605 francs (trois mille six cent cinq francs) pour la défenderesse.

- III.** La défenderesse versera aux demandeurs, solidairement entre eux, le montant de 20'722 fr. 50 (vingt mille sept cent vingt-deux francs et cinquante centimes) à titre de dépens.

- IV.** Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

P. - Y. Bosshard

O. Peissard

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 11 mars 2010, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en nullité, ou leurs conclusions en réforme dans les cas prévus par la loi.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). L'art. 100 al. 6 LTF est réservé.

Le greffier :

O. Peissard