

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE LOUVAIN
FACULTE DE DROIT

CENTRE DE DROIT DES OBLIGATIONS

Les assurances obligatoires en droit belge

Technique et opportunité.

par Marcel FONTAINE

Doc. 81/11

UNIVERSITÉ CATH. LOUVAIN

FACULTÉ DE DROIT
BIBLIOTHÈQUE

Rapport présenté aux
Journées de Gand
de la branche belge de l'A.I.D.A.
(septembre 1981)

Les assurances obligatoires en droit belge

Technique et opportunité (1)

INTRODUCTION

Le phénomène des assurances obligatoires frappe en Belgique par son ampleur inattendue (2). L'inventaire le plus récemment publié par l'Office de Contrôle des Assurances énumère 33 branches (3) ; le chiffre est en réalité plus élevé, car plusieurs de ces branches regroupent deux ou trois assurances différentes, et il est probable que certaines obligations d'assurances aient encore échappé jusqu'ici aux investigations des milieux intéressés. La prise de conscience du phénomène est récente, et l'inventaire n'est sans doute pas encore complet.

Cette prolifération est nouvelle, et elle tend à s'accroître. Les premières assurances obligatoires paraissent être apparues dans les années trente et quarante, à propos de certains transports de personnes et de choses. L'assurance des élè-

(1) Nous remercions Mme H. PAULUS, Avocate au Barreau de Liège, pour l'aide précieuse qu'elle nous a fournie lors de l'étude qui est à l'origine de la présente communication.

(2) On sait qu'il en va de même en France (cfr. Code des Assurances t. II, 1976, pp. 221-232 ; Argus, 1978, pp. 1223-1234), mais beaucoup moins dans les autres pays européens (cfr. Argus Int., 1979, pp. 472-480).

(3) Office de Contrôle des Assurances, Rapport, exercice 1980, pp. 64-69.

ves des écoles techniques date de 1934, celle des navires contre les risques de guerre de 1939. Dans les années cinquante, la liste ne s'allongea que des exploitants de terrains de camping et des véhicules automoteurs ; cette dernière addition, il est vrai, présente une importance exceptionnelle. Mais le phénomène ne prendra sa véritable tournure que dans le passé récent : une dizaine de nouvelles branches dans les années soixante, et jusqu'ici, près de vingt additions depuis les années septante, y compris l'assurance contre les accidents du travail.

Ce mouvement n'est pas absolument irréversible. Ainsi, au cours des dernières années, ont cessé d'être obligatoires l'assurance des choses transportées (1) et celle des navires et bâtiments de pêche sous pavillon belge (2). Mais il ne s'agit que d'épisodes particuliers, qui ne suffisent pas à démentir la tendance générale à la prolifération des assurances obligatoires. De nouvelles assurances obligatoires sont à l'étude, parmi lesquelles l'ambitieux projet concernant l'assurance de la responsabilité civile vie privée (3).

Ce phénomène a déjà fait l'objet d'une analyse systématique de M. Claassens (4), puis d'une étude non publiée

(1) Art. 55 à 57 de l'A.R. du 9 septembre 1967, abrogés par l'A.R. du 5 septembre 1978.

(2) A.R. des 7 et 8 août 1939, A.L. du 27 février 1947, L. du 5 août 1952 ; A.R. du 27 février 1979, portant dissolution de l'Amarig.

(3) Doc. Parl., sén., 1977-78, n° 182/1 ; Doc. Parl., Ch., 1977-78, n° 321/1. Ce projet paraît cependant abandonné : cfr. infra, p.24.

(4) H. CLAASSENS, Verplichte verzekering : een nieuwe verschijpsel in België ?, Rechtsk. Weekbl., 1977-78, col. 145-180.

demandée par le Ministère des Affaires Economiques au Centre de Droit des Obligations de l'U.C.L. (1). Nous voudrions refaire ici, brièvement, la description de l'étendue prise par les assurances obligatoires en droit belge (I), avant de mettre l'accent sur la technique de l'assurance obligatoire en général (II). Nous conclurons par quelques observations critiques de lege lata et de lege ferenda (III).

I.- DESCRIPTION DU PHENOMENE.

Dans le cadre limité de la présente communication, nous ne reproduirons pas la liste fastidieuse des branches d'assurances obligatoires. L'état le plus à jour de cette liste, on l'a dit, est publié aux pages 64 à 69 du rapport pour l'exercice 1980 de l'Office de Contrôle des Assurances. Mais nous nous référerons constamment à la numérotation de cet inventaire, de manière à permettre au lecteur intéressé d'y retrouver les références législatives et réglementaires précises.

Cette liste des assurances obligatoires est extrêmement variée. On y retrouve par exemple, à côté de l'assurance R.C. automobile (n°5) et de l'assurance contre les accidents du travail (n°17), des couvertures telles que celles qui sont imposées aux exploitants de terrains de camping (n°4), aux chasseurs (n°9), aux organisateurs de courses cyclistes (n°14), aux établissements agréés pour la protection de la jeunesse (n°20), aux organisateurs et intermédiaires de voyage (n°19), aux intégrés

(1) M. FONTAINE et H. PAULUS, Les assurances obligatoires. Droit belge, droit comparé, de lege ferenda, Louvain-la-Neuve (Centre de Droit des Obligations de l'U.C.L.), 1979, 2 vol. de 287 et 123 pp.

et aux intégrateurs dans le secteur de la production animale (n°25), et aux fédérations sportives de la région de langue allemande (n°29). Deux questions se posent en présence d'une telle hétérogénéité.

En premier lieu, le phénomène de l'assurance obligatoire concerne-t-il plus particulièrement certains domaines ? En second lieu, des constantes se dégagent-elles de l'examen des motivations à l'origine de l'obligation d'assurance ?

A. Domaine de l'assurance obligatoire.

Le domaine couvert par l'assurance obligatoire peut se définir soit par référence aux grandes subdivisions de l'assurance privée, soit par rapport aux types d'activités concernées.

1. Par référence aux subdivisions de l'assurance privée, c'est de façon très nette dans le secteur des assurances de responsabilités que se manifeste le plus fréquemment le phénomène de l'assurance obligatoire : la très grande majorité des assurances obligatoires couvrent des responsabilités. Les assurances de personnes connaissent une bonne dizaine d'applications, mais rarement de manière isolée. En général, une couverture de ce type est combinée avec une assurance de responsabilité ; c'est par exemple le cas de l'assurance mise à charge des associations sportives de la communauté culturelle néerlandaise (n° 27). Les assurances de choses ne sont représentées que par un très petit nombre de couvertures obligatoires.

2. Le regroupement par référence aux activités concernées est plus difficile à établir, car les critères possibles de classification ne se situent pas tous sur le même plan, et les

recoupements sont fréquents. De manière quelque peu empirique, on peut proposer une ventilation en six groupes, une septième catégorie reprenant quelques couvertures diverses trop disparates pour se soumettre à un regroupement.

a) Les moyens de transport ont inspiré une première série d'assurances obligatoires, particulièrement les véhicules automobiles : R.C. véhicules automoteurs en général (n° 5), transports de personnes (n°s 2 et 3) et spécialement d'élèves (n° 7), auto-écoles (n° 12). Depuis la dissolution de l'Amarig, les autres modes de transport ne sont plus représentés que par l'assurance de responsabilité pour dommages au sol mise à charge des exploitants d'aéronefs (n° 1, p. 69).

b) Les accidents du travail et certaines activités relatives à la santé fournissent un deuxième pôle de regroupement : accidents du travail en général (n° 17), accidents subis par les élèves des écoles techniques (n° 1) et les membres des corps volontaires ou semi-volontaires de pompiers (n° 18), donneurs de sang (n° 16), médecins-conseils d'organismes assureurs (n° 13).

c) Les loisirs créent certains risques et certaines responsabilités faisant l'objet d'autres assurances obligatoires : intervention des agences de voyages (n° 19), camping (n° 4), chasse (n° 9), courses cyclistes (n° 14) et automobiles (n° 6), risques d'incendie et d'explosion dans certains lieux ouverts au public (n° 33).

d) Sous-groupe des assurances relatives aux loisirs, les assurances imposées aux fédérations sportives et à divers mouvements de jeunesse ont paru suffisamment développées pour faire l'objet d'un regroupement distinct : fédérations sportives

des diverses communautés culturelles (n°s 23, 27, 29 et 31), fédérations sportives pour handicapés (n°s 26 et 30), organisations de jeunesse (n° 21).

e) Deux assurances obligatoires existent dans le secteur de la pollution : celle relative aux déchets toxiques (n° 24) et celle relative à la pollution de la mer par les hydrocarbures (n° 4, p. 69).

f) Il en est de même en matière nucléaire, avec l'assurance R.C. nucléaire en général (n° 2, p. 69) et l'assurance relative aux radiations ionisantes (n° 8).

g) Pour le surplus, on trouve des couvertures très diversifiées : les assurances imposées aux établissements qui hébergent des mineurs placés (n° 20), les assurances obligatoires en matière d'intégration verticale (n° 25), de marchés publics (n° 28), d'organismes d'éducation et d'animation pour adultes (n° 32) et de mise au travail temporaire d'objecteurs de conscience (n° 10).

B. Justifications.

Les assurances obligatoires sont nombreuses et diversifiées, mais elles ne couvrent qu'une partie des branches pratiquées sur le marché. Des secteurs importants échappent à l'obligation d'assurance, comme l'assurance-incendie en général, l'assurance-vie et l'assurance R.C. vie privée (malgré l'existence d'un projet en ce domaine). Une bonne compréhension du phénomène de l'assurance obligatoire implique une réflexion sur les justifications fournies à l'obligation d'assurance.

L'examen des travaux préparatoires des différents textes prescrivant les assurances obligatoires révèle cependant que les justifications de l'obligation sont rarement explicitées. La plupart du temps, l'obligation d'assurance a été imposée sans commentaire. Mais ces justifications peuvent souvent se déduire d'une réflexion sur la nature des risques couverts.

1. Dans un très grand nombre de cas, les activités visées présentent les risques particuliers de causer à des tiers des accidents corporels : l'obligation d'assurance répond dès lors à la préoccupation soit de protéger le responsable, soit de protéger la victime ; souvent, les deux objectifs sont simultanément poursuivis.

Si l'on veut surtout protéger le responsable, il suffit de rendre obligatoire l'assurance de responsabilité. La victime peut certes y trouver son avantage, mais de manière relativement précaire et uniquement, par hypothèse, en cas de responsabilité du souscripteur. Lorsque le souci de protéger la victime passe au premier plan, l'assurance de responsabilité obligatoire se voit dotée d'une action directe, assorti d'un régime plus ou moins large d'inopposabilité des exceptions. Mieux, on impose à l'auteur de l'activité dangereuse de souscrire une assurance contre les accidents jouant au bénéfice de la victime dans les cas où sa responsabilité n'est pas engagée.

Exemples :

Assurance R.C. simple : courses cyclistes (n° 14), terrains de camping (n° 4), agences de voyages (n° 19).

Assurance R.C. avec action directe : véhicules automoteurs (n° 5),

risques nucléaires (n° 2, p. 69), pollution par les hydrocarbures (n° 4, p. 69), chasse (n° 9), incendie dans les lieux publics (n° 33).

Assurance R.C. doublée d'une assurance contre les accidents : transports d'élèves (n° 7), écoles techniques (n° 1), donneurs de sang (n° 16), fédérations sportives pour handicapés (n°s 26 et 30), protection de la jeunesse (n° 20), etc... (1).

Dans l'hypothèse remarquable des accidents du travail (n° 17), la suppression du système de responsabilité laisse place à une assurance contre les accidents à l'état pur, souscrite par l'employeur pour le compte des salariés et assortie d'un régime d'inopposabilité des exceptions.

Le système joue parfois à deux degrés, lorsque l'obligation d'assurance incombe à un organisme dont l'activité fait courir des risques d'accident à la fois à ses membres et à des tiers. Dans de tels cas, l'assurance peut couvrir soit seulement la responsabilité de l'organisme et celle des membres, soit en outre les accidents subis par les membres sans responsabilité de l'organisme, les membres étant alors protégés par l'assurance obligatoire à la fois en tant que responsables et en tant que victimes. L'assurance des organisateurs de courses cyclistes (n° 14) fournit un exemple de la première catégorie, celle des établissements agréés pour la protection de la jeunesse (n° 20), un exemple de la seconde.

(1) Mais on notera que dans ces cas où le souci de protéger les victimes paraît pourtant marqué, le législateur a souvent négligé d'assortir l'assurance de responsabilité d'une action directe.

Une première justification, à la base de nombreuses obligations d'assurances, consiste donc dans le souci de répondre au risque de dommages corporels.

2. Dans une série de cas, qui recoupent partiellement ceux de la première catégorie, l'obligation d'assurance répond au renforcement des responsabilités liées à certaines activités. Cette aggravation des responsabilités resterait illusoire si les victimes risquaient de se heurter à l'insolvabilité des responsables. L'obligation d'assurance vient opportunément consolider le système mis en place.

Il en est ainsi à propos des dommages causés au sol par les aéronefs (n° 1, p. 69), de la pollution par les hydrocarbures (n° 4, p. 69), des risques nucléaires (n° 2, p. 69) et de l'incendie dans les lieux publics (n° 33) (quatre cas de responsabilités objectives), comme de la responsabilité des agences de voyages (n° 19) (responsabilité renforcée de manière impérative) (1).

Le cas de l'assurance contre les accidents du travail (n° 17) occupe une place à part dans ce contexte. L'assurance n'a pas été rendue obligatoire lorsqu'entre 1903 et 1971,

(1) L'assurance obligatoire en matière de déchets toxiques (n° 24) pose ici un problème curieux, sans doute lié à une inadvertance du législateur. L'obligation d'assurance est mise à charge des centres de destruction, dont la responsabilité reste régie par le droit commun, alors que les entreprises produisant des déchets, qui se voient chargées d'une responsabilité objective, n'ont aucune obligation de s'assurer !

l'indemnisation des victimes reposait sur la responsabilité objective de l'employeur. Depuis 1971, l'obligation d'assurance a été instaurée dans le cadre d'un nouveau système qui se situe, dans l'évolution, au-delà du renforcement des responsabilités : la responsabilité est écartée comme fondement de l'indemnisation des victimes, et l'obligation d'assurance (une assurance contre les accidents, souscrite par l'employeur pour le compte des salariés) la remplace.

3. L'existence d'un risque particulier d'accidents corporels, ou la présence d'un système renforcé de responsabilité justifient la plupart des cas d'assurances obligatoires relevés, les deux fondements étant d'ailleurs susceptibles de coexister. Dans quelques autres cas, cependant, l'obligation d'assurance se justifie par le souci de garantir la réparation de certains dommages aux biens, de manière principale (et non parallèlement ou accessoirement à la couverture des dommages corporels, comme c'est parfois le cas (1)).

Ainsi, l'assurance obligatoire des animaux et des installations contre les risques d'incendie et de tempête dans les contrats d'intégration verticale (n° 25) a pour but, d'après les travaux préparatoires (2), de prémunir les parties contre des risques qu'elles ont tendance à sous-estimer. Cette justification n'est pas très convaincante (en quoi ce danger d'insouciance est-il particulièrement élevé dans le chef des parties à un contrat d'intégration?), mais elle est complétée d'une autre : il s'agirait de

(1) Cfr. par exemple la R.C. automobile (n° 5) et la R.C. chasse (n° 9).

(2) Doc. Parl., Ch., 1974-75, n° 433/5.

faire échec à certaines pratiques contractuelles tendant à déplacer la charge normale des risques.

Dans d'autres cas d'assurances de choses non liés à des risques d'accidents corporels, les justifications ne sont ni exprimées ni évidentes.

Pourquoi avoir obligé certains transporteurs de personnes (n° 3) à assurer leurs véhicules contre l'incendie ? Pourquoi avoir imposé aux exploitants de services publics d'autobus (n° 2) une assurance des choses transportées contre les risques de vol et d'accident, qui ne couvre pas tous les cas de responsabilité ? On sait qu'une telle assurance vient d'être supprimée à propos des transporteurs de choses. Pourquoi l'avoir maintenue à charge de certains transporteurs de personnes ?

Les assurances obligatoires de choses ne sont pas très nombreuses, mais la plupart d'entre elles ne reposent pas sur des justifications convaincantes (1).

(1) L'assurance obligatoire des médecins-conseils attachés aux organismes d'assurance maladie-invalidité (n° 13) se justifie par des circonstances tout à fait particulières. Il s'agissait d'accorder à ces médecins une compensation pour la privation des avantages sociaux liés à l'adhésion aux accords médico-mutualistes, adhésion auxquels les médecins-conseils ne pouvaient prétendre en raison de leur fonction. La compensation paraît généreuse : outre le bénéfice d'une assurance contre les accidents, elle comporte le bénéfice d'une assurance de responsabilité professionnelle.

II - TECHNIQUE DE L'ASSURANCE OBLIGATOIRE.

L'analyse des textes de droit belge prescrivant des obligations d'assurance révèle une très grande disparité dans leur degré d'élaboration. Le régime de l'assurance R.C. automobile (n° 5), établi par la loi du 1er juillet 1956 et de nombreux autres textes ultérieurs, est le plus détaillé. Mais à l'autre extrême, on trouve par exemple le cas de l'assurance obligatoire en matière d'intégration verticale de la production animale (n° 25), où l'article 11 de la loi du 1er avril 1976 se borne à stipuler que "chaque partie assurera ses animaux et ses installations, pour leur valeur entière, contre les risques d'incendie et de tempête".

Une obligation d'assurance, cependant, peut rester lettre morte si son régime ne comporte pas un minimum d'élaboration, en ce qui concerne tant le contenu de la garantie (cfr. par exemple le problème des exclusions de risques) que l'organisation de l'obligation d'assurance elle-même (cfr. par exemple le problème du contrôle du respect de cette obligation).

Les problèmes à rencontrer vont être passés systématiquement en revue, avec l'indication des principales solutions possibles.

A. Aménagement de la couverture.

Si les pouvoirs publics entendent rendre une assurance obligatoire, il ne suffit pas de formuler l'obligation en termes généraux (ex. : "Tout médecin assurera sa responsabilité

civile professionnelle"). Les textes doivent préciser les principales caractéristiques de la couverture exigée, faute de quoi la garantie pourrait être vidée de sa substance à l'occasion de son aménagement contractuel, notamment par la voie d'exclusions et de limitations.

Il importe notamment que soient déterminés les aspects suivants :

1. Personnes assurées.

Celles-ci ne se confondent pas nécessairement avec les personnes sur qui repose l'obligation de souscrire l'assurance (cfr. infra). La couverture obligatoire peut protéger les intérêts d'assurance d'autres personnes, grâce au mécanisme de l'assurance pour compte, dont il est fait un abondant usage en matière d'assurances obligatoires (1). Il convient dans ce cas de définir correctement qui doit bénéficier de la garantie.

2. Risques couverts.

Les textes définiront avec précision quels sont les risques à couvrir. S'il s'agit d'une assurance de responsabilité, la couverture est-elle limitée à la R.C. délictuelle, ou s'étend-elle aussi à la R.C. contractuelle ? Est-elle ou non subordonnée à la survenance d'un accident ?

3. Risques exclus.

On rencontre ici un aspect particulièrement sensible de l'aménagement de la couverture, qui ne peut être abandonné

(1) Cfr. par exemple les assurances concernant les accidents du travail (n° 17), la R.C. automobile (n° 5), les fédérations sportives (n°s 23, 26, 27, 29, 30 et 31), les organisateurs de terrains de camping (n° 4) ou les établissements accueillant des donneurs de sang (n° 16).

à la liberté des conventions. Les risques dont l'exclusion est autorisée doivent être limitativement énumérés. On tiendra compte des exclusions résultant de la loi du 11 juin 1874 (dol, faute lourde, risques de guerre et d'émeute, éventuellement vice propre de la chose) et de celles qui résultent de la pratique (par exemple les risques nucléaires, ou les actes téméraires). On sera également attentif aux possibilités de chevauchement de couvertures avec une autre assurance obligatoire (par exemple une assurance R.C. professionnelle avec l'assurance R.C. véhicules automoteurs), pour les écarter par la voie d'exclusions.

S'il s'agit d'une assurance de responsabilité, on décidera si l'on entend rendre certaines des exclusions inopposables à la victime ; dans ce cas, on accordera à l'assureur la faculté de stipuler un recours contre l'assuré.

4. Dommages et personnes indemnisables.

Le cas échéant, les textes préciseront si la garantie doit s'étendre aux dommages corporels et aux dommages matériels ; ils pourront prendre position quant aux dommages moraux.

Dans les assurances de responsabilités, certaines personnes pourront être exclues de la garantie, soit pour éviter le risque de collusions, soit pour écarter le concours avec une autre assurance obligatoire.

5. Etendue de la couverture.

Les textes relatifs à la couverture obligatoire reconnaîtront éventuellement à l'assureur la possibilité de limiter ses engagements à certains montants : capitaux minima en assurances de personnes (où l'on pourra distinguer entre le capital-décès et

le capital-invalidité permanente), garanties minima, ou, ce qui revient au même, plafonds d'intervention autorisés en assurances de responsabilités (où l'on pourra distinguer entre la couverture des dommages matériels et celle des dommages corporels, et où l'on prévoira éventuellement des minima distincts par victime et par sinistre). Ces montants seront fixés en considération non seulement de l'étendue de la garantie souhaitée, mais aussi des caractéristiques techniques du risque (intensité du risque, calcul de la prime, possibilités de réassurance, etc...).

La pratique de la franchise pourra être autorisée, ou imposée, lorsqu'il y a lieu de craindre un comportement négligent de l'assuré, et/ou lorsque les statistiques de la branche révèlent une importante proportion de petits sinistres. Dans les assurances de responsabilités, on décidera si la franchise est ou non opposable à la victime.

6. Etendue territoriale.

Il importe que les textes permettent de répondre aux différentes questions susceptibles de se poser à propos de l'étendue territoriale de la couverture. L'obligation d'assurance incombe-t-elle seulement aux personnes ou organismes de nationalité belge, ou domiciliés en Belgique, ou également, dans certaines circonstances, aux étrangers ? Les risques couverts sont-ils ou non limités à ceux qui se réalisent sur le territoire belge (le cas échéant, préciser si c'est le fait générateur, ou le dommage qui doit être pris en considération) ? Qu'en est-il des personnes susceptibles de bénéficier de la couverture, soit comme assurés pour compte, soit comme tiers victimes ?

Lorsque l'assurance est rendue obligatoire par décret d'un Conseil culturel, on donnera éventuellement une dimension régionale à certains aspects de la couverture.

Dans certains cas, spécialement à propos des assurances liées à l'usage de véhicules, on pourra mettre sur pied un système d'assurance-frontière. Si la même assurance obligatoire est organisée à l'étranger, un système de coopération internationale pourra être établi, impliquant la reconnaissance mutuelle des couvertures, avec l'aide d'un document probatoire spécial. Des organismes spéciaux (tels les Bureaux, en assurance R.C. automobile) faciliteront éventuellement les procédures d'indemnisation.

7. Recours des victimes.

Dans les assurances de choses ou de personnes souscrites pour compte d'autrui, les victimes sont elles-mêmes assurées, et elles disposent donc contre l'assureur d'un recours fondé sur le contrat. Ce recours pourra être renforcé par un régime d'inopposabilité des exceptions.

Dans les assurances de responsabilités, si l'on souhaite mettre l'accent sur la protection des victimes, plutôt que sur celle des responsables, on octroiera aux premières une action directe, assortie d'un régime plus ou moins généreux d'inopposabilité des exceptions. Il importe que les textes soient explicites et précis concernant le principe même de l'action directe et l'étendue de l'inopposabilité des exceptions. Le cas échéant, on permettra à l'assureur de se réserver un recours contre l'assuré.

Un régime spécial pourra être organisé en faveur des victimes à propos de certains aspects du contentieux : compétence, prescription, etc ...

8. Caractère impératif du régime.

Dans la mesure où des textes spéciaux ont ainsi délimité les principaux aspects de la couverture obligatoire, ces textes doivent évidemment être impératifs, puisqu'ils visent à

empêcher que les stipulations contractuelles ne vident l'obligation d'assurance de sa substance.

Le caractère impératif doit s'entendre dans le sens qu'il empêche la stipulation de couvertures moins étendues. Il ne fait pas obstacle à la souscription de garanties plus développées.

Dans les assurances de responsabilités, on autorisera éventuellement la stipulation de certaines restrictions de garantie, à condition qu'elles restent inopposables aux victimes.

B. Organisation de l'obligation d'assurance.

Une obligation d'assurance doit être correctement aménagée sur le plan technique, faute de perdre tout ou partie de son efficacité. Si par exemple la charge de l'obligation n'est pas localisée avec précision, ou que des mesures de contrôle n'ont pas été prévues, l'obligation risque de rester lettre morte. Une série de problèmes doivent être rencontrés.

1. Débiteur de l'obligation de souscrire.

La ou les personnes à qui incombe l'obligation de conclure doivent être identifiées de manière précise. Il en est ainsi a fortiori lorsque l'obligation est assortie de sanctions pénales.

2. Assureurs.

Il ne paraît pas nécessaire de rappeler que le contrat doit être conclu auprès d'un assureur agréé sur base de la loi du 9 juillet 1975, puisque la nécessité d'un agrément constitue

le droit commun. Mais il pourra être précisé, dans certains cas, qu'il doit s'agir d'un assureur agréé pour des risques déterminés. Le cas échéant, le texte prendre position sur l'intervention de mutuelles ou de pools de coassurance.

3. Contrôle.

Une assurance obligatoire n'est respectée que s'il existe des mesures de contrôle efficace.

Lorsque l'activité à propos de laquelle est prévue l'obligation d'assurance est elle-même soumise à autorisation préalable, il faut faire de la preuve de la souscription du contrat l'une des conditions de l'agrément. Dans tous les cas, on peut organiser la délivrance par les assureurs d'un certificat spécial justifiant la conclusion du contrat, document susceptible d'être produit à toute réquisition des autorités chargées du contrôle.

Le contrôle doit également s'étendre au maintien en vigueur du contrat initialement prévu. La preuve du paiement régulier des primes peut être organisée. Il paraît cependant préférable de désigner une autorité chargée de recevoir les notifications par les assureurs des différents avatars affectant le maintien de la couverture : suspension de la garantie ou du contrat, résiliation, annulation, etc... De lege ferenda, on pourrait envisager de centraliser ces notifications auprès d'un seul organisme, par exemple l'Office de Contrôle des Assurances. Lorsque l'activité est soumise à agrément, on peut rendre celui-ci temporaire afin d'organiser des vérifications périodiques.

Les textes doivent par ailleurs désigner les agents et fonctionnaires compétents pour rechercher les infractions.

4. Sanctions.

La souscription d'une assurance figure parfois parmi d'autres obligations requises pour l'exercice d'une activité, dont l'ensemble est assorti de sanctions pénales.

Dans les autres cas, ou si les sanctions générales paraissent insuffisantes, on assortira l'obligation d'assurance de sanctions spécifiques. Il s'agira d'abord de sanctions pénales. Le cas échéant, l'autorisation requise sera refusée ou révoquée. Dans certaines hypothèses, on pourra prévoir la saisie du bien qui devait faire l'objet de l'assurance.

5. Alternative à l'obligation d'assurance.

L'exemple de certaines branches où la souscription d'une assurance peut être remplacée par d'autres garanties, notamment bancaires (1), ne doit être suivi qu'avec circonspection, surtout lorsque les sinistres sont susceptibles de connaître une extension telle que seule la technique des assurances permet d'y faire face de manière adéquate.

6. Fonds de garantie.

Un Fonds de garantie, susceptible d'être financé en tout ou en partie par des cotisations des entreprises d'assurances du secteur, peut combler les lacunes du système là où l'obligation d'assurance n'est pas respectée, ainsi qu'en présence de la défaillance de l'assureur.

(1) Il s'agit notamment des secteurs de la R.C. nucléaire et de la R.C. pour la pollution par les hydrocarbures : cfr. la liste figurant à la page 69 du rapport 1980 de l'O.C.A.

Parfois, un tel Fonds peut en outre étendre la couverture à certaines hypothèses échappant à la garantie normale, comme en témoigne le projet de mettre certains cas fortuits à charge du Fonds de garantie automobile.

7. Couverture des "risques tarés".

Lorsqu'une assurance est obligatoire, tout qui entreprend l'activité concernée devrait pouvoir en trouver la couverture sur le marché. Or les mauvais risques sont susceptibles d'être refusés par l'ensemble des assureurs de la branche. On peut estimer que cette situation est saine, puisqu'elle empêchera d'exercer l'activité en cause dans des conditions particulièrement dangereuses. Il est cependant des cas où l'on ne peut admettre cette conséquence extrême, et où il s'indique d'imposer aux assureurs privés de prendre en charge les risques tarés, moyennant certaines conditions (primes élevées, franchises, etc...).

Cet aspect de l'aménagement technique de la couverture n'est imposé en Belgique à propos d'aucune des assurances obligatoires, bien que les assureurs de la branche automobile aient spontanément organisé entre eux un système de prise en charge des mauvais risques. Mais de tels systèmes sont imposés à propos de certaines assurances obligatoires dans d'autres pays, notamment en France (exploitants de funiculaires, téléphériques et remontes-pentes, exploitants agricoles, construction), en Italie (bateaux de plaisance) et au Danemark (chiens).

La question des risques tarés ne devrait pas être perdue de vue à propos d'assurances relatives à des activités dont il paraît difficile d'empêcher l'exercice, et à propos desquelles le marché de l'assurance s'avère relativement étroit.

On vient de dresser l'inventaire des principaux problèmes techniques de l'assurance obligatoire, sur le double plan de l'aménagement de la couverture et de l'organisation de l'obligation d'assurance. Tous ces problèmes doivent être rencontrés pour la perfection du système mis en place. Dans les branches d'importance mineure, on peut cependant être amené à renoncer à certains des éléments décrits, dont la mise en place peut impliquer un coût relativement excessif.

L'organisation d'un centre de notification des suspensions du contrat ou de la garantie, ou la création d'un Fonds de garantie, notamment, ne s'imposent certainement pas dans tous les cas.

III - OBSERVATIONS CRITIQUES.

Quel jugement porter sur l'état actuel du phénomène de l'assurance obligatoire en Belgique ? La réflexion peut porter sur deux plans, celui de la technique et celui de l'opportunité.

A. Technique.

L'analyse détaillée des différentes branches d'assurances obligatoires révèle l'existence de très nombreuses imperfections. On l'a dit, les régimes présentent des degrés d'élaboration très variables. Très fréquemment, l'on constate l'absence de toute disposition à propos d'aspects aussi importants que par exemple les risques exclus ou les mesures de contrôle. Or, sans un minimum d'exigences, l'assurance obligatoire peut rester lettre

morte. Par ailleurs, là où existent des dispositions, celles-ci ne sont pas toujours adéquates : les insuffisances, les ambiguïtés, les imprévisions sont nombreuses.

Nous ne procéderons cependant pas ici au relevé des améliorations qu'appelleraient de très nombreux textes. L'étude réalisée en 1979 par le Centre de Droit des Obligations de l'U.C.L. à l'intention du Ministre des Affaires Economiques comportait à cet égard une série de propositions concrètes. Dans le cadre du présent rapport, on se bornera à renvoyer à l'exposé des pages précédentes sur la technique de l'assurance obligatoire en général : confrontés à cet exposé, les différents textes de droit positif révèlent d'eux-mêmes leurs imperfections.

B. Opportunité.

Au-delà du problème posé par les déficiences techniques de nombreux textes se pose la question de l'opportunité du maintien dans notre droit d'aussi nombreuses assurances obligatoires, ou, au contraire, celle de l'opportunité de créer de nouvelles obligations d'assurance.

A notre avis, l'obligation d'assurance se justifie d'abord en présence d'un risque grave, et suffisamment généralisé pour constituer un problème social important. Répondent par exemple à ce critère les assurances obligatoires relatives aux véhicules automoteurs (n° 5) et aux accidents du travail (n° 17). L'obligation se justifie également lorsque le risque revêt une intensité exceptionnelle, même s'il ne présente pas le même degré

de diffusion. Ainsi, le risque d'accidents de chasse (n° 9) ou de courses automobiles (n° 6). L'assurance obligatoire trouve aussi sa raison d'être dans certaines situations où le législateur a jugé utile de créer un système de responsabilité renforcée. L'amélioration voulue du sort des victimes risque de rester lettre morte si l'assurance n'apporte pas la garantie de solvabilité nécessaire à la prise en charge de cette responsabilité accrue. Telle est par exemple la situation en matière de risques nucléaires (n° 2, p. 69).

Dans ces différents cas, l'obligation d'assurance ne vaut d'être imposée que si elle est susceptible d'un aménagement de nature à la faire respecter sans coût excessif. On sera notamment attentif aux possibilités de contrôle, ainsi qu'à une définition de la charge d'assurance ne dépassant pas les capacités des assureurs.

En confrontant à ces critères la liste des assurances actuellement obligatoires en Belgique, on constate que la justification de l'obligation d'assurance est évidente dans certains cas, mais qu'elle l'est beaucoup moins dans une autre série d'hypothèses. Ainsi, il ne semble pas que présentent le caractère d'un problème social particulièrement grave, ni celui d'un péril spécialement intense, les risques créés par l'activité des organisations d'éducation permanente des adultes (n° 22), des donneurs de sang dans leurs rapports avec les tiers (n° 16), ou des médecins-conseils des organismes d'assurance maladie-invalidité (n° 12).

Une remise en ordre du secteur de l'assurance obligatoire impliquerait donc non seulement de remédier à de nombreuses imperfections techniques des textes actuels, mais également d'élaguer la liste d'une série de branches. De telles suppressions

n'impliqueraient évidemment aucun jugement péjoratif quant à l'utilité de ces couvertures pour les parties intéressées. Mais toute assurance utile au niveau des intérêts privés ne répond pas nécessairement aux critères justifiant de la rendre obligatoire.

Mais d'autre part, conviendrait-il d'introduire en droit belge de nouvelles obligations d'assurance ?

Le projet de rendre obligatoire l'assurance R.C. vie privée paraît bien abandonné, au profit de l'élaboration de garanties minimales uniformes sous l'égide de l'Office de Contrôle des Assurances (1). Dans une étude réalisée en 1978, le Centre de Droit des Obligations de l'U.C.L. avait conclu contre l'opportunité d'une assurance obligatoire en ce domaine, en raison de l'importance généralement réduite des risques en jeu, et des difficultés techniques considérables de l'aménagement d'une couverture obligatoire (2).

Il en va peut-être différemment à propos de l'assurance scolaire, l'école constituant un milieu où le risque d'accidents est sans doute particulièrement intense, en raison du rassemblement d'enfants qui s'y produit. De nombreux risques sont en cause : responsabilité des élèves, des enseignants, des parents, accidents ne mettant en cause aucune responsabilité. Or l'assurance scolaire, bien qu'elle soit fort répandue, n'est pas obligatoire dans notre pays. Son utilité paraît cependant plus évidente qu'en d'autres situations plus ou moins analogues, existent des obli-

(1) O.C.A., Rapport, exercice 1979, p. 66.

(2) Centre de Droit des Obligations, Vers une assurance obligatoire de la R.C. vie privée ?, Louvain, 1978, 134 pp.

gations d'assurance, comme à propos des fédérations sportives ou des mouvements de jeunesse.

Par ailleurs, certaines responsabilités professionnelles présentent des risques particulièrement élevés de causer des préjudices corporels.

L'activité médicale en est un exemple significatif. Le développement de la responsabilité médicale est encore très modéré en Europe. Mais si la matière devait connaître, au cours des prochaines années, l'essor constaté aux Etats-Unis, tant sur le plan de la législation que sur celui de la jurisprudence, l'idée d'une assurance obligatoire devrait être envisagée (1). La responsabilité des producteurs de produits pharmaceutiques risque également d'être très lourde, les dommages pouvant présenter ici un caractère catastrophique, comme divers exemples tragiques l'ont démontré naguère. On sait que l'Allemagne fédérale a rendu cette assurance obligatoire, corrélativement au renforcement du régime de responsabilité.

Plus généralement, si les projets en cours (Conseil de l'Europe, C.E.E.) tendant à rendre objective la responsabilité du producteur devaient déboucher sur des réalisations, une telle responsabilité renforcée pourrait inspirer l'imposition d'une obligation d'assurance.

Si des projets plus lointains venaient à rendre objective la responsabilité des entreprises dans les phénomènes de

(1) Des assurances obligatoires de la R.C. médicale existent dans certains Etats américains, notamment en Indiana.

pollution en général (on connaît déjà la responsabilité sans faute à propos des déchets toxiques et de la pollution de la mer par les hydrocarbures), l'organisation d'une assurance obligatoire serait sans doute à envisager.

Ces quelques propositions de nouvelles assurances obligatoires appelleraient évidemment un examen plus approfondi. Par ailleurs, d'autres risques mériteraient sans doute d'être pris en considération. A notre avis, cependant, l'obligation d'assurance ne se justifie que dans des situations vraiment particulières. La tendance actuelle à la prolifération, constatée en France et en Belgique, appelle un jugement réservé, car elle risque d'énerver le sens de l'obligation, d'autant plus que la difficulté est réelle d'organiser convenablement une assurance obligatoire portant sur des risques mineurs. Le droit comparé révèle que les autres pays européens, malgré la similitude des conditions économiques et sociales, ne sont pas entrés dans cette voie.

Il existe d'ailleurs des substituts à l'obligation d'assurance. Des couvertures jugées utiles peuvent être encouragées par diverses mesures : campagnes d'information, établissement de contrats types, éventuellement avantages fiscaux. Dans bien des cas, de tels encouragements pourront être plus adéquatement envisagés. L'obligation d'assurance exige un minimum d'élaboration pour être efficace ; elle doit être réservée à des risques spécialement préoccupants.

Professeur Marcel FONTAINE
Directeur du Centre de Droit des
Obligations de l'U.C.L.
Secrétaire Général de l'A.I.D.A.