

UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN

FACULTÉ DE DROIT

C E N T R E D E D R O I T D E S O B L I G A T I O N S

**Les assurances P & I
(Protection and Indemnity Clubs)**

par
Christian DIERYCK

et

Philippe VAN HAVRE

Doc. 98/21

*A paraître dans les Actes du Colloque
« L'assurance mutuelle en Belgique »,
Bruxelles, 24 et 25 avril 1998.*

CHAPITRE XV. LES ASSURANCES P & I (PROTECTION AND INDEMNITY CLUBS)

PAR

CHRISTIAN DIERYCK
MAÎTRE DE CONFÉRENCE À LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE
LOUVAIN, AVOCAT

ET

PHILIPPE VAN HAVRE
CORRESPONDANT DES P & I CLUBS

SECTION PREMIÈRE. AVANT-PROPOS

Le but que nous nous proposons est de donner aux participants au colloque sur les Assurances Mutuelles une vue d'ensemble et d'exposer quelques particularités des P.&I. Clubs qui couvrent actuellement plus de 90% des navires sillonnant les mers du globe.

Cette forme d'assurance mutuelle est née en Angleterre au XVIII^e siècle pour suppléer aux lacunes des compagnies d'assurance et du système légal qui leur était imposé. A l'époque la mutuelle sous forme de club ne tombait pas sous le régime de la législation applicable aux compagnies d'assurance, permettant de répondre aux souhaits des armateurs en comblant les lacunes du système imposé aux compagnies. Cette législation limitait le nombre de compagnies d'assurances et, partant de l'idée qu'il fallait responsabiliser les armateurs, tendait à laisser certains risques à leur charge de sorte que les assureurs agréés ne couvraient pas tous les risques liés à l'aventure maritime.

Appelée dans un premier temps à indemniser ses membres des risques non couverts par les assureurs-corps, l'assurance mutuelle maritime s'est développée en offrant une protection contre une série de risques divers, et même des risques découverts après la conclusion du contrat d'adhésion au club. Par une conception très poussée de l'intérêt mutuel les P.&I. clubs en arrivèrent ainsi à intervenir en faveur de leur membres sur base du seul pouvoir d'appréciation de leurs gérants (ou managers) lorsque ceux-ci estimaient que la couverture d'un risque nouveau méritait d'être ajouté à la liste des interventions prévues à leur règlement.

La conception mutualiste les amena à ne considérer que l'indemnisation de leurs membres, excluant les recours directs des tiers contre les clubs. Ce mécanisme peut surprendre lorsque la couverture des clubs inclut les dommages aux tiers, apparentant celle-ci à une assurance R.C. Mais dans le système des clubs il fallait que le membre ait dédommagé le tiers avant que le club ne consente à intervenir pour rembourser le membre de ce débours

Ces quelques aspects, avec leurs points de ressemblance et de divergence par rapport aux assurances classiques, constituent l'essentiel de notre exposé.

SECTION II

ORIGINES ET HISTORIQUE DE L'ASSURANCE P & I

L'assurance puise ses origines dans l'assurance maritime et on s'accorde à fixer les origines de celles-ci dans la préhistoire de la navigation, se plaisant à citer le Code d'Amourabi chez les babyloniens, les rôles d'Oléron dans notre Moyen-Age et le Guidon de la Mer, tous documents plus propices à la référence culturelle qu'à la consultation.

Nous savons qu'il existait une police d'assurance maritime à Anvers au XVI^e siècle bénéficiant d'une large renommée et appliquée entr'autres à l'époque par les marchands de la place de Londres.

Les principes de l'assurance maritime se retrouvent dans les codifications successives et se trouvent coordonnées dans l'Ordonnance de la Marine de Louis XIV, promulguée en 1681 grâce à la rigueur de son ministre Colbert. L'Ordonnance fait partie des documents que l'on consulte parmi les travaux préparatoires de nos lois.

A côté des codifications de loi la pratique des assurances s'est développée d'une manière particulière en Angleterre, parallèlement avec le développement de son empire maritime à partir du XVI^e siècle et reflété par l'adage « *Britannia rule the waves* ».

Les assurances maritimes se négociaient dans les « *coffee houses* » de la City à Londres, la Maison de Lloyd's en était une parmi d'autres et les armateurs, qui étaient souvent également des capitaines, y faisaient financer leurs expéditions maritimes. De fil en aiguille ces opérations ont évolué vers des contrats d'affrètement appelés chartes-parties et des contrats d'assurance S/G (ship and goods).

Ces assurances fonctionnaient bien tant que le nombre de sinistres était limité mais vers la fin du XVIII^e siècle la guerre des Amériques provoqua une accumulation de sinistres telle que les assureurs ne purent y faire face, provoquant de nombreuses faillites et laissant les assurés dépouillés. C'est la déficience des assureurs qui incita les armateurs à prendre leur sort en main et se grouper en associations mutuelles.

Une des faiblesses du système d'assurances maritimes en Angleterre trouvait sa cause dans la situation monopolistique ou oligopolistique, consacrée par une loi de 1720. Sous couvert de protection des assurés contre les abus d'assureurs moins recommandables, on ne toléra que deux compagnies pour les risques maritimes, corps et facultés, à savoir la « *Royal Exchange Assurance* » et la « *London Assurance* », admises à se prévaloir du statut d'assureurs patentés (« *chartered insurers* »).

Cette loi de 1720 sortit ses effets jusqu'à son abolition en 1820. Le monopole ainsi établi laissait toutefois le champ libre aux personnes privées et particulières, ce qui contribua à l'expansion du Lloyds qui n'est autre qu'un syndicat de particuliers, acceptant de participer dans une part d'un risque déterminé.

On reprochait également aux assureurs institutionnels tout comme aux assureurs particuliers leur propension à recourir aux procédures, occasionnant des délais dans les recouvrements.

Plus grave était le reproche fait aux assureurs particuliers des « *coffee houses* » de se dérober pendant les périodes de risques accrus. Cela peut se concevoir dans un système tel que celui du Lloyds, où les syndicats se réfèrent à des personnes fortunées, les « *names* » qui pratiquent l'assurance comme une forme d'investissement, se réservant la liberté de se retirer du marché de l'assurance en période de risques accrus.

L'intervention des courtiers, intermédiaires indispensables pour conclure des assurances maritimes auprès des assureurs particuliers, donnait également matière à récriminations.

Il semble qu'au début du XIX^e siècle, l'insatisfaction générale à l'égard du monde institutionnalisé des assurances ait atteint son comble, créant ainsi un terreau fertile pour le développement de solutions alternatives.

A côté du mécontentement des armateurs, il y avait également le besoin de compléter la couverture en assurance-corps accordée par les compagnies aux armateurs, celle-ci étant limitée à trois-quarts pour les risques d'abordage, laissant le quart résiduel à charge des propriétaires dans l'idée que cette franchise les inciterait à plus de prudence dans la navigation.

Ce dernier quart allait toutefois constituer une des bases de l'assurance-corps couverte par les assurances mutuelles.

Le fonctionnement de ces assurances mutuelles avait l'avantage de la simplicité et c'était souvent un des armateurs concernés qui assurait la charge de l'administration aboutissant au décompte annuel des contributions mises à charge des affiliés. Il va de soi que ces assurances mutuelles, généralement limitées à une région bien spécifique telle que le sud-ouest ou le nord de l'Angleterre, groupaient des intérêts locaux et ne poursuivaient aucun but lucratif.

Lorsqu'en 1824 la loi de 1720 instaurant le monopole de deux compagnies d'assurance fut abolie, les Clubs d'assurances mutuelles perdirent une de leurs raisons d'être et leur importance s'en trouva réduite.

Néanmoins, il gardèrent la part de marché que les compagnies d'assurance et les particuliers de l'assurance groupée en Lloyds et autres, refusaient, à savoir les 25 % d'assurance corps sur les risques d'abordage. Ces premiers clubs étaient des clubs d'assurance-corps (*hull clubs*).

A cela viendra se greffer la face « *protecting* ». Une collision peut occasionner des dommages aux tiers et aux ouvrages d'art, pour lesquels le navire était tenu responsable. Au XIX^e siècle en Angleterre il existait une sorte de responsabilité objective pour les dégâts aux ouvrages d'art, qui n'étaient couverts par aucune assurance.

La responsabilité des armateurs pour les lésions corporelles occasionnées aux membres de l'équipage existait dès 1880¹, après qu'on ait introduit en 1854 la responsabilité pour les passagers². A l'époque de la transhumance vers des territoires éloignés comme l'Australie, ces sinistres étaient devenus fréquents.

Les armateurs s'en remirent presque naturellement à leur Club, pour cette assurance de responsabilité, en raison de la confiance acquise par les expériences positives en assurance corps.

Ultérieurement les Clubs ont été appelés à s'intéresser aux dommages à la cargaison, non pas en tant qu'assureurs-facultés mais en tant qu'assureurs de la responsabilité des transporteurs. Cette nouvelle classe de risques était généralement qualifiée de de risque « *indemnity* ».

¹ Employers Liability Act 1880;

² Lord Campbell's Act 1854;

C'est à la suite de la mésaventure du navire « *Western Hope* » que les armateurs se sont inquiétés et étendirent la couverture par leurs Clubs³. Le « *Western Hope* » transportait une cargaison précieuse destinée à Cape Town en Afrique du Sud et, au lieu d'emprunter la route directe vers ce port, fit d'abord escale à Port Elisabeth, situé au-delà de l'itinéraire auquel il s'était contractuellement obligé. Le navire périt sur le trajet du retour vers Cape Town et le Tribunal de Londres, estimant qu'il y avait faute lourde du capitaine pour avoir dévié du voyage initial, exclut l'armateur du bénéfice des chefs de non-responsabilité contractuelle. C'était une première et une révolution par rapport à la règle bien établie en matière de transport, à savoir le principe de l'obligation de résultat du transporteur maritime, aussitôt atténué par les exclusions conventionnelles et les limitations de responsabilité.

Confronté à cette condamnation, l'armateur en appela à son Club, quoique ce risque nouveau ne figurait pas parmi les risques couverts. Le Club supporta partiellement le sinistre, illustrant cette particularité du mécanisme des P & I consistant à laisser au conseil d'administration la possibilité de supporter des risques non couverts ou inconnus à un moment donné.

C'est à partir de ce moment que le Club concerné, « *North of England Protecting Club* », changea sa dénomination en « *North of England Protecting and Indemnity Club* ».

A partir de là, s'étendit la dénomination, uniformément acceptée de nos jours des P & I Clubs.

SECTION III LE FONCTIONNEMENT DES CLUBS P & I

§ 1. Statut légal

Le Marine Insurance Act de 1906 dispose en son article 85 que lorsque deux ou plusieurs personnes conviennent mutuellement de s'assurer contre les risques maritimes, l'on considère qu'il y a assurance mutuelle⁴. Ce même article précise qu'il est supplétif et susceptible de se voir substitué par les règles de l'assurance mutuelle. Ce schéma est dépassé par les structures actuelles car il avait pour conséquence que la victime d'un accident de navigation ne pouvait en appeler à tous les membres tenus solidairement mais n'avait de recours qu'à l'égard de chaque membre en tant qu'individuel par l'effet du contrat d'assurance convenu entre lui et le Manager⁵ du Club.

Ce mécanisme obsolète est dépassé par les réalités du fait que les clubs ont évolué de l'association mutuelle entre membre adhérents vers le statut de personne morale en adoptant la forme de société commerciale, relevant actuellement du Company's Act (1985).

³ mv. « *Western Hope* » 1870.

⁴ Marine Insurance Act 1906, Section 85 : « *Where two or more persons mutually agree to insure each other against marine losses there is said to be a mutual insurance* ».

⁵ Cette notion sera décrite plus loin dans ce chapitre.

Par ailleurs le fonctionnement des compagnies d'assurance est réglé par le Insurance Company's Act de 1982, aligné sur les directives de l'Union Européenne ⁶.

La plupart des statuts des clubs contenaient d'ailleurs, dès l'époque du Marine Insurance Act (1906), une disposition incompatible avec la teneur de cet article, à savoir que tous les sinistres doivent être introduits par les membres à l'encontre de l'association uniquement et non à l'encontre de l'un ou l'autre membre de cette association. Telle est la situation dans la plupart des P. & I. Clubs britanniques.

Les clubs non-britanniques se réfèrent à la loi nationale du pavillon du navire concerné mais les statuts sont susceptibles d'interprétation par la loi nationale régissant le club ⁷.

§ 2. Les statuts

Les relations entre les membres et le Club sont fixés par les statuts. Ces statuts disposent généralement que l'assemblée générale est l'organe suprême du Club et que les affaires sont dirigées par les administrateurs dont les pouvoirs se trouvent fixés par les statuts.

§ 3. L'assemblée générale

Les pouvoirs de l'assemblée générale se trouvent généralement limités aux objets suivants :

- 1) La ratification des comptes annuels,
- 2) La désignation des membres des comités ou des conseils d'administration,
- 3) La modification des règles (*Rules*),
- 4) Déterminer les statuts de l'association (*Articles of Association*),
- 5) Les questions soumises à son appréciation par le Comité;
- 6) La rémunération des administrateurs;
- 7) La dissolution de l'association ou de la fusion avec d'autres associations.

En droit anglais il est de coutume dans les assurances mutuelles de lier le droit de vote de chaque membre à l'intérêt assuré apporté dans l'assurance mutuelle. Cette modalité ne peut s'appliquer au P & I Clubs puisque l'intérêt assuré n'est pas déterminé, et de ce fait le droit de vote se verra généralement déterminé par le tonnage des navires apportés en assurance mutuelle. ⁸ Le vote est lié au tonnage mis en risque, avec des plafonnements

⁶ Directives 73/239 CEE et 73/240 CEE

⁷ Les statuts du club norvégien Gard prévoient en leur article 17 : « *Unless otherwise provided in these statutes or in the insurance conditions, the legal relationship between the association and its members shall be governed by the law of the country in which the entered vessel is registered. The interpretation of these statutes shall always be governed by Norwegian law* ».

⁸ Les statuts de Gard, P & I Club norvégien, disposent comme suit :
« *Members with an entered tonnage of up to 20.000 registered tons gross shall have one vote at general meetings. Entered tonnage exceeding 20.000 and below 50.000 tons shall give two votes, tonnage exceeding 50.000 and below 100.000 tons, three votes, tonnage exceeding 100.000 and below 200.000 tons, 4 votes, and thereafter a member shall be given one vote for each additional 200.000 tons. In respect of ships not measured in registered tons, the tonnage shall be determined at the time of entry.....* » Cette règle se trouve dans la plupart des statuts des clubs britanniques, voyez HAZELWOOD, STEVEN J., P & I Clubs Law and practise, second edition, Lloyd of London Press Ltd. 1994, p.19.

destinés à éviter les abus de majorité qui pourraient exister si celle-ci était liée au tonnage.

§ 4. Le conseil d'administration

Le conseil d'administration est généralement élu annuellement par l'assemblée générale des membres. Le nombre des administrateurs varie d'un club à l'autre reflétant toutefois le souci de représenter les diverses branches de la navigation, telles que les navires pétroliers, les navires rouliers, les navires porte-cargo, etc.

Contrairement au vote en assemblée générale, déterminé en fonction du tonnage, le vote au conseil d'administration se fait par navire, c'est-à-dire en accordant aux membres une voix par navire.

Les administrateurs sont également membres du club, ce qui peut entraîner une opposition d'intérêts au sein du conseil d'administration. Une éventuelle opposition d'intérêts entre un membre et le club sera d'abord déférée au comité pour chercher à concilier et, à défaut d'y parvenir, sera déférée à la procédure arbitrale.

Les prérogatives du conseil d'administration sont généralement les suivantes :

- 1) Accepter les « *claims* », qui, selon les « *rules* » requièrent une telle approbation. En pratique, il s'agit des sinistres d'importance moyenne.
- 2) Rechercher à concilier les litiges qui pourraient survenir entre le club et les membres.
- 3) Déterminer le montant et la fréquence des appels de fonds (*calls*).
- 4) Veiller aux accords de réassurance.
- 5) Gérer les fonds à la disposition du club
- 6) Gestion du personnel.
- 7) Suggérer des adaptations et modifications des « *rules* ».

§ 5. Le comité exécutif ou conseil des Managers

Certains clubs ont un comité exécutif en leur sein, d'autres confient cette gestion à un organisme extérieur. Ces organismes extérieurs consacrent généralement toute leur activité à un seul client, à savoir le P & I Club en question qui leur remet toute la gestion journalière.

Une des prérogatives les plus importantes des Managers est de décider qui peut faire partie du P & I Club et qui en être exclu. Eu égard à la multiplicité et diversité des risques assurés au P & I, l'agrégation des membres conditionne le risque mutuel.

La relation entre le conseil d'administration et le comité de direction varie selon qu'il s'agit d'un club purement britannique ou d'un club étranger. Lorsque la gestion est confiée à un comité exécutif externe, il va de soi que certaines prérogatives importantes sont maintenues au pouvoir décisionnel du conseil d'administration.

§ 6. Les correspondants

La force des P & I Clubs, principalement dans leur fonction de protection et de défense découle de son réseau de correspondants établis dans les principaux ports de tous les pays.

Ceux-ci sont appelés, à tort, P & I Agents, car ce terme indique une fonction de mandataire. En réalité, ils ne sont nullement mandataires et ne représentent le club juridiquement, ni activement ni passivement.

Les représentants du club sont généralement des experts appointés pour prêter assistance aux membres du club et faire rapport au club à son siège d'exploitation. La pratique révèle que leur terrain d'activités se situe tant sur le plan commercial que sur le plan juridique. Leur façon de procéder diffère d'un port à l'autre, selon l'importance du volume d'affaires à traiter pour les clubs dont ils sont les représentants. Par l'efficacité de ce réseau d'agents, les P.&I. Clubs prennent la direction des gestions de sinistres, entraînant à leur suite les intérêts des compagnies d'assurances.

Au port d'Anvers les représentants des P & I Clubs exercent cette fonction à titre exclusif tandis que dans d'autres ports ils cumulent cette activité avec l'activité d'agent de navire, de courtier, d'expert nautique, voire même celle d'avocat. Leur rôle est très important dans le fonctionnement du club au jour le jour.

§ 7. Le pouvoir discrétionnaire du comité de direction ou du conseil d'administration

Une des caractéristiques des P & I Clubs est la flexibilité et le large pouvoir d'appréciation laissé au comité de direction ou au conseil d'administration. Les risques couverts par le club varient d'un club à l'autre et se trouvent inscrits dans les règles du club, publiées comme telles.

Cependant, la mission de « *Protection and Indemnity* » des clubs va au-delà des risques stipulés dans leurs règles et ceci dans l'intérêt mutuel de leurs membres.

Il est de pratique commune que l'organe de direction du club accepte de couvrir un risque non stipulé aux règles, soit que ce soit un risque nouveau, soit qu'il soit exceptionnel, et ce sur simple décision de l'organe de direction. Ce pouvoir est attribué à tous les organes ayant pouvoir de décision des clubs, qu'ils soient britanniques ou situés en dehors de la sphère d'influence britannique, mais marqué de l'empreinte pragmatique propre à l'approche anglo-saxonne des activités maritimes. Au fil du temps ce pouvoir discrétionnaire laissé au comité a été formulé dans l'une ou l'autre règle que l'on retrouve dans tous les clubs. Elle est connue sous le nom de « *Omnibus rule* » ou « *All catch rule* »⁹. C'est à notre connaissance la seule couverture d'assurance qui puisse s'étendre, après coup, à des risques non convenus au départ.

⁹ Dans les règles de certains clubs la règle, que l'on peut considérer comme une règle « omnibus » est formulée explicitement dans les pouvoirs attribués au comité. Ainsi par exemple les statuts du club norvégien « ASSURANCEFORENINGEN GARD » mentionnent à l'article 4, 1., : « *n any particular case the Executive Committee may decide: ... (b) that the Association shall pay compensation in respect of liabilities or losses which are not covered by the applicable insurance conditions where, in view of the purpose of the insurance, this is deemed natural and desirable* ».

Citons encore les Rules du club britannique « THE UNITED KINGDOM MUTUAL STEAM SHIP ASSURANCE ASSOCIATION (BERMUDA) LIMITED » qui ne contiennent pas de règle

§ 8. Le paiement des contributions

En application des principes de l'assurance mutuelle, le club ne demande pas de primes mais des contributions (« *calls* ») aux sinistres, aux charges et aux primes de réassurance afférentes à un exercice, et généralement des avances sur ces contributions. Les fonds recueillis à titre d'avances peuvent être imputés à la formation de réserves, voire même à l'apurement de déficits des exercices précédents, toutes opérations s'effectuant selon les directives du comité directeur.

En cas de défaut de paiement le membre peut encourir des sanctions mais la perte ainsi subie par le club se verra répartie entre les autres membres. Les règles des clubs contiennent tout un arsenal de mesures pouvant être prises à l'égard du membre défaillant. L'une de ces règles consiste à suspendre la couverture, non seulement pour les sinistres à venir mais également avec effet rétroactif. Même la compensation entre contributions dues et sinistres déclarés peut être écartée par l'application de clauses strictes. Ces dernières clauses ont toutefois fait l'objet de recours en justice et il s'est avéré que les tribunaux leur réservent une interprétation restrictive.

SECTION IV. LES RISQUES COUVERTS

La gamme de risques couverts par ce type d'assurance mutuelle est vaste, diffère d'un club à l'autre, tout en répondant à certaines constantes. « *Protection & Indemnity* » donne l'impression de deux catégories de risques distincts et en recherchant dans le passé on découvre que les risques de « *protection* » se réfèrent au risques liés à la propriété du navire tandis que « *indemnity* » tend à couvrir les risques liés à l'exploitation de celui-ci. Cette distinction ne répond pas à la réalité de l'exploitation maritime où les deux aspects se chevauchent de sorte que les tribunaux anglais et la pratique acceptent la réalité sans se soucier de distinguer l'un de l'autre.

On y trouve des risques relevant de l'assurance-responsabilité et des assurances de choses ainsi que certaines obligations contractuelles.

générale ayant cette portée mais où le pouvoir discrétionnaire des administrateurs se retrouve dans un fragment de phrase décrivant les risques comme suit, par exemple à la règle 2, iv, « ... *such costs and expenses are only recoverable... and cover has been agreed between the Owner and the Managers on such terms as the Managers may require, or the Directors in their discretion decide that the Owner should be reimbursed* ».

§ 1. Les risques maritimes ordinaires

Dans les « Rules » de la plupart des Clubs on trouve les risques suivants ¹⁰:

- a) collisions,
- b) dommages aux objets fixes et flottants,
- c) réclamations sur cargaisons,
- d) perte ou dommage aux biens se trouvant à bord,
- e) perte de vies humaines, dommages corporels,
- f) responsabilités de l'équipage,
- g) effets personnels de l'équipage et d'autres,
- h) amendes et pénalités,
- i) débours en rapport avec des enquêtes et instructions criminelles,
- j) dépenses de quarantaine,
- k) passagers clandestins,
- l) frais en rapport avec le changement de route,
- m) responsabilité encourue au cours d'opérations de sauvetage,
- n) sauvetage de vies humaines,
- o) frais d'avaries communes irrécupérables,
- p) contribution du navire en avarie commune,
- q) responsabilités en rapport avec les épaves,
- r) pollution,
- s) contrat de remorquage,
- t) dépenses encourues par les directives du club,
- u) dépenses incidentes couvertes la règle « omnibus ».

Les risques décrits ci-dessus portent tant sur le risque de responsabilité à l'égard de tiers que sur les dommages propres. Ainsi les conséquences d'un abordage portent sur la responsabilité du navire à l'égard du navire abordé, mais également sur la franchise du risque « corps » qui n'est pas supportée par les assurances-corps; celle-ci est généralement de 1/4.

Le présent exposé se limite à exposer quelques aspects de l'assurance P.&I. dans le cadre du colloque sur les assurances mutuelles en Belgique de sorte qu'il ne nous paraît pas opportun de traiter un par un les risques énumérés ci-dessus.

§ 2. Autres risques, apparentés aux risques maritimes

Lorsque des risques nouveaux sont apparus et que le marché traditionnel ne semblait pas disposé à les couvrir à des conditions souhaitables, les hommes du commerce maritime se sont tournés vers l'assurance mutuelle des clubs. Ces risques ont fait surgir de nouvelles classifications dans les clubs ou mené vers la constitution de nouveaux clubs plus spécialement orientés vers ces risques.

Énumération de quelques risques apparentés:

- a) « *Defence* » couvrant les actions et réclamations sur fret, surestaries et défense,
- b) les risques de guerre,
- c) les risques de grèves,
- d) les transport de bout en bout (par conteneurs),

¹⁰ Cette synthèse des risques est empruntée à Steven J. Hazelwood, P & I Clubs — Law and Practice, Lloyd's of London Press Ltd, 2th. édition, 1994. p. 170 et s.

- e) « loss of hire » ou perte de loyer sur charte-partie suite à une fortune de mer.
- f) corps et machines. Ces risques étaient initialement couverts par les clubs mais ils s'en sont progressivement désintéressés au profit des compagnies d'assurance-corps. Quelques clubs, pour la plupart non-britanniques, ont maintenu cette couverture dans leurs classifications.
- g) assurance des intermédiaires tels que courtiers de navires et autres intermédiaires de transport.
- h) les risques encourus par les affréteurs.
- i) associations régionales concentrées sur des risques spécifiques tels que la pêche, la navigation fluviale etc...

§ 3. Les clubs divisés en départements ou classes

Ces subdivisions par catégories de risques ne sont pas l'apanage des P.&I. clubs mais reflètent le souci de grouper les risques pour en répartir mutuellement les charges entre membres concernés de sorte qu'on peut considérer qu'il y a des clubs internes dans les clubs, en fonction des risques couverts.

§ 4. Limites de la couverture

La couverture est illimitée si l'on excepte les franchises convenues et certaines limites pour risques exceptionnels.

A. Les franchises ou « deductibles »

Considérant qu'il est de l'intérêt de l'assuré d'exclure de la couverture les risques de moindre importance qui engendrent des frais administratifs hors de proportion avec l'enjeu une franchise s'applique, soit à la demande du membre soit à la demande du club. De là des règles se sont instaurées, variant d'un club à l'autre.

B. Les limites supérieures

En matière de pollution certaines restrictions ont été introduites en raison des exigences des règles applicables aux Etats-Unis¹¹. Les armateurs de navires pétroliers sont tenus d'informer le club de tout voyage à destination des Etats-Unis et, le cas échéant, de payer une prime complémentaire. Les clubs réunis dans le « *International Group* » refusent de couvrir un certain nombre de risques liés au transport pétrolier en direction des Etats-Unis depuis l'entrée en vigueur de la loi américaine « OPA 90 ». Cette attitude se conçoit en raison de la nature de l'assurance mutuelle, destinée à indemniser ses membres plutôt que d'accorder une couverture en faveur de tiers telle que requise par les lois américaines. Par contre, en dehors des transports tombant sous l'application des dispositions de l'OPA-90, les clubs assurent la responsabilité de pollution conformément aux conventions internationales. Cette responsabilité est couverte

¹¹ United States Oil Pollution Act of 1990 (« OPA 90 »). Cette loi fédérale fut votée peu après la catastrophe écologique du mts Exxon Valdez en Alaska. Elle introduit le principe de responsabilité sans faute (strict liability) et des dédommagements très élevés que les Etats peuvent encore augmenter. La plupart des états côtiers des Etats-Unis ont fait usage de cette latitude.

par paliers, avec un recours au marché de l'assurance au delà de certaines limites. Cet aspect sera exposé plus loin avec les relations entre les clubs et la concurrence.

SECTION V LES RÉCLAMATIONS DE TIERS

§ 1. En droit anglais : situation conflictuelle avec le Third Parties Act (1930)

Le principe indemnitaire des P & I Clubs révèle une règle particulière, commune à tous les Clubs britanniques imposant aux membres d'indemniser les tiers avant de pouvoir faire appel à l'intervention du Club. Elle est connue sous le nom de « *pay to be paid* » ou « *first pay Rule* ». La plupart des règles des clubs contiennent une clause comme celle-ci :

« *First Pay Rule* »

« Sauf décision contraire prise par le comité dans les limites de son pouvoir discrétionnaire, le membre qui entend faire un recouvrement à charge du club pour une quelconque responsabilité, frais ou dépens, devra établir préalablement la décharge ou le paiement du tiers »¹².

Les formules varient d'un club à l'autre mais la portée est la même. Telle qu'elle est formulée elle ne souffre aucun doute, la réclamation incluant les frais et les dépens ne peut être présentée au club que pour autant que le membre ait effectué préalablement le paiement au tiers lésé. Il va de soi que cette règle heurte les tiers lésés qui y voient une manoeuvre des clubs pour se soustraire à leurs obligations. L'explication historique de la clause relève d'une sélectivité mutualiste, à savoir que les membres devaient pouvoir se fier à la santé financière des autres membres. La justification apportée par les clubs vers l'extérieur consiste à soutenir que les clubs ne représentent pas leurs membres vis-à-vis des tiers, mais se limitent à indemniser leurs membres. Cette particularité a longtemps été la source de malentendus et l'attitude des clubs y a contribué. Citons par exemple l'attitude des clubs à l'égard des autorités portuaires créanciers du navire affilié, où le club confirmait la couverture d'assurance en précisant qu'elle était donnée conformément aux règles du club, ce dont il fallait distiller que le paiement ne se ferait pas aux autorités portuaires concernées mais que le Club s'engageait à reconnaître la dette dans le chef du membre et rembourser celui-ci lorsqu'il aurait réglé sa dette à l'égard des autorités portuaires.

En conséquence, le Club ne payait jamais en cas d'insolvabilité de l'armateur et justifiait la validité de la règle invoquée en se référant au caractère mutualiste et à l'impossibilité de recueillir la contribution de l'armateur devenu insolvable.

Le Third Parties Act (1930) introduit le recours direct des tiers contre les assureurs R.C. et fit naître l'idée que le recours des tiers serait également possible contre le P.&I. Club dans la mesure où ceux-ci couvrent des risques assimilables à la R.C.

L'intitulé de cette loi précise: « *Une loi destinée à conférer aux tiers des droits à l'égard des assurances responsabilité à l'égard de tiers, au cas où l'assuré serait*

¹² « *Unless the Committee in it's discretion otherwise decides, it is a condition precedent of a member's right to recover from the club in respect of any liabilities, costs or expenses that he shall have first discharged or paid the same* ».

insolvable, ou dans certains autres cas ». Elle précise, sous certaines réserves, que l'assureur supporte la même responsabilité à l'égard des tiers que celle de l'assuré, dans les limites du contrat d'assurance¹³. Elle contient également une clause destinée à exclure les parades qualifiées par les anglais de « *anti-avoidance device* » en précisant que toute disposition cherchant à écarter l'application du contrat d'assurance resterait sans effet, dispositions apparentée à nos lois dites impératives.

Tous ces éléments permettaient de croire que les dispositions légales de la loi « *Third parties Act 1930* » étaient de nature à battre en brèche la « *First pay Rule* » des P & I Clubs.

¹³ « *An act to confer on third parties rights against insurers of third party risks in the event of the insured becoming insolvent, and in certain other events.*

1. (1) *Where under any contract of insurance a person (hereinafter referred to as the insured) is insured against liabilities to third parties which he may incur, then*

(a) *in the event of the insured becoming bankrupt.....*

(b) *in the case of the insured being a company, in the event of a winding up order being made.....*

if either before or after that event, any such liability as aforesaid is incurred by the insured, his rights against the insurer under the contract in respect of the liability shall, notwithstanding anything in any Act or rule of law to the contrary, be transferred to and vest in the third party to whom the liability was so incurred.

(2) ...

(3) *Insofar as any contract of insurance made after the commencement of this Act in respect of any liability of the insured to third parties purports, whether directly or indirectly, to avoid the contract or to alter the rights of the parties thereunder upon the happening to the insured of any of the events specified in paragraph (a) or paragraph (b) of sub-section (1) of this section or upon the making of an order under section one hundred and thirty of the Bankruptcy Act, 1914, in respect to his estate, the contract shall be of no effect.*

(4) *Upon a transfer under sub-section (1) or sub-section (2) of this section, the insurer shall, subject to the provisions of section three of this Act, be under the same liability to the third party as he would have been under the insured, but*

(a) *if the liability of the insurer to the insured exceeds the liability of the insured to the third party, nothing in this Act shall affect the rights of the insured against the insurer in respect of the excess; and*

(b) *if the liability of the insurer to the insured is less than the liability of the insured to the third party, nothing in this Act shall affect the rights of the third party against the insured in respect of the balance.*

(5) ...

(6)...

2. (1)...

(2)...

(3) *The duty to give information imposed by this section shall include a duty to allow all contracts of insurance, receipts for premiums, and other relevant documents in the possession or power of the person on whom the duty is so imposed to be inspected and copies thereof to be taken.*

3. *Where the insured has become bankrupt or where in the case of the insured being a company, a winding up order has been made or a resolution for a voluntary winding up has been passed, with respect to the company, no agreement made between the insurer and the insured after liability has been incurred to a third party and after the commencement of the bankruptcy or winding up as the case may be, nor any waiver, assignment, or other disposition made by, or payment made to the insured after the commencement aforesaid shall be effective under this Act, but those rights shall be same as if no such agreement, waiver, assignment, disposition or payment had been made.*

4. ...

5. ... ».

Les Clubs s'obstinèrent toutefois dans leur refus en invoquant l'aspect mutualiste de l'assurance et les règlements du Club, restreignant les interventions du Club à leurs seuls membres et renvoyant pour les risques R.C. à la condition préalable de la preuve de l'indemnisation du tiers lésé.

Cette attitude trouvait à se justifier au départ dans le mesure où le Club était constitué comme une association de fait entre ses membres, sans identité propre ni personnalité juridique distincte. Ce raisonnement ne semblait plus tenir dès le moment où la plupart des Clubs avaient opté pour la forme de société commerciale, substituant la personnalité juridique à la communauté des membres. A cela s'ajoutait que le *Marine Insurance Act (1906)* considère que les règles de l'assurance maritime doivent s'appliquer aux P.&I. Clubs, opérant un rapprochement entre les Clubs et les compagnies d'assurance.

La conjonction de ces éléments suffisait à renforcer le doute quant à la possibilité de maintenir la règle du paiement préalable à l'encontre des tiers et le moment semblait propice pour saisir les tribunaux et faire trancher les positions inconciliables.

Deux cas firent le cheminement des tribunaux jusqu'à la Chambre des Lords qui, confrontée à deux décisions en sens opposé décida de les traiter dans un seul et même arrêt. Ce fut la décision du *m/v Fanti* et du *m/v Padre Island*.¹⁴ Dans les deux cas les victimes de fautes délictuelles commises par les membre des P.&I. Clubs avaient obtenu un jugement contre les membres et avaient introduit un recours contre les clubs.

Dans les deux cas les tribunaux de première instance avaient décidé que les victimes n'avaient pas de droit de recouvrement contre les clubs, ceux-ci n'ayant pas d'obligation directe à l'égard des victimes. Les deux décisions furent frappées d'appel.

Dans l'appel introduit contre le cas « *Padre Island* », la Cour d'appel décida que la règle « *Pay first Rule* » trouvait application nonobstant la loi du « *Third parties Act (1930)* ». Dans le cas du « *Fanti* » la Cour se prononça en sens inverse.

Il est superflu d'entrer dans le détail des raisonnements dès le moment où la Chambre des Lords fut saisie des deux cas et décida qu'il n'y avait pas d'incompatibilité entre la « *First Pay Rule* » et la « *Third parties Act* ».

Les deux sociétés propriétaires des navires étant en liquidation judiciaire, la Chambre des Lords se prononça en considérant que cette situation ne résultait pas d'une altération des droits du membre à l'égard de son assureur mais de son incapacité, pour cause d'insolvabilité, d'exercer ses droits amenant Lord Brandon à conclure que le tiers lésé ne pouvait se trouver dans une situation plus favorable que ne l'était le membre à l'égard de son club. Un passage de ce raisonnement est reproduit ci-après :

« dans les deux cas soumis à l'appréciation de la Chambre des Lords, il ne fait pas de doute que les clubs avaient de bons moyens de défense à l'égard de tous les « claims » produits par les membres, avant que ceux-ci ne soient mis en liquidation, sur base de la considération que la condition mise à l'application de leurs droits à une telle indemnité, à savoir la décharge préalable que les membres doivent fournir attestant l'indemnisation du tiers, ne pouvait être produite.

¹⁴ 14 juin 1990: *Firma C-Trade S.A. v. Newcastle Protection and Indemnity Association (The « Fanti »)*, *Socony Mobil Oil Co. Inc. And Others v. West of England Ship Owners Mutual Insurance Association (London) Ltd. (The « Padre Island »)* (N° 2) (1990), 2 Lloyd's rep. 191 (H.L.).

Il en résulte que les clubs peuvent invoquer les mêmes moyens de défense aux réclamations et indemnisations produites par les tierces parties, après que les membres aient été mis en liquidation judiciaire »¹⁵.

Le raisonnement suivi par la Chambre des Lords consacre la priorité de l'autonomie de la volonté telle que figurant aux règles du club et considère que la loi autorisant le recours direct du tiers lésé contre l'assureur ne peut infléchir les dispositions contractuelles propres à ce contrat d'assurance spécifique.

L'évolution vers un de lege ferenda.

Malgré la subtilité du raisonnement de la Chambre des Lords accueilli par les clubs comme « valant bonne loi » le malaise persiste, mais aucune nouvelle procédure ne fut introduite. Récemment une commission gouvernementale fut mise sur pied pour voir si les clubs n'abusent pas de la dite clause et s'il n'y a pas matière à redéfinir la portée du *Third Parties Act (1930)*. Son rapport, daté de janvier 1998, prend en considération le fait que la plupart des clubs se comporte d'une façon très semblable aux compagnies d'assurance, suggérant qu'il y aurait lieu de supprimer la différence de traitement des tiers lésés selon qu'ils s'adressent à une compagnie d'assurance ou à un P.&I. club. Le rapport est actuellement soumis à toutes les parties intéressées, invitées à faire connaître leurs réactions pour la fin du mois d'avril et la procédure consultative suivra son cours.

§ 2. La voie suivie par la jurisprudence belge

Les tribunaux belges furent saisis du recours direct d'un tiers lésé contre un P.&I. Club, procédure qui fut traitée devant la cour d'appel d'Anvers en 1995, c'est à dire peu de temps après l'arrêt de la Chambre des Lords dont question ci-dessus. Le tiers lésé invoqua le « *Third Parties Act (1930)* » et, accessoirement, l'action oblique de notre Code civil (art. 1166), invoquant la carence de l'armateur qui s'abstenait de saisir son P.&I. Club. La cour releva que le droit anglais était applicable et qu'il convenait de prendre en considération l'arrêt de la Chambre des Lords en cause *m/v Fanti* et *m/v Padre Island*. Considérant que la victime ne pouvait faire valoir à l'égard des assureurs plus de droits que l'assuré n'en aurait eu, la cour constata que les conditions auxquelles l'intervention des assureurs étaient soumises n'étaient pas remplies de sorte que l'action oblique n'était pas fondée¹⁶.

§ 3. Les hésitations de la jurisprudence française

Les cas de jurisprudence française ne permettent pas, dans l'état actuel, de déceler une solution claire et unanime. Il convient de distinguer les décisions antérieures à l'arrêt de la Chambre des Lords et celles qui ont pu s'en inspirer ou en tenir compte. Contrairement à

¹⁵ « ... in a case where the insurer would have had a good defence to a claim made by the insured before the statutory transfer of his rights to the third party, the insurer will have precisely the same good defence to a claim made by the third party after such transfer. In the two present cases it is not in doubt that the clubs would have had good defences to any claims to an indemnity made by the members before they were ordered to be wound up, on the ground that the condition precedent to their rights to such indemnity, namely, the prior discharge by the members of their liabilities to the third parties, had not been satisfied. It must follow that the clubs had the same good defences to claims for an indemnity made by the third parties after the members were ordered to be wound up. ».

¹⁶ Anvers 25 avril 1995, *ETL* 1995, p. 503.

la jurisprudence anglaise la jurisprudence française tend à se soucier moins de l'individualité des personnes morales et accepte plus facilement l'existence de sociétés de façade pour lever le voile social et permettre des recours contre des sociétés affiliées à la société débitrice lorsque celle-ci s'avère être insolvable. De ce fait les recours directs contre l'assureur en cas d'insolvabilité de l'assuré sont moins fréquents. La jurisprudence française basée sur la communauté d'intérêts donne à la définition d'assuré une portée plus étendue. Le recours en cassation en cause *m/v Irini M* ne tranche donc pas effectivement la question qui nous intéresse ¹⁷.

Il convient toutefois de relever que les tribunaux de commerce adoptent une autre attitude et déclarent recevables les actions des victimes à l'égard des assureurs « *pour tous les dommages causés sur le territoire français... alors même que le contrat d'assurance serait régi par une loi étrangère qui n'admettrait pas l'action...* » ¹⁸. Une affirmation aussi catégorique ne suffit à convaincre; en outre si la loi étrangère visée est la loi britannique il faut remarquer qu'elle n'exclut pas le recours mais donne la priorité aux termes de la convention d'assurance.

§ 4. La position tranchée de la jurisprudence américaine

L'état d'esprit aux Etats-Unis est fort différent du fait que plusieurs états interdisent d'émettre des polices d'assurance qui ne contiendraient une disposition explicite autorisant le recours de la victime contre l'assureur de l'auteur en cas d'insolvabilité de ce dernier. De ce fait les assurances en indemnité se trouvent converties en assurance-responsabilité. Tel est le cas, entre autres, en Louisiane où le tribunal a décidé que l'assurance P.&I. ne diffère pas des autres assurances maritimes et que le recours direct de la victime doit être autorisé ¹⁹. La clause « *pay to be paid* », connue aux Etats-Unis sous la dénomination de « *no-action clause* » est considérée comme nulle parce que contraire à la loi.

§ 5. Conclusion

Du survol des interprétations données à la clause « *pay to be paid* » il ne faudrait déduire trop hâtivement que dans les pays qui l'appliquent à la lettre, tels que la Belgique, aucun paiement n'est possible en cas d'insolvabilité du débiteur. En réalité, tout dépend des engagements pris à l'égard des tiers par les comités du club. Ces comités peuvent s'engager à payer directement le tiers à la demande de celui-ci et donc renoncer à invoquer la dite clause au moment où le décompte sera soumis. Cette pratique est courante pour les dettes résultant d'une saisie conservatoire sur le navire ²⁰. Dans ce cas

¹⁷ Cass. Fr. 27 juin 1995, *D.M.F.* 1995, p. 530; P. SIMON, Du nouveau sur l'action directe contre les P.&I. Clubs, *D.M.F.* 1995, p. 525.

¹⁸ Tribunal de commerce de Rouen, 20 mai 1988, *D.M.F.* 1988, p. 381 cité par Patrick Simon; voir note ci-dessus.

¹⁹ The Louisiana Direct Action Statute, Insurance Code of Louisiana, Part XIV; LSA-RS 22:655.

²⁰ La saisie conservatoire du navire suppose l'allégation d'une créance maritime. Toutes les créances ne répondent pas à ce critère et la loi énumère limitativement les créances qui entrent en ligne de compte. Code judiciaire, art. 1468, reprenant l'énumération de la Convention internationale de Bruxelles du 10 mai 1952. Lorsque la créance répond aux exigences légales la saisie du navire est autorisée, quand bien même l'armateur propriétaire n'en serait pas le débiteur. Cass. 10 mai 1976, *Pas.* 1976, I, 969 (*m/v Omala*) et cass. 1 octobre 1993, *Pas.* 1993, I, 778 (*m/v Heinrich J.*).

l'armateur est tenu de donner un cautionnement pour obtenir la mainlevée de la saisie, soit sous la forme d'une garantie bancaire, soit par un engagement inconditionnel de son P.&I. Club. Il va de soi qu'un créancier averti n'acceptera un tel engagement que pour autant qu'il soit stipulé aux mêmes conditions que la garantie bancaire, impliquant la renonciation à la clause du payement préalable.

L'engagement du club peut même aller plus loin lorsque le navire assuré fait l'objet d'une saisie conservatoire maritime pour une dette contractée par l'affrèteur, et dont l'armateur ne serait pas tenu, comme par exemple les fournitures de carburant au navire affrété²¹. Dans ce cas le P.&I. club devra intervenir pour prêter assistance à l'armateur affilié et donner une garantie pour sûreté d'une dette de l'affrèteur non-affilié²².

SECTION VI. LES P. & I. PAR RAPPORT AU MARCHÉ ET À LA CONCURRENCE

L'assurance mutuelle se caractérise par le fait que les adhérents mutualistes conviennent de mettre en commun leurs sinistres et de les régler de manière convenue pendant une période déterminée. La responsabilité de l'adhérent peut être évaluée mais non déterminée avant le terme de la période.

Elle se distingue de l'assurance commerciale où l'assuré paye une prime à un tiers appelé à payer les sinistres, cette façon de procéder donnant à l'assuré une certitude quant au coût. Étant donné que ce tiers est présumé rechercher un bénéfice dans l'opération, le coût d'une telle assurance devrait, en théorie économique, être plus chère qu'une assurance mutuelle.

§ 1. La fonction de réassurance

L'assurance mutuelle a ses limites, et cela vaut également pour les Clubs. Pourtant ces limites sont compensées jusqu'à un certain point par des mutuelles ou club de clubs, ou des Clubs de réassurance, et au delà par une couverture de réassurance prise dans le marché commercial.

Le système de réassurance en pool remonte à la fin du XIX^e siècle et se composait à l'époque de six Clubs groupés en « *London Group* ». Ce Pool s'étendit progressivement à des Clubs non-britanniques entraînant une adaptation de la dénomination en « *International Group* », incluant entre autres un club japonais, les clubs scandinaves un club américain.

Ainsi il y a trois niveaux de couvertures en club: l'armateur est son propre assureur en dessous du montant de sa franchise, appelée « deductible ». Ensuite, chaque Club supporte la tranche suivante qui est plafonnée et au delà de laquelle un club de clubs ou « *pool* » assume les risques jusqu'à une limite supérieure. Le surplus est placé en

²¹ Une telle situation, fréquente par ailleurs, est particulièrement embarrassante pour le P.&I. club de l'armateur, tenu de donner sa garantie pour une dette à laquelle son adhérent n'est pas tenu. Une telle saisie est autorisée par la Convention de Bruxelles du 10 mai 1952, dont les éléments essentiels sont repris au code judiciaire. Les créances maritimes permettant les saisies conservatoires maritimes sont énumérées à l'article 1469 du c.j.

²² Cass. 10 mai 1976 (m/v Omala) *Pas.* 1976, I, 969; Cass. 1 octobre 1993, *Pas.* 1993, I, 778.

réassurance dans le marché. Etant donné que la réassurance est plafonnée, un surplus éventuel, difficile à imaginer, reviendrait à charge des clubs.

Actuellement chaque club supporte la première tranche de 3 millions de dollars par sinistre. Le Club réassure l'excédent auprès du Pool jusqu'à 25 millions de dollars par sinistre. Au delà de cette somme le Pool fait appel au marché de la réassurance pour la tranche allant de 25 millions à un milliard de dollars. Cette limite est réduite à 500.000 dollars pour certains risques tels que les risques de pollution marine et l'assurance d'affrètements (charterers' insurance). Si un sinistre devait excéder un milliard de dollars, le Group reprendrait le relais en tant que pool pour le répartir sur les Clubs affiliés, au prorata du tonnage des navires affiliés.

Du fait que le Pool couvre une proportion importante du tonnage mondial, se situant aux environs de 90% des 400 millions de tonnes de jauge brut sur une échelle mondiale, il opère une telle répartition de risques qu'il est en mesure d'obtenir un taux de prime nettement inférieur à celui que pourrait obtenir un armateur ou un Club indépendant.

§ 2. La tructure du « International Group »

L'activité première du groupe est d'assumer la réassurance et pour ce faire il fallait tendre à l'uniformisation des risques assurés par les Clubs affiliés. Pour obtenir un pouvoir de représentation vers l'extérieur le Groupe a acquis la personnalité juridique en se faisant enregistrer sous la forme de société commerciale en 1981. A l'égard de ses membres le groupe veille à imposer une politique commune et des mesures qui peuvent être considérés comme des ententes entre les membres.

§ 3. L'International Group Agreement (I.G.A.)

Le concept d'assurance mutuelle implique que pour chaque exercice la contribution à charge des membres et les profits sur investissements corresponde au coût des sinistres, majoré des frais de gestion, de la prime de réassurance et des réserves. Si quelque Club dans le groupe se met à brader le prix des contributions, cet objectif ne pourrait être obtenu qu'au prix de la stabilité nécessaire à l'ensemble des clubs. Du fait de cette interdépendance entre les clubs le Pool a cherché à imposer à ses clubs affiliés un accord de non-concurrence connu sous le nom de « *International Group Agreement* » (I.G.A.), entré en vigueur au 8 décembre 1981.

La réassurance opérée au sein du pool requiert une uniformité qui se verrait minée si un club se mettait à brader les contributions par rapport à celles qui sont réclamées par les autres membres.

De ce fait l'I.G.A. tend à régulariser les cotations tant pour les navires assurés que pour les navires nouvellement proposés. Une règle semblable est mise en vigueur pour les nouveaux navires et, lorsque la flotte de l'armateur était assurée auprès d'un club, celui-ci est considéré comme étant le club détenteur.

L' I.G.A., dans sa version primitive de 1981 interdisait à un nouveau club de proposer une prime inférieure à celle du club détenteur, à moins que ce dernier n'eut dépassé dans ses tarifs une fourchette donnée de tarifs courants, ou en d'autres termes, réclamé une prime manifestement excessive. Un comité d'experts devait veiller à

l'application de cette réglementation. De cette façon le seul moyen mis à la disposition d'un club pour concurrencer un autre club était de convaincre le comité du caractère déraisonnable ou excessif des cotations du club précédent.

§ 4. Le conflit avec la législation européenne

Ce mécanisme fonctionna sans heurts jusqu'au moment où la Commission du Marché Commun fut saisie d'une plainte émanant de l'union des armateurs grecs, introduite le 1 décembre 1983.

La Commission fit valoir que l'I.G.A. constituait une infraction à l'article 85(1) du Traité et n'entrait pas en ligne de compte pour bénéficier d'une exemption en application de l'article 85(3).

Le Groupe proposa de modifier l'I.G.A., proposition connue sous le nom de « I.G.A. modifié 1984 » que la Commission accepta en tant que compromis en limitant ses effets à dix ans. Ainsi l'« I.G.A. 1985 » fut mis en vigueur, pour une durée limitée expirant le 20 février 1995 ²³.

Aux termes de l'I.G.A.-1985 un club souhaitant assurer les risques P.&I. d'un navire déjà assuré auprès d'un autre club du groupe doit, avant de faire une cotation de prime, demander au club détenteur un relevé et une déclaration des primes que le club détenteur aurait cotées pour l'exercice suivant. Si le nouveau club entend coter en dessous de la tarification minimale cotée par le club détenteur, il doit en informer celui-ci. Inversement, si le club détenteur consent à coter en dessous de la proposition faite par le club appelé à lui succéder, il doit en informer ce dernier. Toutes ces notifications doivent être faites dans certains délais et de toutes façons avant de les soumettre au membre ou nouveau membre.

En vue de parer à l'éventualité d'une tarification discriminatoire, l'I.G.A. contient une clause stipulant que l'assuré peut changer de club à condition que le tarif du nouveau club ne soit pas jugé anormalement bas par un comité d'experts.

La principale différence entre le système de tarification en vigueur sous l'I.G.A. 1981 et l'I.G.A. 1985 réside dans la possibilité donnée aux clubs d'attirer la clientèle d'un exploitant à condition d'offrir un tarif raisonnable.

A la date du 20 février 1995 la Commission a repris l'initiative et sommé les Clubs d'adapter leur pratiques aux dispositions du Traité. Les griefs sont de deux ordres :

- Reprenant le grief formulé par les armateurs grecs en 1983, la Commission reproche au Groupe d'imposer à tous les Clubs le même niveau de couverture, alors que certains armateurs souhaitent une couverture d'un niveau sensiblement inférieur.
- Le Groupe impose des limites à la concurrence des prix entre les P.&I. clubs. La Commission avait exempté certaines de ces limites après amendements en 1985 mais ceux-ci se sont avérés insuffisants pour stimuler la concurrence des prix entre les P.&I. clubs de sorte que l'exemption ne peut être maintenue ²⁴.

²³ Décision de la Commission du 16 décembre 1985 relative à une procédure de l'article 85 du traité CEE (IV/30.373 - P & I Clubs); 85/615/CEE; J.O. du 31.12.1985 n° L 376.

²⁴ Communiqué de presse de la Commission IP/97/493 du 5 juin 1997.

Depuis lors les armateurs grecs ont trouvé un arrangement satisfaisant mais la Commission maintient ses griefs et entend voir appliquer les règles de la concurrence. Faute d'avoir pu trouver un accord la Commission a initié la procédure orale, par laquelle les deux parties développeront leur point de vue devant un commissaire indépendant. Aux dernières nouvelles cette audition devrait se dérouler le 27 avril 1998.

SECTION VII. EN GUISE DE CONCLUSION

Il nous faut d'abord faire un constat de carence au terme d'un exposé qui pour être sommaire ne reflète que trop partiellement une matière très étendue. Il permet néanmoins de se faire une idée d'un système d'assurance qui par son caractère mutualiste et son organisation de mutuelles de mutuelles rend des services d'assurance et de réassurance à l'industrie maritime mondiale et le fait avec une efficacité remarquable.

La flexibilité de son organisation due aux pouvoirs discrétionnaires de ses organes de gestion et la mise en place de son réseau de représentants permet de faire face aux problèmes multiples de cette industrie particulière constituée par le transport et le commerce maritime.

L'influence des P.&I. clubs dépasse de loin la fonction d'assurance; ils constituent un des pivots du transport maritime avec une influence déterminante sur les conventions internationales du transport et la détermination des limites de responsabilité contractuelle et extra-contractuelle. Dans les premières limites on peut ranger les limitations de responsabilité des transporteurs en raison de la cargaison et dans les seconds la limitation de responsabilité des propriétaires de navires suite aux accidents de navigation tels que les abordages et la pollution marine. Les plafonds de responsabilité repris dans les conventions internationales sont souvent déterminés par ce que le marché de l'assurance maritime est disposé à couvrir.

Les clubs auront quelques difficultés à surmonter les problèmes posés par les recours des tiers dans leurs couvertures R.C. et dans les rapports avec les lois de la concurrence. Tout porte à croire que le pragmatisme britannique qui caractérise les clubs, qu'ils soient britanniques ou non, parviendra à éviter les écueils et tenir le haut de la vague.