

La diligence de l'assureur dans la gestion d'un sinistre

Nicolas VAN DAMME¹

Chargé de cours invité à l'Université Saint-Louis Bruxelles, Centre de droit privé

Maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles (ULB)

Collaborateur scientifique à la KU Leuven, Instituut voor Contractenrecht

Avocat (Tender Law)

Introduction	279
Section 1. Contours de l'exécution de bonne foi des conventions	281
§ 1. En général	281
§ 2. En droit des assurances	282
Section 2. Conception de l'obligation de diligence de l'assureur dans la gestion d'un sinistre	283
§ 1. Règles de l'art et bonnes pratiques professionnelles	284
I. Les règles de conduite de l'entreprise d'assurances	284
II. Les recommandations Assuralia	285
§ 2. Le comportement déraisonnable et déloyal de l'assureur : applications jurisprudentielles	287
I. Le manquement au devoir de conseil et d'information	287
II. La résistance déloyale	290
III. La réclamation abusive des primes échues après suspension de la garantie	298
IV. L'acquisition déloyale de la prescription	299
V. L'action récursoire abusive	300
VI. Résiliation déraisonnable du contrat d'assurance	302
§ 3. L'influence du comportement de l'assuré	304

¹ L'auteur peut être contacté à l'adresse suivante : nicolas.van.damme@ulb.be ou nicolas.vandamme@tenderlaw.be.

Section 3. Responsabilité de l'assureur et réparation du préjudice subi par l'assuré/la personne lésée	304
§ 1. Rappel des principes	304
I. L'exécution en nature	305
II. La réparation du dommage	306
§ 2. Aspects procéduraux	309
I. Le référé provision (art. 584 C. jud.)	309
II. Mesures avant dire droit (art. 19, al. 3, C. jud.)	310
III. L'action déclaratoire (art. 18, al. 2, C. jud.)	311
Conclusion	311

Introduction

1. La gestion du sinistre par l'assureur. Une fois le sinistre déclaré par l'assuré à l'assureur (art. 74 L. ass.²) ou une action directe intentée par une personne lésée contre l'assureur (art. 150 L. ass.), la question se pose de savoir si, à quelles conditions et/ou dans quelle mesure l'assureur doit intervenir et exécuter la prestation d'assurance à laquelle il s'est obligé en vertu du contrat d'assurance (art. 67-68 L. ass.). C'est la question de la « gestion du sinistre » par l'assureur qui est essentielle d'un point de vue économique pour l'assuré, puisqu'elle va déterminer si l'assureur est tenu de fournir la prestation d'assurance et dans quelle mesure.

Ainsi, l'assureur va d'abord évaluer si le risque, tel qu'il est couvert par le contrat d'assurance, s'est bien réalisé³. Pour ce faire, l'assuré doit fournir à l'assureur tous renseignements utiles et répondre aux demandes qui lui sont faites pour déterminer les circonstances et fixer l'étendue du sinistre (art. 74 L. ass.).

2. Le problème : la gestion déraisonnable du sinistre par l'assureur. On le sait, la pratique est parfois confrontée à une gestion déraisonnable par l'assureur de la gestion du sinistre. Certains assureurs n'hésitent tout simplement pas à refuser toute intervention ou à proposer une prestation minimale aux assurés ou tiers lésés. D'autres assureurs gèrent de manière très chaotique les demandes de leurs assurés ou des tiers lésés, entraînant des délais d'échanges interminables qui précarisent la situation de ceux-ci. Dans certaines branches spéciales d'assurances, l'assureur est tenu de respecter des délais sous peine d'engager sa responsabilité (p. ex. art. 121 L. ass. pour l'assurance incendie ; art. 13-14 de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de responsabilité en matière de véhicules automoteurs pour l'assurance R.C. automobile). Dans les autres branches, la question se pose de savoir comment l'assuré et/ou la personne lésée peuvent inciter l'assureur à plus de diligence. C'est la question qui nous occupera à travers la présente contribution.

3. La solution : exécution de bonne foi des conventions (l'interdiction de l'abus de droit) et responsabilité ? Aux termes de l'article 5.73 du nouveau Code civil, tout contrat doit être exécuté de bonne foi. Chacune des parties doit dès lors se comporter comme le ferait une personne prudente et diligente (« raisonnable ») placée dans les mêmes circonstances (art. 5.73, 1^o et 2^o, et 1.10 C. civ. ; art. 1134, al. 3, anc. C. civ.). Il ne fait pas de doute que ce devoir d'exécution de bonne foi des conventions,

² Loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, M.B., 30 avril 2014.

³ J. BIGOT, « Le règlement du sinistre », in J. BIGOT, V. HEUZÉ, J. KULLMANN, L. MAYAUX, R. SCHULZ et K. SONTAG (dir.), *Le contrat d'assurance*, t. 3, coll. *Traité de droit des assurances*, 2^e éd., Paris, LGDJ, 2014, pp. 911-913.

qui s'assimile à l'interdiction de l'abus de droit⁴, s'applique également aux contrats d'assurance⁵. Il s'agit de l'un des principes essentiels du droit des contrats⁶, consacré depuis le 1^{er} janvier 2023 dans notre nouveau Code civil. Ce principe nous semble être d'ordre public⁷, ce qui est implicitement confirmé par l'article 5.73, alinéa 3, du Code civil qui dispose que : « Toute dérogation au présent article est réputée non écrite. »⁸ Il n'en reste pas moins que si l'interdiction de l'abus de droit en tant que principe juridique s'intéresse à l'ordre public, cette même interdiction protège principalement des intérêts privés de sorte que, dans le respect des droits de la défense, le juge ne peut pas soulever d'office la méconnaissance de l'interdiction de l'abus de droit⁹.

Le manquement à ce devoir constitue un manquement à une obligation contractuelle qui entraîne la responsabilité contractuelle de l'assureur (art. 5.83 et s. C. civ.; art. 1146 et s. anc. C. civ.)¹⁰. Lorsque l'abus résulte d'une faute commise par l'assureur dans le cadre des négociations précontractuelles, c'est la responsabilité précontractuelle et donc extracontractuelle qui sera engagée (art. 5.19 C. civ.; art. 1382-1383 anc. C. civ.).

Nous analyserons successivement les contours du devoir de prudence et diligence (section 1) et son application en droit des assurances (section 2). Enfin, nous aborderons la question de la responsabilité de l'assureur et la réparation du dommage subi par l'assuré ou la personne lésée à la suite du comportement déraisonnable de l'assureur (section 3).

⁴ Le principe de l'exécution de bonne foi des conventions, consacré par l'article 1134, alinéa 3, du Code civil, interdit à une partie à un contrat d'abuser des droits que lui confère celui-ci (Cass., 19 mars 2015, R.G. n° C.13.0218.F; Cass., 12 février 2014, R.G. n° P.13.1304.F, *Pas.*, 2014, n° 111). Voy. également : B. GOFFAUX, « La faute », in F. GEORGE et R. JAFFERALI (coord.), *Manuel de droit de la responsabilité civile*, Limal, Anthémis, 2022, p. 129, n° 127.

⁵ Ph. COLLE, *Handboek bijzonder gereglementeerde verzekeringcontracten*, Anvers, Intersentia, 2022, p. 362, n° 475 ; H. DE RODE, *Le contrat d'assurance en général*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 83, n° 85 ; H. COUSY, « De rol van de goede trouw in het verzekeringcontract » in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Bruxelles, Story Scientia, 1986, pp. 11 et s., qui relève que le principe général de bonne foi s'appliquait déjà aux contrats d'assurance maritime du xiv^e siècle.

⁶ P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 141, n° 111.

⁷ N. VAN DAMME et A. DE BOECK, « Rechtsmisbruik », in *Commentaar Bijzondere overeenkomsten*, Malines, Wolters Kluwer, 2023, n° 10 ; L. CORNELIS et R. FELTKAMP, « Zoektocht naar oplossingen voor een privaatrecht op maat van de hedendaagse maatschappelijke uitdagingen », disponible sur www.lawbackontrack.org, 2021, p. 87, n° 10.9. *Contra* : Cass., 11 juin 1992, *Arr. cass.*, 1991-1992, p. 962 ; *Pas.*, 1992, I, p. 895 ; R.W., 1993-1994, p. 60, in een huurzaak ; S. STIJNS et F. AUVRAY, « Abus de droits contractuels dans l'exécution du contrat : critères et sanctions », in M. DUPONT (dir.), *Les obligations contractuelles*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 278, n° 6 ; A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit in het privaatrecht*, Bruges, die Keure, 2013, n° 389 ; A. DE BOECK, « Rechtsmisbruik », in *Commentaar Bijzondere overeenkomsten*, Malines, Kluwer, 2011, p. 6.

⁸ L. CORNELIS et R. FELTKAMP, « Zoektocht naar oplossingen voor een privaatrecht op maat van de hedendaagse maatschappelijke uitdagingen », *op. cit.*, p. 87, n° 10.9.

⁹ N. VAN DAMME et A. DE BOECK, « Rechtsmisbruik », *op. cit.*, n° 10.

¹⁰ P. WÉRY, *Droit des obligations*, *op. cit.*, p. 145, n° 113.

Section 1

Contours de l'exécution de bonne foi des conventions**§ 1. En général**

4. Un devoir de loyauté lors de la formation du contrat et dans le cadre de son exécution. Il est généralement enseigné que le devoir d'exécution de bonne foi des conventions entraîne une obligation de loyauté, de collaboration et de modération liant les cocontractants, à tous moments de la vie du contrat ou à des moments particuliers¹¹.

Il en résulte notamment :

- un devoir de loyauté et de modération précontractuelle, qui s'oppose aux comportements fautifs précontractuels que n'aurait pas eus une personne normalement prudente et raisonnable placée dans les mêmes circonstances de l'espèce ; sont essentiellement visés les devoirs d'information loyale et de communication précontractuelle ;
- un devoir de conseil, de renseignement et d'information durant la vie du contrat qui varie selon la nature du contrat, la qualité des parties ou les circonstances ;
- un devoir de modération et de collaboration loyale à l'exécution du contrat qui requiert d'une partie qu'elle s'abstienne de tout acte ou omission qui pourrait avoir pour conséquence, soit de priver l'autre partie des avantages découlant du contrat, soit d'aggraver les charges en résultant, en rendant plus lourde ou plus onéreuse la situation de la première¹².

5. Un devoir dont l'intensité se mesure selon le critère de la personne normalement prudente et raisonnable : la bonne foi « objective ». L'exécution de bonne foi d'une convention implique une obligation (ou un devoir) dans le chef des parties contractantes de se comporter comme une personne normalement prudente et raisonnable placée dans les mêmes circonstances. En d'autres termes, une partie au contrat ne peut abuser de ses droits contractuels¹³.

¹¹ Civ. Neuchâteau, 1^{er} avril 1992, R.R.D., 1992, p. 268 ; J.-Fr. ROMAIN, *Théorie critique du principe général de bonne foi en droit privé*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 838, n° 366 ; S. STIJNS, « Abus, mais de quel(s) droit(s) ? », J.T., 1990, p. 35 ; J.-L. FAGNART, « L'exécution de bonne foi des conventions : un principe en expansion » (note sous Cass., 19 septembre 1983), R.C.J.B., 1986, p. 291 ; Ph. COLLE, *Handboek bijzonder gereglemateerde verzekeringscontracten*, op. cit., pp. 362-363 ; H. COUSY, « De rol van de goede trouw in het verzekeringscontract », op. cit., pp. 14 et 22. Voy. également : I. CLAEYS et Th. TANGHE, *Algemeen contractenrecht*, Anvers, Intersentia, 2022, pp. 333-335, n° 393.

¹² J.-Fr. ROMAIN, *ibid.*, p. 839. Voy. également : J.-L. FAGNART, « L'exécution de bonne foi des conventions : un principe en expansion », op. cit., pp. 292-308.

¹³ S. STIJNS et F. AUVRAY, « Abus de droits contractuels dans l'exécution du contrat : critères et sanctions », op. cit., p. 272.

Une simple négligence (une « faute civile ») suffit¹⁴. C'est l'exigence de la « bonne foi objective »¹⁵.

La question de la conception de cette « norme générale de prudence » se pose également en droit des assurances. En effet, le comportement des partenaires au contrat d'assurance doit également être empreint de loyauté¹⁶.

§ 2. En droit des assurances

6. Devoir de prudence et diligence tant dans le chef de l'assuré/du preneur d'assurance que dans le chef de l'assureur et ses mandataires. S'il est vrai que la législation relative aux assurances fait régulièrement référence à l'exigence de bonne foi dans le chef de l'assuré, dans le souci de protéger l'assureur contre la fraude à l'assurance (*cf.* p. ex. art. 58-59, 62, 76, 81, 99, 110 L. ass., etc.), l'assureur lui aussi est tenu d'agir de bonne foi¹⁷.

C'est la conception de la bonne foi de l'assureur dans l'exécution de ses obligations contractuelles qui nous intéresse dans la présente contribution.

7. Conception de la norme générale de prudence et diligence dans le chef de l'assureur. Bien que « la » norme générale de prudence et diligence n'existe pas en soi, celle-ci peut et doit être concrétisée à partir de différents facteurs qui varient selon les cas d'espèce. Certains facteurs entraînent ainsi, selon les circonstances de la cause, un devoir de prudence et diligence plus ou moins sévère dans le chef d'une partie¹⁸. C'est d'ailleurs ce que rappelle la Cour de cassation dans sa jurisprudence relative à l'abus de droit en considérant que « dans l'appréciation des intérêts en cause, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances de la cause » (nous soulignons)¹⁹.

¹⁴ P.-H. DELVAUX, « Intervention, devant les juridictions répressives, de l'assureur de la responsabilité civile automobile et contradictions de jugement » (note sous Cass., 22 juin 1978), *R.C.J.B.*, 1980, p. 345, n° 18.

¹⁵ Par opposition à la « bonne foi subjective » qui renvoie à la connaissance d'une personne des faits ou de l'acte juridique auxquels doit se rapporter sa bonne foi ou lorsqu'elle aurait dû les connaître, eu égard aux circonstances concrètes (art. 1.9 C. civ.). Voy. M. MEIRLAEN, *Ongeschreven rechtsgrenzen*, Anvers, Intersentia, 2022, p. 277, n° 200, note de bas de page n° 841 ; P. VAN OMMESELAGHE, *Les obligations*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 540 et p. 1020, note de bas de page n° 2651 ; J. BAECK, « Gevolgen tussen partijen », in *Commentaar Bijzondere overeenkomsten*, Malines, Kluwer, 2006, n° 1 ; A. VAN OEVELEN, « De zgn. "subjectieve" goede trouw in het Belgische materiële privaatrecht (in het bijzonder in de materies die het notariaat aanbelangen) », *T.P.R.*, 1990, p. 1095 ; S. STIJNS, « Abus, mais de quel(s) droit(s) ? », *op. cit.*, p. 33 ; W. VAN GERVEN et A. DEWAELE, « Goede trouw en getrouw beeld », in *Liber Amicorum Jan Ronse*, Bruxelles, Story Scientia, 1986, pp. 109 et s., spéc. pp. 110-111.

¹⁶ S. CORONE, « La responsabilité de l'assureur dans l'exécution des contrats », disponible sur www.argusdelassurance.com, 8 juillet 2005.

¹⁷ Civ. Neufchâteau, 1^{er} avril 1992, *R.R.D.*, 1992, p. 268 ; M. FONTAINE, *Droit des assurances*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 292, n° 360 ; H. COUSY, « De rol van de goede trouw in het verzekeringcontract », *op. cit.*, p. 18.

¹⁸ Th. VERHEYEN, *Eenzijdige beheersing van het aansprakelijkheidsrisico*, Anvers, Intersentia, 2021, 722 p.

¹⁹ Cass., 27 avril 2020, *R.G.* n° C.19.0435.N, *A.P.T.*, 2021 (sommaire), n° 1, p. 154 ; *R.W.*, 2020-2021, n° 38, p. 1500 note T. HICK et F. VAN DEN ABEELE ; *R.G.D.C.*, 2021, n° 3, p. 155, note S. JANSEN et S. STIJNS ; *T. Not.*, 2021 (sommaire), n° 4, p. 368, note M. MEIRLAEN.

La norme générale de prudence et diligence est donc une norme à contenu variable, dynamique et non statique.

Section 2

Conception de l'obligation de diligence de l'assureur dans la gestion d'un sinistre

8. Détermination de toutes les circonstances de la cause. Le manquement par l'assureur à la norme générale de prudence (et diligence) est déterminé, comme nous l'avons vu, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause.

La question se pose donc de savoir quelles circonstances sont susceptibles d'influencer la conception de la norme générale de prudence et son franchissement dans le cadre de la gestion d'un sinistre par l'assureur. Puisque cette norme est la même que celle applicable dans le cadre de la conception de la notion de « faute » en matière extracontractuelle²⁰, nous pouvons nous inspirer de l'acquis en cette matière. Ainsi, l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le Code civil (ci-après : l'« avant-projet »)²¹ prévoit que peuvent notamment être pris en considération :

- la nature et l'étendue des conséquences raisonnablement prévisibles ;
- les coûts et efforts nécessaires pour éviter le dommage ;
- l'état des techniques et des connaissances scientifiques ;
- les règles de l'art et les bonnes pratiques professionnelles ;
- les principes de bonne administration et de bonne organisation (art. 5.148 de l'avant-projet).

Nous y ajouterions, dans le cadre de l'obligation d'exécution de bonne foi du contrat d'assurance :

- le statut social et intellectuel de l'assuré ou de la personne lésée ;
- le comportement des parties lors des pourparlers précontractuels (p. ex. le document IPID fourni par l'assureur, les promesses faites par son mandataire...) ;
- la confiance légitime créée par l'assureur envers l'assuré ou le preneur d'assurance ;
- le comportement des parties pendant l'exécution du contrat.

9. Exigences professionnelles, comportement disproportionné de l'assureur et comportement de l'assuré. Nous analyserons ci-après (§ 1) les règles de l'art et les bonnes pratiques professionnelles qui s'appliquent aux assureurs dans le cadre de la gestion d'un sinistre, (§ 2) les comportements de

²⁰ Voy. pour cette assimilation : B. GOFFAUX, « La faute », *op. cit.*, pp. 126 et s.

²¹ https://justice.belgium.be/sites/default/files/avant-projet_de_loi_-_voorontwerp_van_wet_-_livre_boek_5.pdf.

l'assureur qui ont été sanctionnés par la jurisprudence et (§ 3) les comportements de l'assuré qui peuvent influencer la conception de la norme générale de prudence dans une situation concrète.

§ 1. Règles de l'art et bonnes pratiques professionnelles

10. Règles de bonne conduite Assuralia et recommandations. Les règles de l'art et les bonnes pratiques professionnelles sont des éléments à prendre en compte, nous venons de le voir, dans le cadre de la conception de la norme générale de prudence (art. 5.148, § 2, de l'avant-projet)²². Bien que ces règles soient dépourvues de valeur contraignante (*soft law*), elles peuvent s'élever au rang de la norme générale de prudence s'imposant à tous les assureurs compte tenu du consensus qui règne par rapport à ces règles²³. À cet effet, il convient de faire référence aux règles de bonne conduite²⁴ applicables aux assureurs ainsi qu'aux recommandations faites par Assuralia pour le règlement de sinistres par les assureurs. Il ne fait pas de doute que les juges pourront se référer à ces recommandations ainsi qu'aux règles de conduite de l'entreprise d'assurances pour déterminer si l'assureur s'est comporté comme un assureur prudent et raisonnable.

I. Les règles de conduite de l'entreprise d'assurances

11. Devoir d'intégrité, de loyauté et d'honnêteté. L'article 1.2 des règles de conduite de l'entreprise d'assurances prévoit que « l'entreprise d'assurances s'engage à faire preuve d'intégrité, de loyauté et d'honnêteté dans ses relations avec les autres, parmi lesquels les consommateurs, les intermédiaires et les autres entreprises d'assurances ».

12. Règlement d'un sinistre dans un délai raisonnable en tenant compte de la complexité du dommage. L'article 2.3 des règles de conduite dispose que : « L'entreprise d'assurances s'engage, pour autant que cela dépend d'elle, à régler correctement les sinistres dans un délai raisonnable. Cette gestion des sinistres doit être active et son approche doit prendre en considération la nature et l'importance du dommage. Les divergences de vue entre assureurs impliqués dans un seul et même sinistre, mais où le droit à l'indemnisation n'est pas mis en cause, ne peuvent avoir de conséquences néfastes sur la fourniture du service au consommateur et le règlement des sommes incontestablement dues. »

²² K. BERNAUW, « Buitengerechtelijke schaderegeling met aansprakelijkheidsverzekeraars », in *Aansprakelijkheid, aansprakelijkheidsverzekering en andere schadevergoedingssystemen. XXXIII^e Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2006-2007*, Malines, Kluwer, 2007, p. 465.

²³ B. DUBUISSON, « Responsabilité civile et changement climatique. Libres propos sur le jugement rendu dans l'affaire "Klimaatzaak" », in *Liber amicorum Xavier Thunis*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 270.

²⁴ Voy. www.assuralia.be/fr/32-infos-secteur/regles-de-conduite/54-regles-de-conduite-de-l-entreprise-d-assurances.

Le juge devra donc tenir compte de la complexité du sinistre pour déterminer si l'assureur s'est bien comporté comme un assureur prudent et raisonnable dans les mêmes circonstances.

13. Droit pour le consommateur d'assurance à la prise en compte et traitement de toute réclamation. Le consommateur a droit à la prise en compte et au traitement de toute réclamation par son assureur, de même qu'à la mise en place de procédures de traitement de ses réclamations au sein du secteur (art. 2.4 des règles de conduite).

Il résulte de cette règle que l'assureur qui ne prend pas en compte une réclamation d'un assuré ou le laisse sans nouvelles dans un délai qui ne peut plus être considéré comme raisonnable, manque à son obligation d'exécution de bonne foi de la convention d'assurance.

14. Champ d'application limité ? Les règles de bonne conduite Assuralia ne s'appliquent en principe qu'envers les assurés contractants (consommateurs d'assurance) et non vis-à-vis des tiers lésés²⁵. Ce champ d'application limité doit être nuancé. En effet, les codes de conduite, les recommandations, etc. peuvent être considérés comme une codification de pratiques commerciales existantes ou, inversement, après un certain laps de temps, constituer le fondement de nouvelles pratiques commerciales²⁶.

II. Les recommandations Assuralia

15. Assurances incendie risques simples et assurances de choses, assurances responsabilité civile, assurances individuelles accidents, assurances protection juridique et assurances R.C. automobile. En exécution des règles de conduite, Assuralia a formulé des recommandations concernant le règlement des sinistres par les assureurs. Les recommandations Assuralia prévoient qu'« [i]l est crucial que ces recommandations s'inscrivent dans une politique de règlement de sinistres équitable et active, partant de la bonne foi des parties et proportionnée à la gravité du sinistre. C'est pourquoi le secteur a adopté ces recommandations, et invite les entreprises à veiller à faire le nécessaire pour assurer, à l'échelon interne, le suivi de ces principes. »

Conformément à la mission donnée à Assuralia, les recommandations visent les branches incendie risques simples, assurance de la responsabilité civile, assurance individuelle accidents, protection juridique et assurance auto.

Le cours du règlement d'un sinistre varie en fonction du type d'assurance dont il est question. Les recommandations ci-dessous valent donc pour autant qu'elles correspondent aux situations qui sont propres à chacune des branches d'assurance concernées.

²⁵ K. BERNAUW, « Buitengerechtelijke schaderegeling met aansprakelijkheidsverzekeraars », *op. cit.*, p. 463.

²⁶ *Ibid.*, p. 465.

« Les assureurs mettent tout en œuvre afin qu'ils :

1. Déclaration de sinistre

- vous fassent savoir si des informations complémentaires sont nécessaires, et en fonction de cela vous fassent savoir dès la réception de votre déclaration de sinistre, comment celle-ci sera traitée ;
- vous expliquent ce qui est attendu de vous, dans quel délai et pour quelle raison ;
- vous fassent savoir où vous pouvez vous adresser et quelle référence est donnée à votre déclaration ;
et ce dans *un délai de 7 jours suivant la réception de la déclaration.*

2. Traitement du sinistre

- vous fassent savoir quels éléments de preuve doivent être réunis et pourquoi, quelles autres parties seront impliquées dans le règlement du sinistre et pourquoi, et prennent les contacts nécessaires à cette fin ;
- désignent en cas de besoin, promptement un inspecteur-sinistres ou un expert, expliquent quel sera leur rôle, et veillent, notamment par des contrôles sur l'exécution de leur mission ; et ce dans *un délai de 30 jours suivant la réception de la déclaration.*
- réagissent promptement à vos questions complémentaires/spécifiques, messages et courriers dans le cadre de votre dossier ; et ce dans *un délai de 14 jours suivant la réception de l'avis.*
- vous tiennent au courant du déroulement du traitement de votre déclaration aux moments-clés (clôture de l'expertise, décision de justice, ...) et vous expliquent les causes des délais éventuels.
- veillent à ce que vous obteniez, sur simple demande, copie des documents que vous auriez signés ;
- vous expliquent en temps utile pourquoi votre demande d'indemnisation n'est pas fondée ou partiellement non fondée ; et ce dans *un délai de 30 jours suivant la réception des informations ou de la demande.*

3. Paiement ou prestation

- entreprennent, pour autant que la demande d'indemnisation soit fondée, de régler après clôture de l'éventuelle expertise la partie non contestée de la somme due au travers d'avances, sans attendre le décompte définitif ;
- veillent à ce que des divergences de vues entre assureurs adhérents, alors que le droit à l'indemnisation est établi, n'aient pas de conséquence néfaste pour le consommateur et pour le paiement des montants incontestablement dus ;

- procèdent à l'indemnisation (le cas échéant, à la prestation d'un service en nature, comme des réparations ou un remplacement, ou encore le paiement entre les mains d'un tiers) dès lors que la demande d'indemnisation est acceptée et que vous avez marqué accord avec les montants ou prestations concernés ; et ce dans *un délai de 30 jours suivant la réception de l'accord*.

Dans certains cas, ce délai prend cours après un délai d'attente contractuel ou après la restitution d'une quittance.

4. En cas de désaccord

- vous fassent savoir à qui vous pouvez soumettre une réclamation ;
- vous communiquent la réception et les références de votre réclamation ; l'entreprise d'assurances envoie dans les 3 jours ouvrables un accusé de réception, à moins qu'une réponse sur le fond ne soit donnée dans la semaine ;
- vous expliquent le déroulement de la procédure ;
- vous donnent une réponse définitive à votre réclamation dans un délai d'un mois ;
- vous renvoient, le cas échéant, à d'autres manières de résoudre le litige, à savoir par arbitrage, des services de réclamations ou par l'Ombudsman des assurances. »

Il s'agit ici de « recommandations » dont la méconnaissance n'entraîne pas *ipso facto* la méconnaissance de la norme générale de prudence. Le juge maintient un pouvoir de contrôle marginal et des circonstances particulières peuvent justifier un retard de la part de l'assureur ou un manquement à l'un des engagements susvisés. Ces circonstances devront être invoquées par l'assureur qui estime avoir agi de bonne foi malgré le non-respect des recommandations Assuralia.

§ 2. Le comportement déraisonnable et déloyal de l'assureur : applications jurisprudentielles

16. Introduction. La jurisprudence a eu l'occasion de se prononcer à maintes reprises à propos de la question du caractère abusif ou non du comportement de l'assureur dans le cadre de la gestion d'un sinistre. Nous nous permettons de les passer en revue ci-après.

I. Le manquement au devoir de conseil et d'information

17. Le manque d'information précontractuelle concernant les exclusions de garantie ou la portée limitée de la couverture d'assurance.

Lorsqu'un preneur d'assurance va voir son assureur ou son représentant dans le but de souscrire une assurance et qu'il précise qu'il souhaite être couvert (accessoirement) pour un risque bien précis, et qu'il souscrit une assurance

qui ne prévoit pas la couverture de ce risque, l'assureur manque à son devoir d'information et de conseil.

- Dans une affaire française, M. Serge X. avait demandé à sa compagnie d'assurance la garantie de sa responsabilité automobile vis-à-vis d'un passager et avait signé avec celle-ci un contrat qui, bien qu'il ne comportait pas cette garantie, était de surcroît libellé dans des conditions telles qu'il avait pu légitimement la croire acquise. La Cour de cassation en a déduit un manquement par l'assureur à son devoir d'information et de conseil²⁷.
- Dans une autre affaire, un gérant d'une entreprise familiale avait souscrit, en 1976, au nom de celle-ci une assurance dite « Dirigeant d'entreprise » dont l'assuré était le gérant et le bénéficiaire l'entreprise familiale. Aux termes de cette police, l'entreprise familiale devait percevoir un capital de deux millions de francs soit en cas de décès du gérant avant le terme du contrat (1^{er} juin 1993), soit en cas de survie de celui-ci à cette date. Il s'agit donc d'une assurance vie qui devait bénéficier à l'épouse et les enfants du gérant en cas de son décès. L'entreprise familiale, bénéficiaire de l'assurance, fait faillite et le curateur se fait verser la valeur de rachat de l'assurance. Le gérant de l'entreprise réalise que non seulement son épouse et ses enfants ne percevront rien en cas de décès mais en plus qu'il a perdu le capital versé jusqu'au moment de la faillite. La cour d'appel de Mons décide « qu'en sa qualité de professionnel en contact avec un interlocuteur qui, tout en étant le dirigeant d'une P.M.E., n'en était pas moins un profane en la matière, l'appelante [l'entreprise d'assurance] a manqué au devoir de prudence, de diligence et de bonne foi – sanctionné par l'article 1382 du Code civil –, en insérant les articles 3 et 9 dans le modèle de convention qu'elle soumit au [gérant], en ne lui révélant pas que ces articles ne pourraient produire aucun effet utile en cas de faillite de la société et en induisant ainsi en erreur [le gérant] sur la portée réelle de la protection accordée en cas de processus de liquidation collective de la SPRL [...] ; Que, si l'appelante s'était comportée en professionnel normalement prudent et soucieux des intérêts légitimes de son interlocuteur, la SPRL [...] mieux informée n'aurait, selon toute vraisemblance, pas conclu l'opération [...] antérieurement décrite (police d'assurance + convention) et aurait soit fait l'économie des primes payées – 8 x 118.450 francs – (montant dont le maître de l'affaire [le gérant] aurait alors bénéficié sous d'autres formes directes), soit eu recours à d'autres mécanismes d'assurance qui eussent permis [au gérant] de bénéficier d'avantages au moins comparables à ceux qui lui ont été refusés ; qu'à tout le moins [le gérant] a perdu une chance sérieuse de bénéficier, en cas de faillite de la SPRL [...], d'avantages

²⁷ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 10 février 1987, pourvoi n° 85-15.329.

acquis au moins comparables à ceux qui étaient censés devoir lui être conservés aux termes de la convention »²⁸.

- Dans une troisième affaire, un chirurgien esthétique avait exécuté une intervention sur un œil sans réaliser préalablement un examen ophtalmologique complet et avait commis de ce fait une faute entraînant sa responsabilité. Ce chirurgien avait souscrit une assurance de responsabilité qui faisait dépendre la garantie du contrat de la condition que l'intervention de chirurgie esthétique soit préalablement autorisée par le patient dans une déclaration signée et datée de sa main. Cette lettre de déclaration précisait : « La R.C. du médecin n'est donc couverte qu'en cas d'erreur ou de faute technique (obligation de moyens et non de résultat). » Selon la cour d'appel de Liège, le médecin pouvait légitimement conclure que le but de la clause litigieuse était d'exclure certains types de responsabilités mais n'avait pas pour but d'exclure purement et simplement tout type de responsabilité même basé sur la faute. En l'espèce, la responsabilité du médecin était engagée non sur la base d'un manquement au devoir d'information de celui-ci au patient, mais bien sur la base d'une faute. Selon la cour d'appel, l'assureur qui invoque ladite clause du contrat d'assurance pour refuser la garantie, commet un abus de droit au regard du but et du sens de cette clause et du type de responsabilité retenu en l'espèce²⁹. En d'autres termes, l'assureur aurait dû préciser la portée de la clause en question préalablement à la souscription de l'assurance par le médecin.
- Dans une quatrième affaire, l'assureur avait promu une nouvelle police d'assurance comme étant une extension d'une police existante. L'assuré ayant payé le supplément de prime pour bénéficier de cette extension, il pensait au moins bénéficier de la couverture de l'ancienne police d'assurance. L'assureur qui refuse la garantie pour un sinistre étant couvert sous l'ancienne police mais exclu sous la nouvelle, commet un abus de droit³⁰.

18. Le manque de communication entre les parties dans le cadre de l'exécution du contrat. Le devoir de loyauté implique une obligation de collaboration durant la vie du contrat. Un manque de communication entre les parties peut ainsi être abusif et sanctionné sur cette base.

- Dans deux arrêts de la Cour de cassation du 22 juin 1978, il était question d'un assuré  **qui avait été reconnu**, par le tribunal correctionnel, responsable pénalement d'un accident de la circulation. Il fut condamné au civil, solidairement avec son assureur de la responsabilité, à payer à

²⁸ Mons, 5 juin 1991, *R.R.D.*, 1991, p. 449.

²⁹ Liège, 18 mars 1999, *Rev. dr. santé*, 1999-2000, p. 230.

³⁰ Civ. Gand, 18 septembre 1989, *T.S.R.*, 1990, p. 4 et R. KRUIHOF, H. BOCKEN, F. DE LY et B. DE TEMMERMAN, « Overzicht van rechtspraak (1981-1992). Verbintenissen », *T.P.R.*, 1994, p. 486.

la personne lésée une indemnité déterminée. Sur l'appel de l'assureur uniquement, les juges d'appel diminuèrent le montant de l'indemnité avec pour résultat que l'assuré se trouva seul à devoir couvrir la victime de la différence entre les deux indemnités déterminées (la première en première instance et la seconde en degré d'appel)³¹. L'assuré reprocha à l'assureur de ne pas l'avoir informé de son intention d'interjeter appel de la décision du tribunal correctionnel sur la base notamment de l'article 1134, alinéa 3, de l'ancien Code civil (art. 5.73 C. civ.). La Cour de cassation considéra « qu'indépendamment du point de savoir si, dans les circonstances indiquées au moyen et en vertu des clauses de la police reproduites à la première branche de celui-ci, l'assureur devait, en l'espèce, participer à la défense en justice du demandeur contre l'action civile intentée à celui-ci, cet assureur ne pouvait, sans manquer à la bonne foi qui doit présider à l'exécution des obligations, agir sans se soucier des intérêts légitimes de son assuré, dont il s'était engagé à sauvegarder le patrimoine »³².

19. Conclusion. L'on voit bien que dans les différentes décisions rapportées ci-dessus, la jurisprudence tient compte de la situation concrète dans laquelle se trouvent les parties ainsi que du but pour lequel le contrat d'assurance a été souscrit par le preneur d'assurance et de l'information donnée par l'assureur sur la portée de la garantie ou de ses intentions.

II. La résistance déloyale

20. Il y a « résistance déloyale » de la part de l'assureur lorsque celui-ci se refuse de manière déraisonnable à une intervention volontaire après la déclaration d'un sinistre par l'assuré. L'assureur peut ainsi déraisonnablement refuser toute intervention (A), abuser de son droit de contester son intervention en justice (B) et exiger de manière déraisonnable la fourniture de documents par l'assuré lors de la déclaration du sinistre (C).

A. Le refus déraisonnable de garantie

21. Le refus d'intervention clairement injustifié. L'assureur qui refuse d'intervenir volontairement, alors qu'aucune contestation n'est possible, méconnaît le principe d'exécution de bonne foi des conventions et commet ainsi un abus de droit³³. En l'espèce, le propriétaire d'un troupeau de vaches qui s'étaient échappées était responsable des dommages que les bêtes avaient causés au champ emblavé de froment du voisin. Ce voisin, sur la base de son

³¹ P.-H. DELVAUX, « Intervention, devant les juridictions répressives, de l'assureur de la responsabilité civile automobile et contradictions de jugement », *op. cit.*, pp. 342-343, n° 14.

³² Cass., 22 juin 1978, R.C.J.B., 1980, p. 322, note P.-H. DELVAUX.

³³ J.P. Couvin-Philippeville, 6 novembre 2002, J.L.M.B., 2005, n° 5, 217, note B. DE CONINCK.

action directe envers l'assureur du propriétaire du troupeau (art. 150 L. ass.), sollicita son intervention pour les dommages causés par le troupeau. Selon la justice de paix de Couvin-Philippeville, l'assureur a commis une faute en n'acceptant pas d'indemniser alors même que la responsabilité et l'imputabilité ne souffraient aucune contestation. L'assureur est sanctionné pour avoir résisté à la demande légitimement formulée à son encontre, d'autant qu'en qualité de professionnel, il dispose d'un service juridique et de conseils juridiques qui « ne peuvent rompre sur ses droits et ses obligations » : refusant d'indemniser, l'assureur oblige fautivement le créancier à le citer en justice et à en supporter les conséquences préjudiciables.

S'assimile au refus d'intervention injustifié, le refus déraisonnable par l'assureur de diriger le litige.

22. Refus disproportionné et déraisonnable : la suspension de la garantie et le non-paiement d'une partie minimale de la prime.

Selon l'article 69 de la loi relative aux assurances, le défaut de paiement de la prime à l'échéance peut donner lieu à la suspension de la garantie ou à la résiliation du contrat à condition que le débiteur ait été mis en demeure. Le contrat peut prévoir que la garantie ne prend cours qu'après le paiement de la première prime.

Il est donc possible qu'après le délai fixé dans la mise en demeure ou après l'échéance prévue dans le contrat qui prévoit que la garantie ne prend cours qu'après paiement de la prime, un sinistre survienne et que l'assuré se voie refuser la garantie par l'assureur. Qu'en est-il lorsque le preneur d'assurance a omis de payer une partie minimale de la prime ? L'assureur ne commet-il pas un abus en refusant toute garantie durant la période de suspension de la garantie ? Il est généralement enseigné que le créancier victime d'une inexécution ne peut agir au mépris des exigences de la bonne foi³⁴.

Dans un arrêt du 24 avril 2001, la cour d'appel de Mons a jugé en ce sens et considéré qu'« [a]ttendu qu'en l'occurrence, l'assureur se trouvait privé d'un modeste montant [...] sur la totalité de la prime due ; ce complément lui sera versé quelques jours seulement au-delà du délai ultime qui était imparti ; attendu que d'autre part, les assurés se voient, au motif de cet infime manquement, refuser le bénéfice du contrat d'assurance souscrit ; attendu que l'avantage que retire [l'entreprise d'assurance] de l'exercice du droit que lui confère la convention d'exiger le paiement ponctuel de l'intégralité des primes à leur échéance est sans commune mesure avec les inconvénients qui résultent pour les [assurés] de refus de garantie »³⁵.

Dans une seconde affaire, un assuré avait été mis en demeure le 22 septembre 1989 de payer sa prime d'assurance. Dans la lettre de mise en demeure,

³⁴ P. WÉRY, *Droit des obligations*, op. cit., p. 500, n° 484.

³⁵ Mons, 24 avril 2001, J.J.P., 2002, p. 473.

l'assureur fait valoir que si la prime n'est pas payée dans un délai de 15 jours, la garantie sera suspendue. N'ayant toujours pas payé ses primes d'assurance, l'assuré est alors cité en justice le 30 janvier 1990. Un sinistre intervient le 8 août 1990, date à laquelle il reste 149 francs d'intérêts à payer par l'assuré à l'assureur, raison pour laquelle ce dernier refuse d'octroyer la garantie, le sinistre étant survenu en période de suspension de la garantie. Le tribunal de Neufchâteau considère « que la liberté individuelle permet certes à chacun de poursuivre la satisfaction de ses intérêts personnels, fût-ce au détriment de l'intérêt de tiers avec lequel ils peuvent se trouver en conflit ; que cette poursuite cesse cependant d'être légitime lorsqu'elle est déloyale, malhonnête ou caractérisée par une méconnaissance excessive des intérêts d'autrui, au regard des standards de comportement que sanctionnent les articles 1382 ou 1383 du Code civil [...] que l'article 1134 du Code civil implique une obligation de loyauté, de pondération et de collaboration dans l'exécution des contrats » et « que le devoir de modération, d'une part, interdit au créancier d'exiger une exécution scrupuleuse du contrat, alors que le débiteur tente de s'exécuter de façon satisfaisante et, d'autre part, s'impose également au créancier lorsqu'il entend mettre en œuvre les sanctions légales ou contractuelles prévues en cas d'inexécution par le débiteur de ses obligations ». En l'espèce, l'assureur manquait selon le tribunal à son devoir de modération en refusant son intervention dans le sinistre du 8 août 1990 alors que son assuré avait payé le 13 juillet 1990 l'intégrité du décompte qui lui avait été adressé le 11 mai 1990 et que seuls restaient dus 149 francs d'intérêts pour la période du 1^{er} juin 1990 et 13 juillet 1990³⁶.

23. Refus disproportionné et déraisonnable : clause de déchéance et clause d'exclusion. En l'application de l'article 65 de la loi relative aux assurances, les parties au contrat d'assurance sont en principe libres de prévoir que l'inexécution de n'importe quelle obligation déterminée entraîne la déchéance du droit à la garantie, à la condition que le manquement soit en relation causale avec la survenance du sinistre. Dès lors, même la faute légère peut entraîner la déchéance du droit à la garantie³⁷. Cependant, la bonne foi objective peut limiter l'exercice des droits que tire l'assureur de telles clauses de déchéance.

- Ainsi, le tribunal de commerce de Hasselt a jugé que le refus de garantie opposé par l'assureur à l'assuré sur la base d'une clause de déchéance était abusif dans l'affaire suivante. L'assuré avait acheté en 1995 une voiture de la marque BMW pour laquelle il avait souscrit une assurance contre le vol. L'assureur conditionne la garantie à l'installation d'un système d'alarme antivol du type VV2 ou d'un système d'alarme installé d'origine préalablement agréé par celui-ci. L'assuré omet de demander l'agrément du dispositif d'alarme, mais le contrat est prolongé d'année

³⁶ Civ. Neufchâteau, 1^{er} avril 1992, *R.R.D.*, 1992, p. 268.

³⁷ G. HEIRMAN, « Vervaldingen in het Belgische verzekeringsrecht », *R.W.*, 2016-2017, p. 49, n° 23.

en année et les primes payées. En 1998, la voiture est volée et après avoir déclaré le sinistre auprès de l'assureur, l'assuré se voit refuser la garantie par celui-ci. Le tribunal de commerce de Hasselt considère que le refus d'octroi de la garantie par l'assureur est abusif en l'espèce : l'avantage que tire l'assureur en invoquant la clause de déchéance est disproportionné par rapport à l'inconvénient vécu par l'assuré³⁸.

L'on peut toutefois se demander si le manquement à l'obligation d'agrément du système d'alarme pouvait bien être mis en lien causal avec le sinistre. On peut en douter de sorte que le recours à l'abus de droit nous paraissait inutile en l'espèce. Cette exigence de lien de causalité n'est applicable que pour autant que la clause puisse être qualifiée comme une clause de déchéance (art. 65 L. ass.). Cette qualification n'est pas toujours évidente.

- Dans une autre espèce, le tribunal de commerce de Bruxelles avait qualifié l'exigence d'un système d'alarme antivol « MUL-T-LOCK » comme une « clause d'exclusion ». En effet, la clause, telle qu'elle était rédigée, faisait du placement d'un système de protection antivol MUL-T-LOCK une condition d'existence de la couverture vol. Il n'était pas question d'une sanction à une obligation contractuelle. Il ne s'agissait donc pas, selon le tribunal, d'une clause de déchéance de sorte que l'assureur pouvait s'en prévaloir sans devoir démontrer un lien causal entre le vol et l'absence du système antivol précité. Cependant, l'assuré avait fait équiper sa voiture d'un système de protection tout aussi performant, si pas meilleur, à savoir un antivol électronique de marque ELSE7 de type P 12, agréé par l'UPEA³⁹. Compte tenu notamment du fait qu'il n'était pas démontré que le système dont l'assuré avait équipé son véhicule serait moins performant que le système MUL-T-LOCK imposé contractuellement et qu'il n'était pas contesté que la compagnie d'assurances acceptait pour les mêmes types de voitures d'autres systèmes antivol agréés par l'UPEA, le tribunal considéra qu'il y avait eu abus de droit de la part de l'assureur.

24. Refus tardif de couverture. Un entrepreneur avait livré en 1986 trois installations de réfrigération dans une remise d'un client destinée au stockage de racines de chicorée de ce dernier. En 1989, le client constate que les installations sont déréglées à la suite d'une défaillance technique, endommageant ainsi les racines de chicorée. L'entrepreneur est alors condamné à des dommages et intérêts par la cour d'appel de Gand par un arrêt du 21 juin 2000. L'entrepreneur demande alors à son assureur de responsabilité de lui rembourser les sommes qu'il a payées en exécution de l'arrêt précité. L'assureur refuse toute intervention et invoque une clause d'exclusion à cet égard vis-à-vis de l'assuré. L'assureur a pourtant dirigé le litige, sans aucune

³⁸ Comm. Hasselt, 24 mars 2000, *R.D.C.*, 2001, p. 194.

³⁹ Comm. Bruxelles, 8 mars 1999, *R.D.C.*, 1999, p. 878.

réserve, pendant toute la durée de la procédure ayant mené à l'arrêt du 21 juin 2000 et la condamnation de l'assuré. La cour d'appel de Gand relève que l'assureur avait eu connaissance en cours d'instance en degré d'appel (en 1999) du rapport d'expertise qui indiquait la responsabilité de l'assuré. Dès ce moment, les intérêts de l'assureur et de l'assuré ne coïncidaient plus de sorte que l'assureur aurait dû émettre des réserves quant à son éventuelle intervention. En laissant son assuré dans l'incertitude quant à ses intentions alors qu'il aurait pu prendre position en connaissance de cause (c'est-à-dire après le rapport d'expertise) dès lors qu'il avait connaissance d'un possible conflit d'intérêts, et en ne défendant manifestement pas les intérêts de l'assuré sans toutefois l'en informer, l'assureur donne l'apparence qu'il n'invoquera pas l'exclusion de la garantie. En invoquant une exclusion de la police dans ces circonstances, l'assureur abuse de son droit contractuel et agit de ce fait en contradiction avec le principe de bonne foi (objective)⁴⁰.

25. Refus de garantie à la suite du paiement tardif de la prime imputable à l'assureur. Dans une affaire française, un agent de l'assureur avait pris l'habitude de passer prendre la prime chez l'assuré et de différer l'encaissement jusqu'au moment de ce passage. N'ayant pas réglé, à l'échéance, la prime d'assurance couvrant la période s'étendant du 1^{er} juillet 1991 au 30 juin 1992, l'assuré avait reçu une lettre de mise en demeure le 11 octobre 1991 l'avertissant que, faute de paiement dans le délai de trente jours, le contrat serait suspendu et qu'à défaut de paiement dans les quarante jours suivant l'envoi de ladite lettre « votre ou vos contrats seraient alors automatiquement résiliés, notre société gardant tous ses droits au recouvrement des primes dues ». L'assuré avait néanmoins attendu le passage de l'agent pour lui régler, le 26 décembre 1991, le montant de la prime échue. Le 19 février 1992, un incendie a endommagé le bâtiment assuré et l'assureur a refusé de garantir le sinistre, invoquant la résiliation de la police. Selon les juges d'appel, l'assuré ne pouvait pas se méprendre sur les termes particulièrement clairs de la mise en demeure adressée par l'assureur et il ne pouvait être reproché à l'agent d'avoir encaissé sans réserve la prime due après la résiliation du contrat conformément aux stipulations contractuelles, rappelées par la lettre de mise en demeure. La Cour de cassation française a toutefois censuré cette décision : « qu'en se déterminant ainsi, sans répondre aux conclusions de l'[assurée], laquelle, invoquant, l'usage qui s'était établie entre son gérant et [l'agent] de ne régler les primes échues que lors du passage du préposé de ces derniers, reprochait [à l'agent] de l'avoir laissée dans l'"illusion" d'une garantie dont l'inexistence s'était révélée particulièrement préjudiciable et d'avoir ainsi manqué à leur devoir d'information, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé »⁴¹.

⁴⁰ Gand, 24 décembre 2009, *Bull. ass.*, 2010, p. 314.

⁴¹ Cass. fr. (1^{re} civ.) 18 juin 1996, pourvoi n° 94-13.290.

B. L'abus de procédure

26. La procédure téméraire et vexatoire. Il arrive que l'assureur de mauvaise foi use de moyens purement dilatoires afin de décourager son assuré ou encore de dénier sa garantie. À cet effet, certains assureurs n'hésitent pas à utiliser tous les moyens procéduraux pour retarder le paiement des indemnités d'assurance qu'ils doivent⁴².

Le fait de résister judiciairement à une demande constitue, en principe, comme le fait d'agir en justice, l'exercice d'un droit. Il ne dégénère en abus et partant ne donne lieu à l'allocation de dommages-intérêts que s'il est accompli avec témérité, malice ou mauvaise foi⁴³. Le fait que l'assureur fasse valoir sa défense devant le tribunal et soit débouté après une argumentation fouillée ne peut en soi constituer la base d'une demande d'indemnisation pour procédure téméraire et vexatoire par l'assuré⁴⁴. Une procédure peut revêtir un caractère téméraire et vexatoire lorsqu'une partie est animée de l'intention de nuire à une autre, mais aussi lorsqu'elle exerce son droit d'agir en justice d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice normal de ce droit par une personne prudente et diligente⁴⁵.

- Dans une affaire, la cour d'appel d'Aix-en-Provence avait relevé que « Mme Y. a été inutilement appelée en intervention forcée et qu'il est manifeste que cette compagnie utilise tous les moyens procéduraux pour retarder le paiement des indemnités d'assurance qu'elle doit depuis qu'un non-lieu a été définitivement prononcé » et dès lors condamné la société Allianz Via assurances à verser des dommages-intérêts pour résistance abusive. La Cour de cassation française a cependant censuré (à tort selon nous) cette décision en jugeant : « Qu'en statuant ainsi, par des motifs qui ne suffisent pas à caractériser une faute faisant dégénérer en abus le droit d'exercer une voie de recours et alors qu'elle avait réduit le montant des indemnités allouées à la société Serva, la cour d'appel a violé [l'article 1382 du Code civil]. »⁴⁶ Il nous semble qu'en droit belge, l'utilisation manifestement dilatoire des moyens procéduraux serait considérée comme abusive et entraînerait de ce chef la responsabilité de l'assureur vis-à-vis de l'assuré.

⁴² A. PÉLISSIER, « Les conditions de la responsabilité de l'assureur qui a indûment opposé une nullité pour fausse déclaration intentionnelle » (note sous Cass. fr. (2^e ch. civ.), 12 juin 2014, pourvoi n° 13-19581), *R.G.D.A.*, 2014, p. 430 ; K. BERNAUW, « Buitengerechtelijke schaderegeling met aansprakelijkheidsverzekeraars », *op. cit.*, p. 466.

⁴³ Cass., 29 novembre 1962, *R.G.A.R.*, 1963, n° 7132.

⁴⁴ Comm. Bruges, 26 octobre 2004, *R.D.C.-T.B.H.*, 2006, p. 770.

⁴⁵ Cass., 19 février 2010, *R.G.* n°s C.09.0118.F, C.09.0132.F et C.09.0134.F, *Pas.*, 2010, n° 114 ; Cass., 28 septembre 2011, *R.G.* n° P.11.0711.F, *Pas.*, 2011, n° 506 ; Cass., 16 mars 2012, *R.G.* n°s C.08.0323.F et C.09.0590.F, *Pas.*, 2012, n° 175 ; Cass., 2 mars 2015, *R.G.* n° C.14.0337.F ; Cass., 23 novembre 2016, *R.G.* n° P.16.0689.F.

⁴⁶ Cass. fr. (3^e ch. civ.), 1^{er} février 2000, pourvoi n° 97-15.530.

C. L'exigence déraisonnable de documentation dans le cadre de la déclaration du sinistre

27. Demande de documentation exagérée dans le but de décourager l'assuré. On le sait, l'assuré doit, dès que possible, et en tout cas dans un délai fixé par le contrat, donner avis à l'assureur de la survenance du sinistre. L'assuré doit fournir sans retard à l'assureur tous renseignements utiles et répondre aux demandes qui lui sont faites pour déterminer les circonstances et fixer l'étendue du sinistre (art. 74 L. ass.).

Certains assureurs, peu scrupuleux, n'hésitent pas à abuser de cette obligation de déclaration en imposant la présentation par l'assuré de tout document, même inutile, relatif à la survenance du sinistre. Le but de ces manœuvres est sans aucun doute de faire traîner le dossier et de décourager l'assuré. Il est évident que de telles manœuvres peuvent être sanctionnées sur la base de la bonne foi objective ou l'abus de droit.⁴⁷

D. L'invocation abusive de la suspension de la garantie

28. Clause de suspension rétroactive de la garantie invoquée par l'assureur après le sinistre dans sa mise en demeure. Avant l'entrée en vigueur de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, le non-paiement de la prime par le preneur d'assurance donnait lieu à des abus par les assureurs qui prévoyaient, dans leurs conditions générales, la possibilité d'une mise en demeure avec effet suspensif de la garantie avec rétroactivité jusqu'au jour de la déchéance.

Ainsi, il a été jugé que l'assureur qui, sur la base des conditions générales de la police d'assurance, suspend la couverture avec effet rétroactif à partir de la date d'échéance de la partie non payée de la prime, en manière telle qu'un accident qui a eu lieu entre l'échéance et la mise en demeure n'est pas couvert, méconnaît le principe de l'exécution de bonne foi des conventions et commet un abus de droit lorsqu'il néglige dans la mise en demeure d'attirer l'attention de son assuré sur la signification et la portée de la suspension de la couverture⁴⁷.

L'invocation (abusive) de telles clauses de suspension rétroactives est rendue impossible aujourd'hui par l'adoption des articles 14 à 17 de la loi du 25 juin 1992 (art. 69-72 L. ass.) qui prévoient un régime de suspension spécifique en cas de non-paiement de la prime qui exclut la rétroactivité de celle-ci (art. 70 L. ass.).

29. Suspension de la garantie invoquée par l'assureur après mise en demeure de paiement de la prime sans préciser (à suffisance) la portée de la suspension. Cependant, l'invocation de la suspension de la

⁴⁷ Gand, 9 mars 2001, *Juristenkrant* 2001, n° 33, p. 8 ; *Dr. circ.*, 2001, p. 337 ; Liège, 24 février 1995, *Pas.*, 1994, II, p. 50.

garantie à la suite du non-paiement de la prime peut toujours être abusive si la mise en demeure de l'assureur manque de clarté en ce qui concerne la portée de la suspension ou qu'il résulte des faits de la cause que l'assureur aurait dû adopter un autre comportement. Une affaire qui a amené la cour d'appel de Liège à se prononcer est très illustrative à cet égard.

-  couple marié avait acquis une maison qui était assurée contre l'incendie par le mari qui s'occupait du paiement des primes. Le couple se sépara (séparation de fait), mais le mari resta preneur d'assurance et sa femme assurée pour compte. Cette séparation de fait était connue de l'assureur. Le mari n'ayant pas payé plusieurs échéances, l'assureur l'avait mis en demeure et indiqué que la garantie était suspendue (depuis 1986) tant que la situation n'était pas entièrement régularisée. Peu après le décès de son mari (le 21 janvier 1991), la veuve reçut une lettre (le 27 mars 1991) de l'assureur indiquant que son mari était redevable, sur la base de la police d'assurance incendie et d'un jugement prononcé contre lui le 16 mars 1989, d'une somme de 11.539 francs. La veuve s'acquitta de cette somme par un virement postal le 21 mai 1991 qui parvint à l'assureur le 23 mai 1991. Le 22 mai 1991, un incendie ravagea l'habitation assurée. L'assureur invoqua la suspension de la garantie depuis 1986, que la veuve ignorait puisqu'elle ne vivait plus avec son mari depuis 1973. Elle n'avait donc pas eu connaissance des défauts de paiement de la prime ni de la suspension de la garantie. La lettre de l'assureur du 27 mars 1991 ne rappelait pas cette suspension et surtout n'indiquait pas que la veuve resterait privée de la garantie aussi longtemps que la situation n'était pas entièrement régularisée. L'assureur avait même consenti des termes et délais pour le paiement des arriérés de primes respectés par le mari jusqu'à son décès et accepté sans réserves les paiements mensuels effectués par celui-ci⁴⁸. La veuve (âgée) pouvait donc croire, selon la cour d'appel, qu'il n'y avait pas encore eu de suspension de la garantie et qu'elle serait couverte dès le paiement de la somme mentionnée dans la lettre du 27 mars 1991. En refusant la garantie en invoquant la suspension de la garantie et le retard de paiement des arriérés de prime, la cour jugea que l'assureur ne s'était pas comporté de bonne foi et avait abusé de son droit de refus de garantie⁴⁹.

Notons que depuis 1992, la suspension de garantie doit être rappelée dans toute mise en demeure postérieure à la première mise en demeure entraînant la suspension de la garantie (art. 72 L. ass.).

⁴⁸ L'octroi de ces délais et termes conventionnels n'implique en principe pas une renonciation de la part de l'assureur au bénéfice de la suspension de la garantie, à condition qu'il ne laisse se produire aucune équivoque à cet égard (M. FONTAINE, « La suspension de la garantie de l'assurance pour défaut de paiement des primes » (note sous Cass., 23 octobre 1980), *R.C.J.B.*, 1982, p. 334, n° 74).

⁴⁹ Liège, 17 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 714.

E. L'offre déraisonnable d'une indemnité insuffisante

30. L'offre d'une indemnité insuffisante peut être abusive. L'insuffisance de l'indemnité proposée par l'assureur ne permet pas à elle seule d'engager la responsabilité de l'assureur⁵⁰. L'offre de l'assureur doit être déloyale (abusive) et doit donc résulter de circonstances qui démontrent un manquement par l'assureur à la norme générale de prudence.

- Lorsque le contrat d'assurance de responsabilité fixe un plafond de garantie et que le dommage causé au tiers dépasse ce montant, l'assureur ne peut, sans manquer à la bonne foi objective, prolonger indûment la durée du procès dans le but de continuer à jouir de la somme assurée, sans égard à l'accumulation des intérêts compensatoires à charge de l'assuré⁵¹. En effet, l'assureur, en faisant traîner un procès, diminue son obligation, parce que, pendant plusieurs années peut-être, il continuera à percevoir les intérêts d'une somme qu'il a gardée et, en même temps, il aggrave la situation de son assuré à charge de qui la condamnation éventuelle se trouvera alourdie des intérêts judiciaires accumulés⁵². En l'espèce, l'assureur avait conservé durant toute la période du procès, à savoir du 15 mars 1947 au 23 mars 1949 la jouissance du capital assuré, qui a produit des intérêts à son profit.
- Dans une autre espèce, la cour d'appel de Reims avait relevé que le comportement de l'assureur, qui avait tardé à mettre en œuvre l'expertise, reprochait à tort une déclaration de risque inexacte et avait offert une indemnité dérisoire, avait causé un dommage à l'assuré caractérisé par le retard subi avant de pouvoir faire remettre en état son fonds de commerce incendié et reprendre son exploitation. La Cour de cassation rejeta par ailleurs le pourvoi intenté par l'assureur qu'elle considéra comme abusif⁵³.

III. La réclamation abusive des primes échues après suspension de la garantie

31. Réclamation des primes venant à échéance après la suspension de la garantie ? Un comportement de l'assureur étant considéré classiquement comme abusif consiste à prolonger la situation de suspension de la garantie, une fois celle-ci intervenue, plutôt que de l'utiliser pour inciter l'assuré (ou le preneur) à payer au plus tôt les primes dues (dont les primes

⁵⁰ R. BRUILLARD, « Un an de jurisprudence en matière de responsabilité de l'assureur », disponible sur www.argusdelassurance.com, 6 décembre 2018.

⁵¹ Gand, 18 janvier 1952, *R.C.J.B.*, 1953, p. 22, note Fr. SOHR ; J.-L. FAGNART, « L'exécution de bonne foi des conventions : un principe en expansion », *op. cit.*, p. 297, n° 16.

⁵² Fr. SOHR, « L'assureur de responsabilité civile limitant sa garantie à un maximum doit-il, outre et au-delà, supporter la charge des intérêts ? » (note sous Gand, 18 janvier 1952), *R.C.J.B.*, 1953, p. 32, n° 4.

⁵³ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 30 janvier 1996, pourvoi n° 93-19.299.

venant ultérieurement à échéance), jusqu'à la veille de la prescription, rendant ainsi l'assuré inattentif à la suspension de la garantie⁵⁴.

L'attitude de l'assureur qui attend plusieurs échéances avant d'assigner le preneur d'assurance ne saurait être critiquée en tant que telle. L'assureur pourrait de bonne foi préférer user de ses droits de la manière la moins coûteuse dans les limites de la courte prescription en matière d'assurances⁵⁵. C'est ainsi que depuis la loi du 25 juin 1992, la législation relative aux assurances prévoit que la suspension de la garantie ne porte pas atteinte au droit de l'assureur de réclamer les primes venant ultérieurement à échéance tout en précisant que ce droit est limité aux primes afférentes à deux années consécutives. Cette disposition est justifiée comme suit par le législateur de 1992 : « Afin d'éviter que la suspension de la garantie puisse donner lieu à des abus – tel serait le cas si l'assureur, après avoir suspendu la garantie, attendait plusieurs années avant de réclamer paiement des primes en telle manière que l'inexécution par le preneur de son obligation et la sanction qui y est attachée seraient plus avantageuses pour l'assureur que l'exécution par le preneur de ses engagements –, le projet subordonne le droit de l'assureur de réclamer les primes venant à échéance pendant la suspension à la mise en demeure du preneur d'assurance et limite ce droit aux primes afférentes à deux années consécutives. »⁵⁶ La loi précise également que la mise en demeure de l'assureur rappelle la suspension de la garantie intervenue antérieurement (art. 72 L. ass.).

Compte tenu de cette intervention législative, il sera plus difficile aujourd'hui de qualifier le comportement de l'assureur comme étant abusif, s'il respecte les dispositions législatives relatives au défaut de paiement de la prime.

IV. L'acquisition déloyale de la prescription

32. Manœuvres dilatoires afin d'obtenir l'acquisition de la prescription de la garantie. Les pourparlers amiables entre assureur et assuré n'entraînent pas l'interruption ou la suspension du délai de prescription⁵⁷. Ainsi, un cas classique de comportement déloyal de la part de l'assureur consiste en l'emploi de manœuvres dilatoires (p. ex. des pourparlers amiables) ayant conduit l'assuré à se laisser surprendre par la prescription⁵⁸.

⁵⁴ M. FONTAINE, « La suspension de la garantie de l'assurance pour défaut de paiement des primes », *op. cit.*, p. 326, n° 54.

⁵⁵ J. MAHAUX, « Pour une nouvelle rédaction de la clause des polices d'assurance stipulant que la prime reste due nonobstant la suspension de la garantie », *R.G.A.R.*, 1981, n° 10.307, note de bas de page n° 42.

⁵⁶ *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1990-1991, n° 1586/1, pp. 26-27.

⁵⁷ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 24 janvier 1995, *D.*, 1995, n° 174.

⁵⁸ J.-L. FAGNART, « L'exécution de bonne foi des conventions : un principe en expansion », *op. cit.*, p. 293, n° 12.

Selon la Cour de cassation française, l'obligation de l'assureur d'exécuter le contrat de bonne foi implique une obligation d'information à l'assuré des moyens à mettre en œuvre pour éviter la prescription de son action⁵⁹. L'assureur ne peut donc pas se contenter de garder le silence et d'acquiescer la prescription de la garantie durant les pourparlers.

Dans un litige afférent au règlement d'une indemnité d'assurance incendie subordonnée à une reconstruction dans un délai déterminé, la compagnie Groupe Azur Assurances mutuelles de France avait été informée quelques jours avant l'acquisition de la prescription par son assuré, la société Agrigel Frigédoc, de l'achèvement de ces travaux de reconstruction. La compagnie d'assurance avait alors gardé un « silence malicieux » dans le but d'échapper au paiement grâce à la prescription et les correspondances qu'elle avait eues avec son assuré avaient ainsi « endormi sa vigilance » sur les formalités légales qui lui incombait. Les juges d'appel en ont déduit que l'assureur, tenu d'une obligation de loyauté dans la mise en œuvre du processus d'indemnisation après la survenance d'un sinistre, avait commis une faute contractuelle dont il devait réparation⁶⁰.

33. Désignation d'un troisième expert par l'assureur alors que les deux premiers ne sont pas en désaccord. Il y a également « résistance abusive » lorsque l'assureur désigne un troisième expert alors que les deux premiers experts ne sont pas en désaccord⁶¹.

V. L'action récursoire abusive

34. L'action récursoire sur la base d'une déchéance automatique peut être abusive. Dans un arrêt du 17 février 2012, la Cour de cassation a jugé que l'action récursoire de l'assureur contre son assuré constitue un abus de droit lorsque le manquement de l'assuré lors du sinistre litigieux est purement formel⁶². En l'espèce, un accident de la circulation avait été provoqué par un conducteur dans un carrefour. Le conducteur du véhicule en tort avait passé tous les examens théoriques et pratiques nécessaires pour l'obtention du permis de conduire mais avait omis de faire les démarches nécessaires pour se le faire délivrer. Conformément à l'article 25, 3°, b), de l'ancien contrat type (art. 47, § 2, al. 1^{er}, b), du nouveau contrat type), l'assureur dispose d'un droit de recours lorsque le véhicule automoteur est conduit par une personne n'étant pas titulaire d'un permis de conduire valable. Selon l'enseignement de la Cour de cassation, aucun lien de causalité ne devait être

⁵⁹ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 6 décembre 1994, pourvoi n° 91-19.072.

⁶⁰ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 26 novembre 1996, pourvoi n° 94-13.468.

⁶¹ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 29 février 2000, pourvoi n° 97-21.301.

⁶² Cass. (1^{re} ch.), 17 février 2012 (Axa Belgium c. E.M.), R.G. n° C.10.0651.F, *Arr. cass.*, 2012, n° 2, p. 403 ; *For. ass.*, 2012, n° 126, p. 128, note A. RONDAO ALFACE ; *Pas.*, 2012, n° 2, p. 369 ; *R.G.A.R.*, 2012, n° 8, n° 14.907 ; *R.W.*, 2014-2015 (sommaire), n° 5, p. 181 ; *C.R.A.*, 2012, n° 3, p. 115, note D. CLESSE.

prouvé puisque contrairement au régime de l'article 65 de la loi relative aux assurances qui concerne les clauses de déchéance pour des manquements à des obligations prévues dans le contrat, l'article précité du contrat type vise une déchéance (automatique) en cas de manquement à une obligation légale⁶³. Dans son arrêt de 2012, la Cour précise toutefois qu'il serait abusif de la part de l'assureur d'introduire un recours récursoire à l'encontre de l'assuré qui n'a que formellement manqué à l'obligation légale de détenir un permis de conduire, le conducteur du véhicule en question étant pour le reste capable de conduire dès lors qu'il remplissait toutes les conditions pour obtenir la délivrance d'un permis de conduire. Aujourd'hui, l'article 47, § 2, b), du contrat type confirme qu'aucun lien causal ne doit être démontré entre le manquement et le sinistre, mais précise qu'aucun droit de recours n'existe pour l'assureur lorsque l'assuré démontre que cette situation résulte uniquement du non-respect d'une formalité purement administrative.

Dans le même sens, la cour d'appel de Bruxelles a jugé dans un arrêt du 13 septembre 2004 que l'assureur qui exerce contre son assuré une action récursoire en application de l'article 25, 6°, de l'ancien contrat type (comp. art. 47, § 2, a), du nouveau contrat type), au motif qu'au moment de l'accident, cet assuré conduisait son cyclomoteur avec un passager sans avoir l'âge légalement requis pour ce faire, alors qu'il n'existe aucune relation causale entre l'accident et cette interdiction de prendre un passager en charge et que ce manquement contractuel de l'assuré ne peut entraîner une aggravation, même potentielle, du risque garanti. En pareille hypothèse, l'assureur tire en effet un profit injustifiable du manquement purement formel de son assuré car son intervention en faveur du tiers ne résulte que de la prise en charge normale du risque en exécution de son obligation contractuelle et légale⁶⁴. Ici, clairement, le manque d'un lien causal entre l'infraction et le sinistre est un élément pris en compte par la cour d'appel afin de déterminer s'il y a abus dans le chef de l'assureur qui exerce une action récursoire contre son assuré.

Bien que la question soit aujourd'hui légalement réglée dans le cas spécifique du contrat type de l'assurance R.C. automobile, la question de l'abus de recours reste pertinente dans les autres assurances de responsabilité.

⁶³ Cass., 19 juin 2009, R.G. n° C.08.0362.N, *Arr. cass.*, 2009, n°s 6-7-8, p. 1756, concl. VAN INGELGEM ; *Pas.*, 2009, n°s 6-8, p. 1610 ; *R.G.A.R.*, 2010, n° 5, n° 14.650, note ; *R.W.*, 2010-2011, n° 27, p. 1128 note D. WUYTS ; *R.D.C.-T.B.H.*, 2010, n° 1, p. 66, note C. VAN SCHOU BROECK ; *C.R.A.*, 2009, n° 6, p. 375, note E. BREWAEYS. Voy. les critiques, fort justifiées : G. JOCQUÉ, *De verzekerde en de benadeelde in de aansprakelijkheidsverzekering*, Anvers, Intersentia, 2016, p. 439, n° 492 ; A. RONDAO ALFACE, note d'observations sous Cass., 17 février 2012, *For. ass.*, 2012, p. 133 ; C. VAN SCHOU BROECK, « Verhaal van de WAM-verzekeraar en artikel 11 WLVO » (note sous Cass., 19 juin 2009), *R.D.C.-T.B.H.*, 2010, p. 72, n°s 8-9 ; D. WUYTS, « De rol van de Modelovereenkomst in het verhaal van de WAM-verzekeraar tegen de verzekerde en de toepassingsvoorwaarden van art. 25, 3°, b Modelovereenkomst » (note sous Cass., 19 juin 2009), *R.W.*, 2010-2011, pp. 1134-1135.

⁶⁴ Bruxelles, 13 septembre 2004, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14.279.

35. Pas d'abus automatique en cas de recours à la condamnation *in solidum* du preneur d'assurance et l'assuré (pour compte) en cas de solvabilité du preneur. À la suite de la collision d'un tracteur avec une voiture sur la voie publique, après avoir dédommagé la personne lésée, l'assureur du tracteur se retourne contre son propriétaire et le conducteur au moment des faits. Ce conducteur, un mineur de 15 ans, était le neveu du propriétaire. La cour d'appel de Liège considère que dès lors qu'il dispose déjà d'un recours contre le preneur d'assurance, l'assureur commet un abus de droit en demandant la même sanction, hors de toute proportion avec le manquement purement formel de l'assuré⁶⁵. Selon la cour, le conducteur mineur n'a commis aucune erreur de conduite (l'accident ayant été causé à cause d'une remorque non éclairée en raison d'un mauvais fonctionnement du circuit électronique) ; il a pris le volant à la demande de son oncle et ne connaissait pas les défaillances possibles de l'éclairage ni ne pouvait se rendre compte de cette défaillance en cours de route. Fort justement, B. Dubuisson écrit : « En d'autres termes, la théorie de l'abus de droit en matière contractuelle ou extracontractuelle permettrait de faire obstacle à une condamnation *in solidum* des différents coresponsables, s'il s'avère que l'un de ceux-ci est parfaitement solvable et pourra régler le montant total de la dette. Une telle application, qui contrevient aux règles de base de l'obligation *in solidum*, nous paraît contestable. »⁶⁶

VI. Résiliation déraisonnable du contrat d'assurance

36. La résiliation faite par l'assureur peut être abusive. Selon les circonstances, la résiliation faite et opposée par l'assureur à l'assuré ou à la personne lésée peut être abusive.

A. Résiliation abusive après suspension de la garantie

37. Résiliation faite 122 jours après la suspension de la garantie et avant survenance du sinistre : opposabilité à la personne lésée ? Dans une affaire ayant amené la Cour de cassation à se prononcer dans un arrêt du 12 février 2014, le tribunal correctionnel de Tournai avait considéré que le fait de laisser courir la suspension de la garantie à l'encontre d'un preneur inattentif pour ensuite réclamer la prime en n'ayant entre-temps supporté aucun risque est contraire à la loyauté contractuelle (*cf. supra*, n° 29). Le tribunal estimait que la suspension du contrat pendant 122 jours avait pu faire perdre de vue à l'assuré le risque de résiliation de celui-ci et la quasi-instantanéité de la résiliation intervenue le lendemain du dépôt de la lettre à la poste, était de nature à lui causer un préjudice disproportionné avec les avantages retirés

⁶⁵ Liège, 30 mars 2000, R.G.A.R., 2001, n° 13.422, note B. DUBUISSON.

⁶⁶ B. DUBUISSON, obs. sous Liège, 30 mars 2000, R.G.A.R., 2001, n° 13.422.

par l'assureur. En l'espèce, un conducteur avait souscrit un contrat d'assurance R.C. automobile prenant cours le 7 décembre 1992. Le 22 novembre 1993, l'assureur avait mis en demeure le conducteur de payer la prime d'assurance échue le 7 septembre 1993 en indiquant qu'à défaut de paiement de la prime dans un délai de 15 jours, la garantie sera suspendue. L'assureur s'était réservé, dans cette lettre, le droit de résilier le contrat d'assurance conformément à l'article 71 de la loi relative aux assurances. Le 23 mars 1994, l'assureur résilie le contrat avec prise d'effet le lendemain. Le 1^{er} avril 1994, le conducteur provoque un accident. La personne lésée fait appel à son action directe envers l'assureur du conducteur sur la base de l'article 150 de la loi relative aux assurances. L'assureur s'y opposait sur la base de l'article 151, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi relative aux assurances et invoquait la résiliation intervenue avant la survenance du sinistre⁶⁷. L'assureur ayant abusé de son droit de résiliation, la résiliation n'était pas régulièrement faite et donc inopposable, tant à l'égard de l'assuré que de la personne lésée⁶⁸.

38. Résiliation malgré connaissance d'un problème purement matériel de paiement. Dans une affaire française, l'assureur, averti par un courtier d'assurance d'un problème matériel de paiement de la prime par l'assuré (la transmission du chèque échouait), n'avait pas cherché à se renseigner auprès du courtier en vue de connaître les raisons pour lesquelles, en réalité, la prime n'avait pas été payée et a maintenu sa décision de résiliation du contrat d'assurance. En gardant le silence et en déclenchant le processus de résiliation du contrat, il a commis une faute et engagé sa responsabilité⁶⁹.

B. Résiliation abusive après sinistre

39. Résiliation disproportionnellement dommageable pour l'assuré. Un arrêt de la Cour de cassation française du 18 janvier 2018 relève que la résiliation faite après sinistre (*cf.* art. 86 L. ass.) peut être abusive. Une cour d'appel avait omis de rechercher si l'assureur n'avait pas procédé à cette résiliation de manière abusive, le nombre de sinistres n'ayant pas augmenté⁷⁰. La question se pose de savoir quand une telle résiliation après sinistre est susceptible d'être considérée comme abusive. Cette faculté de résiliation après sinistre est destinée à permettre aux assureurs de se débarrasser des « mauvais risques ». C'est souvent à l'occasion du sinistre que l'assureur découvre qu'il

⁶⁷ C. CORNELIS, « De tegenwerpbaarheid aan en de betwisting door de benadeelde van de beëindiging van een verzekeringsovereenkomst. Belang van de rechtstreekse vordering » (note sous Cass., 12 février 2014), *R.W.*, 2016-2017, pp. 26 et s.

⁶⁸ Cass., 12 février 2014, R.G. n° P.13.1304.F, *Arr. cass.*, 2014, n° 2, p. 394 ; *Not. Fisc. M.*, 2014, n° 2, p. 403 ; *R.G.A.R.*, 2014, n° 8, n° 15.120 ; *R.W.*, 2014-2015 (sommaire), n° 23, p. 905 ; *R.W.*, 2016-2017, n° 1, p. 25, note C. CORNELIS ; *R.D.C.-T.B.H.*, 2014 (sommaire B. TOUSSAINT), n° 5, p. 535 ; *Bull. ass.*, 2014, n° 2, p. 177, note J. MUYLDERMANS ; *C.R.A.*, 2014, n° 3, p. 69, note J. MUYLDERMANS.

⁶⁹ Cass. fr. (1^{re} ch. civ.), 18 mars 1997, pourvoi n° 94-19.110.

⁷⁰ Cass. fr. (2^e ch. civ.), 18 janvier 2018, pourvoi n° 16-26.494.

s'est trompé sur la gravité du risque ou que l'attitude de l'assuré lui donne la conviction qu'il a affaire à un client difficile ou même malhonnête⁷¹. Il s'ensuit qu'il n'y aura abus de ce droit de résiliation que lorsque la résiliation est faite de manière déraisonnable et sans aucun lien avec la nécessité pour l'assureur de se débarrasser des mauvais risques. Une résiliation qui nuit disproportionnellement aux intérêts de l'assuré pourrait donc être abusive⁷².

§ 3. L'influence du comportement de l'assuré

40. Principe. Le comportement de l'assuré a évidemment une incidence sur l'appréciation du caractère abusif du comportement de l'assureur. Il s'agit en effet de vases communicants. Selon les cas, le comportement de l'assuré ou son expérience peuvent enlever le caractère fautif du comportement de l'assureur⁷³.

Ainsi, s'il est vrai qu'un assureur doit répondre aux demandes de l'assuré dans un délai raisonnable, il n'est cependant pas raisonnable pour un assuré de prendre contact téléphoniquement avec l'assureur en dehors des heures de bureau et d'ensuite reprocher à ce dernier de ne pas être joignable sans avoir réessayé de prendre contact pendant les heures de bureau.

Dans le même ordre d'idées, les juges d'appel qui, après avoir constaté que le contrat d'assurance visait une supérette et des bureaux alors que le bien sinistré était une maison individuelle, ont retenu que l'assuré était un professionnel de l'immobilier qui avait renégocié en toute connaissance de cause sans avoir sollicité que le bien sinistré soit assuré au titre du contrat, a pu en déduire que l'assureur n'avait pas manqué à son devoir de conseil⁷⁴.

Section 3

Responsabilité de l'assureur et réparation du préjudice subi par l'assuré/la personne lésée

§ 1. Rappel des principes

41. Principes de la responsabilité contractuelle. La méconnaissance de la bonne foi objective constitue une faute civile qui entraîne la responsabilité de son auteur si elle cause un dommage⁷⁵. S'agissant en l'espèce d'un manquement à l'obligation d'exécution du contrat de bonne foi (art. 5.73 C. civ.), la responsabilité est contractuelle⁷⁶. Il convient donc d'appliquer les articles 5.82-5.98 du Code civil.

⁷¹ *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1990-1991, n° 1586/1, p. 33.

⁷² Comp. R. BRUILLARD, « Un an de jurisprudence en matière de responsabilité de l'assureur », *op. cit.*

⁷³ N. VAN DAMME et A. DE BOECK, « Rechtsmisbruik », *op. cit.*, n° 37.

⁷⁴ Cass. fr. (2^e ch. civ.), 22 novembre 2018, pourvoi n° 17-27148.

⁷⁵ B. GOFFAUX, « La faute », *op. cit.*, pp. 126-127.

⁷⁶ S. DE REY, *Herstel in natura*, Bruges, die Keure, 2019, pp. 28-29 et pp. 36-41.

Comme le rappelle l'article 5.83 du Code civil, le créancier (dans le cadre de notre contribution : l'assuré) dispose des sanctions suivantes en cas d'inexécution imputable au débiteur (dans le cadre de notre contribution : l'assureur) :

- 1° le droit à l'exécution en nature de l'obligation, ce qui revient en l'espèce à rendre inopposable le comportement déloyal de l'assureur à l'égard de l'assuré⁷⁷ ;
- 2° le droit à la réparation de son dommage ;
- 3° la résolution du contrat ;
- 4° le droit à la réduction du prix ;
- 5° le droit de suspendre l'exécution de sa propre obligation.

Remarquons que, dans le cadre de la gestion d'un sinistre, seules les deux premières sanctions seront susceptibles d'intéresser l'assuré qui désire obtenir une intervention de son assureur. La réduction via le remboursement d'une partie des primes ne sera généralement pas suffisante pour l'assuré qui fait face un sinistre qu'il croyait assuré. Pareillement, la résolution du contrat n'entraînera qu'un remboursement rétroactif des primes payées⁷⁸, ce qui ne sera généralement pas satisfaisant. Enfin, l'exception d'inexécution ne permettra pas non plus à l'assuré de faire face au sinistre.

I. L'exécution en nature

42. La réduction à l'exercice normal du droit : l'inopposabilité de l'exercice abusif. L'exécution en nature de l'obligation d'exécution de bonne foi des conventions (l'interdiction d'abuser de ses droits contractuels) signifie que l'exercice des droits de l'assureur pourra être réduit à l'exercice normal de ces droits (art. 1.10 C. civ.)⁷⁹. Cette exécution en nature se traduira en pratique généralement par l'inopposabilité du comportement abusif de l'assureur⁸⁰. Ainsi,

- la résiliation abusive du contrat pourra être sanctionnée par son inopposabilité à l'assuré ou à la personne lésée (*supra*, n° 37) ;
- la prescription acquise par l'assureur de manière abusive pourra être sanctionnée par son inopposabilité à l'assuré ou à la personne lésée (*supra*, n° 32) ;
- la résistance déloyale pourra être sanctionnée par son inopposabilité et reviendra donc à obliger l'assureur à intervenir dans un sinistre (*supra*, n°s 21 et s.) ;

⁷⁷ *Contra* : Cass. fr. (2^e ch. civ.), 8 février 2018, pourvoi n° 16-27.495. Selon la Cour de cassation française, un manquement de l'assureur à son obligation d'exécution de bonne foi de la convention ne peut « donner lieu qu'à l'allocation de dommages-intérêts et non entraîner l'inopposabilité à l'assuré de clauses du contrat ». R. BRUILLARD, « Un an de jurisprudence en matière de responsabilité de l'assureur », *op. cit.*

⁷⁸ Voy. Civ. Liège, 24 avril 1984, *Jur. Liège*, 1985, p. 125.

⁷⁹ N. VAN DAMME et A. DE BOECK, « Rechtsmisbruik », *op. cit.*, n° 11.

⁸⁰ Voy. Gand, 24 décembre 2009, *Bull. ass.*, 2010, n° 372, p. 314, qui décide qu'« il ne peut être remédié adéquatement à cet abus de droit qu'en déniaut à l'assureur le droit de se fonder sur l'exclusion ».

- l'action récursoire abusive de la part de l'assureur pourra être rejetée (*supra*, n° 34)⁸¹.

L'avantage principal de l'exécution en nature est qu'elle n'implique qu'une démonstration de l'existence de la faute dans le chef de l'assureur. Nul besoin donc de démontrer un dommage ou un lien de causalité. La fonction de l'exécution en nature est d'enlever la faute commise par son auteur (= le « rétablissement » par opposition à la « réparation »).

II. La réparation du dommage

43. La réparation du dommage en plus de l'exécution en nature ou lorsque cette exécution n'est pas (plus) possible. Bien que l'exécution en nature soit généralement satisfaisante, le comportement déloyal et abusif de l'assureur peut entraîner un dommage complémentaire dans le chef de l'assuré (ou la personne lésée) qui peut en solliciter la « réparation ».

Ainsi, la résistance déloyale (p. ex. l'abus de procédure ou le refus abusif de garantie) de l'assureur pourra entraîner des dommages et intérêts complémentaires en plus de la couverture du sinistre. La réparation d'un préjudice moral pourra également être sollicitée par celui qui prétend l'avoir subi.

À la différence de l'exécution en nature, qui ne suppose que la démonstration d'une « faute contractuelle », la réparation du dommage nécessite, outre la démonstration d'une faute, également la démonstration d'un dommage en lien de causalité avec cette faute.

A. *La nécessité de la caractérisation d'une « faute » dans le chef de l'assureur*

44. Sans faute établie, pas de réparation. La réparation du dommage causé par l'assureur implique évidemment la démonstration préalable d'une faute dans son chef⁸². Cette faute, on l'a vu, est le comportement déloyal de l'assureur dans le cadre de l'exécution du contrat d'assurance. Nous n'y reviendrons donc pas (voy. *supra*, n°s 16-39).

B. *La détermination du dommage*

45. Définition. Le dommage « consiste dans les répercussions économiques ou non économiques d'une atteinte à un arrêt juridiquement protégé » (art. 5.171 de l'avant-projet)⁸³.

⁸¹ Voy. Bruxelles, 13 septembre 2004, R.G.A.R., 2007, n° 14.279.

⁸² Cass. fr. (3^e ch. civ.), 21 décembre 2017, pourvoi n° 16-24.370.

⁸³ Voy. pour une analyse plus approfondie de la notion de « dommage » : B. FOSSÉPREZ et P. COLSON, « Le dommage et sa réparation », in Fl. GEORGE et R. JAFFERALI (coord.), *Manuel de droit de la responsabilité civile*, Limal, Anthémis, 2022, pp. 217-237.

46. Maintien de la garantie ? La jurisprudence admet parfois que le préjudice subi par l'assuré ou la personne lésée en cas de manquement par l'assureur à son obligation de bonne foi objective s'assimile à la garantie prévue par le contrat d'assurance⁸⁴. Ce détour via la nécessité de déterminer un dommage avant de pouvoir le réparer n'est toutefois pas nécessaire s'il suffit de sanctionner l'abus de l'assureur par l'exécution en nature de ses obligations.

47. Dommages complémentaires. Le recours à la « réparation » sera utile lorsque l'exécution en nature des obligations de l'assureur ne suffit pas à placer l'assuré ou la personne lésée dans la situation dans laquelle ils se trouveraient sans l'abus de l'assureur. En effet, la réparation intégrale du dommage est considérée comme un principe essentiel de la responsabilité⁸⁵. Si l'exécution en nature ne suffit pas pour anéantir le dommage causé à l'assuré ou à la personne lésée, ceux-ci pourront solliciter des dommages et intérêts complémentaires afin d'obtenir une réparation intégrale de leur préjudice (matériel et moral).

48. La perte d'une chance de contracter une assurance adéquate avec un autre assureur. Dans certains cas, l'exécution en nature ne sera pas possible ou ne suffira pas pour rétablir la situation. Tel est le cas par exemple lorsque l'assureur commet une faute dans le cadre de son devoir d'information et de conseil lors de la formation du contrat d'assurance (*culpa in contrahendo*). L'on pourrait imaginer un assuré qui désire souscrire une assurance pour tel ou tel risque et une police d'assurance prévoyant un plafond très bas. Si l'assureur a manqué à son devoir d'information et de conseil, l'exécution en nature par l'assureur n'avancera pas beaucoup l'assuré : s'il avait su que le plafond de la garantie serait si bas, il n'aurait pas contracté. L'exécution en nature reviendrait ici à imposer à l'assureur de respecter rétroactivement son obligation d'information et de conseil. Dans cette hypothèse, l'assuré devra démontrer, outre une faute dans le chef de l'assureur, un dommage qui pourrait consister en la perte d'une chance de conclure un contrat d'assurance adéquat avec un autre assureur.

La perte d'une chance est « un dommage spécifique qui consiste en la perte certaine d'un avantage probable »⁸⁶. Lorsque le dommage subi, en relation causale avec la faute, est la perte d'une chance d'obtenir un avantage espéré, sa réparation ne peut consister en l'octroi de l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée, mais doit être mesurée à la chance

⁸⁴ Gand, 9 mars 2001, *Juristenkrant*, 2001, n° 33, p. 8 ; *Verkeersrecht*, 2001, p. 337 ; Liège, 24 février 1995, *Pas.*, 1994, II, p. 50 ; Liège, 17 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 714 ; Bruxelles, 9 mai 1988, *J.L.M.B.*, 1988, p. 1386 ; Comm. Hasselt, 24 mars 2000, *R.D.C.*, 2001, p. 194.

⁸⁵ B. FOSSÉPREZ et P. COLSON, « Le dommage et sa réparation », *op. cit.*, p. 251, n° 237.

⁸⁶ Cass., 28 janvier 2021, *J.T.*, 2021, p. 461, note Fr. GLANSDORFF. Voy. sur cette théorie de la « perte d'une chance » : R. JAFFERALI, « La causalité », in Fl. GEORGE et R. JAFFERALI (coord.), *Manuel de droit de la responsabilité civile*, Limal, Anthémis, 2022, pp. 188-201.

perdue⁸⁷. L'indemnisation de la perte de chance aura en principe lieu, comme l'explique R. Jafferali, « en multipliant le dommage réellement subi par la victime par un coefficient correspondant au pourcentage de chances qu'elle aurait eu d'éviter ce préjudice si la faute n'avait pas été commise »⁸⁸.

C. La nécessité d'un lien de causalité entre la faute et le dommage

49. Théorie de l'équivalence des conditions. En droit belge, le lien de causalité s'apprécie sur la base de la théorie de « l'équivalence des conditions »⁸⁹. Concrètement, la théorie de l'équivalence des conditions adoptée par la Cour de cassation est doublement formulée⁹⁰ :

- d'une part, il existe un lien causal entre la faute et le dommage si, sans la faute, le dommage ne serait pas survenu tel qu'il s'est produit *in concreto*⁹¹ ;
- d'autre part et réciproquement, le juge ne peut exclure le lien de causalité entre une faute et le dommage subi que s'il constate que le dommage, tel qu'il s'est produit *in concreto*, serait survenu de la même manière sans cette faute⁹².

Comme l'écrit R. Jafferali, « l'appréciation du lien causal implique donc une reconstruction mentale des événements qui consiste à supprimer la faute et à déterminer si, dans cette situation hypothétique, les conséquences auraient été les mêmes que celles qui se sont produites dans la situation réelle »⁹³.

Dans un arrêt du 3 mai 2018, la Cour de cassation française a précisé que même si l'assureur a manqué à son devoir de conseil, le juge doit déterminer si, dans le cas d'espèce, l'assuré aurait subi les dommages tels qu'il les a subis. En l'espèce, un contrat d'« assurance annulation » avait été souscrit par l'organisateur d'une exposition publique de cadavres à Paris pour illicéité de sa cause⁹⁴. L'organisateur de l'exposition reproche à son assureur de ne l'avoir pas suffisamment informé sur les risques de contrariété

⁸⁷ Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0589.F, *Arr. cass.*, 2015, n° 10, p. 2434 ; *Pas.*, 2015, n° 10, p. 2418 ; R.G.A.R., 2016, n° 2, n° 15.271 ; R.W., 2016-2017 (sommaire), n° 42, p. 1660 ; *Bull. ass.*, 2016, n° 3, p. 358 ; R. JAFFERALI, « La causalité », *op. cit.*, p. 200, n° 193.

⁸⁸ R. JAFFERALI, *ibid.*, p. 200, n° 193.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 137, n° 139.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 138, n° 139.

⁹¹ Cass., 12 mai 2022, R.G. n° C.21.0386.N ; Cass., 7 mai 2020, R.G. n° C.19.0273.N, *Amén.*, 2021 (reflet D. LAGASSE), n° 1, p. 43 ; *Not. Fisc. M.*, 2021, n° 1, p. 16, note H. DE DECKER ; R.W., 2020-2021 (sommaire), n° 29, p. 1147 ; R.W., 2021-2022 (sommaire), n° 12, p. 468 ; R.C.D.I., 2020, n° 3, p. 28 ; T.B.O., 2020, n° 4, p. 357 ; T. Not., 2020, n° 12, p. 1055, note H. VANDENBERGHE.

⁹² Cass., 12 mai 2022, R.G. n° C.21.0386.N ; Cass., 31 janvier 2022, R.G. n° C.21.0021.F et C.21.0134.F, *J.J. Pol.*, 2022, p. 78 : « Le jugement attaqué, qui déduit l'absence de lien de causalité entre le vice allégué de la chaussée et le dommage exclusivement de la faute commise par le demandeur, sans constater que ce dommage, tel qu'il s'est réalisé, se serait aussi produit sans le vice de la chose, viole l'article 1384, alinéa 1^{er}, de l'ancien Code civil. »

⁹³ R. JAFFERALI, « La causalité », *op. cit.*, p. 138, n° 139.

⁹⁴ Paris, 5 février 2013, *J.C.P.*, éd. G, 2013, p. 411, note G. LOISEAU.

à l'ordre public, de sorte que s'il avait été mieux informé, il n'aurait pas souscrit l'assurance. La Cour de cassation relève qu'en l'espèce, l'organisateur s'était tenu confiant sur la tenue de son exposition et qu'il avait déjà engagé d'importantes dépenses, de sorte que même s'il avait été informé par son assureur, il n'aurait pas annulé l'événement et aurait souscrit en vain l'assurance annulation⁹⁵.

§ 2. Aspects procéduraux

50. La question de la déloyauté de l'assureur ne se posera généralement que lorsqu'une solution à l'amiable n'est plus possible ou lorsqu'une plainte auprès de l'Ombudsman des assurances n'a pas entraîné une solution amiable entre les parties. C'est donc devant un juge qu'il conviendra de porter l'affaire. Il va de soi qu'une procédure sur le fond peut être intentée contre l'assureur. Dans certains cas, une procédure accélérée peut être privilégiée ou souhaitée.

I. Le référé provision (art. 584 C. jud.)

51. En cas d'urgence et d'incontestabilité de la dette. Le juge des référés peut, moyennant la vérification de certaines conditions, anticiper la décision du juge du fond en allouant au demandeur une provision à valoir sur la créance qu'il allègue.

Une condamnation provisionnelle au paiement d'une somme d'argent (le « référé provision ») est un type de mesure, parmi d'autres, que le juge des référés peut ordonner. Les deux conditions de mise en œuvre du référé provision, à savoir l'urgence de la situation et l'incontestabilité de la dette, sont néanmoins sévèrement appréciées par les juges⁹⁶.

En ce qui concerne la condition de l'« incontestabilité » de la dette, le recours au référé provision sera souvent inutile puisque, justement, l'assureur contestera son obligation d'intervention⁹⁷.

En ce qui concerne l'« urgence », il a été jugé que celle-ci ne résulte pas, en soi, de la circonstance qu'une décision au fond interviendrait dans un avenir lointain. Dans le cadre du référé provision, l'urgence résulte surtout du manque de revenus suffisants pour faire face, dans des conditions normales, à la situation subie par la partie demanderesse. Des éléments complémentaires, propres à l'espèce, doivent faire apparaître *in concreto* que la situation financière difficile et/ou l'absence de moyens financiers suffisants placent le demandeur dans une situation critique, à laquelle il n'est pas possible de remédier dans

⁹⁵ Cass. fr. (2^e ch. civ.), 3 mai 2018, pourvoi n° 17-15.044.

⁹⁶ Civ. Bruxelles (réf.), 4 mai 2012, R.G.A.R., 2012, n° 14.905 ; Civ. Liège (réf.), 24 mai 1994, R.G.A.R., 1995, n° 12.453.

⁹⁷ K. BERNAUW, « Buitengerechtelijke schaderegeling met aansprakelijkheidsverzekeraars », *op. cit.*, p. 466.

un délai relativement bref⁹⁸. Cependant, l'urgence n'est pas établie si le litige peut ou aurait pu être résolu en temps utile dans le cadre de la procédure ordinaire applicable au cas d'espèce⁹⁹.

Dans le cadre de son appréciation du degré d'urgence de la demande, le juge des référés peut ainsi tenir compte de la possibilité qui est offerte par l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire, de solliciter une mesure provisoire devant le juge du fond¹⁰⁰. Ainsi, si un résultat similaire peut être atteint dans des délais similaires devant le juge du fond, le juge des référés rejettera la demande sur la base d'une absence d'urgence de la demande.

Comme l'écrit H. Boularbah, « dès lors que l'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire combiné avec l'article 735, § 2, du même Code permet d'obtenir le prononcé rapide par le juge du fond d'une mesure avant dire droit [...], les juges des référés tendent à se montrer plus sévères quant à l'application de l'urgence »¹⁰¹.

II. Mesures avant dire droit (art. 19, al. 3, C. jud.)

52. Le jugement provisionnel avant dire droit. L'article 19, alinéa 3, du Code judiciaire attribue au juge saisi une compétence incidente pour ordonner des mesures avant dire droit, avant de statuer sur les demandes dont il est saisi par une décision définitive¹⁰². Cette demande peut être introduite dans tout type de procédure au fond (contradictoire ou par défaut), dans une procédure en référé ou dans une action comme en référé¹⁰³. Sur la base de l'article 19, alinéa 3, le juge peut régler provisoirement la situation des parties. Les mesures qui règlent provisoirement la situation des parties ont pour objectif commun d'assurer la protection des intérêts qui seraient compromis par la durée du procès que le juge doit trancher au fond¹⁰⁴. Via une mesure « avant dire droit », le juge pourrait allouer une indemnité provisionnelle au profit de l'assuré, dans l'attente d'une décision sur le fond.

Bien que l'urgence ne soit pas un critère auquel la demande doit répondre, le juge doit toutefois apprécier l'opportunité de la mesure postulée et, « dans ce cadre, il fera la balance des intérêts en présence afin de déterminer la nécessité de la mesure provisoire au regard de la situation respective des parties »¹⁰⁵. L'examen du juge du fond est alors un examen précaire et

⁹⁸ Civ. Bruxelles (réf.), 4 mai 2012, R.G.A.R., 2012, n° 14.905 ; Civ. Neufchâteau (réf.), 21 juin 2005, R.G.A.R., 2006, n° 14.097 ; Civ. Liège (réf.), 24 mai 1994, R.G.A.R., 1995, n° 12.453.

⁹⁹ J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Droit du procès civil*, vol. 3, Limal, Anthemis, 2022, p. 47, n° 44.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 49, n° 48.

¹⁰¹ H. BOULARBAH, « L'intervention du président du tribunal de l'entreprise au bénéfice de l'urgence », in J.-Fr. GERMAIN (dir.), *L'entreprise face à l'urgence*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 108.

¹⁰² J. ENGLEBERT et X. TATON (dir.), *Droit du procès civil*, vol. 3, *op. cit.*, p. 142, n° 186.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 142, n° 186.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 145, n° 192.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 148.

a minima de la situation portée devant lui et il veillera à ce que la mesure provisoire ne soit pas irréversible¹⁰⁶.

III. L'action déclaratoire (art. 18, al. 2, C. jud.)

53. En cas de menace grave et sérieuse et si utilité concrète et déterminée. Avant que sa responsabilité soit définitivement établie et lorsqu'il fait face à un assureur qui refuse toute intervention, un assuré pourrait intenter une « action déclaratoire »¹⁰⁷ contre son assureur sur la base de l'article 18, alinéa 2, du Code judiciaire. L'article 18, alinéa 2, du Code judiciaire autorise – dérogeant à l'exigence d'un intérêt né et actuel pour agir en justice – les actions déclaratoires et *ad futurum*, c'est-à-dire les actions par lesquelles on fait vider immédiatement en justice un débat qui ne s'annonce que comme possible ou qui tendent à conjurer, par des mesures immédiates, un péril ou dommage qui pourrait se réaliser dans l'avenir. Le but est d'obtenir du juge qu'il se prononce sur la validité ou le contenu d'une situation juridique, indépendamment de tout dommage actuellement réalisé¹⁰⁸.

Pour qu'une telle action soit recevable, deux conditions doivent être réunies¹⁰⁹ :

- le demandeur doit établir l'existence d'une menace grave et sérieuse à un droit au point de créer dès à présent un trouble précis ;
- la décision judiciaire doit être de nature à offrir au demandeur non point une satisfaction purement théorique mais une utilité concrète et déterminée. Elle doit clarifier la situation, mettre un terme à la menace qui a justifié l'action, faire reconnaître l'existence ou l'inexistence d'un droit¹¹⁰.

L'action déclaratoire est une action « préventive »¹¹¹ qui peut être utile en cas de résistance abusive de l'assureur.

Conclusion

54. Nous avons vu tout au long de la présente contribution que l'assureur est tenu d'exécuter de bonne foi le contrat d'assurance. Il doit se comporter comme tout assureur normalement prudent et raisonnable placé dans les

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Voy. sur l'action déclaratoire : P. GILLAERTS, *De Belgische declaratoire vordering en het niet-vergoedende aansprakelijkheidsrecht*, Anvers, Intersentia, 2020, 800 p.

¹⁰⁸ Liège, 20 février 2019, J.L.M.B., 2022, p. 934.

¹⁰⁹ P. GILLAERTS, *De Belgische declaratoire vordering en het niet-vergoedende aansprakelijkheidsrecht*, op. cit., p. 491.

¹¹⁰ Liège, 20 février 2019, J.L.M.B., 2022, p. 934.

¹¹¹ P. GILLAERTS, *De Belgische declaratoire vordering en het niet-vergoedende aansprakelijkheidsrecht*, op. cit., p. 467-468.

mêmes circonstances. La jurisprudence révèle que l'assureur qui ne respecte pas cette norme générale de prudence engage sa responsabilité vis-à-vis de son assuré ou du tiers lésé. La sanction est l'exécution en nature de l'obligation méconnue, c'est-à-dire la réduction de l'exercice abusif des droits de l'assureur à un exercice normal par celui-ci, ce qui pourra, le cas échéant, impliquer l'octroi de la garantie prévue par le contrat. Si cette exécution en nature n'est pas (plus) possible ou qu'elle n'est pas satisfaisante, des dommages et intérêts peuvent être octroyés à la personne qui estime avoir subi un dommage à la suite du comportement abusif et déloyal de l'assureur. Enfin, nous avons abordé brièvement quelques aspects procéduraux qui pourraient être utiles à l'assuré ou à la personne lésée qui souhaiteraient faire appel à une procédure accélérée.