

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE LOUVAIN

FACULTE DE DROIT

CENTRE DE DROIT DES OBLIGATIONS

La suspension de la garantie de l'assurance
pour défaut de paiement des primes.

par Marcel FONTAINE

Doc. 82/4

UNIVERSITÉ CATH. LOUVAIN

FACULTÉ DE DROIT
BIBLIOTHÈQUE

Etude destinée à la
Revue Critique de Jurisprudence Belge
(note sous Cass., 23 octobre 1980)

La suspension de la garantie de l'assurance

pour défaut de paiement des primes.

S O M M A I R E

	<u>Pages</u>
<u>Introduction - Le cas d'espèce</u>	1
<u>I. Pratique contractuelle de la suspension de la garantie</u>	5
<u>II. Suspension de la garantie et mécanismes analogues</u>	8
1) Suspension de la garantie et exception d'inexécution	9
2) Suspension de la garantie et clause pénale	14
3) Suspension de la garantie et déchéance	19
4) Suspension de la garantie et suspension du contrat d'assurance	23
<u>III. Validité de la clause de suspension de la garantie</u>	25
1) Absence de cause ?	26
2) Clause pénale illicite ?	30
<u>IV. Exécution de bonne foi</u>	40
1) Principe	40
2) Sanction	41
3) Contenu de l'exigence d'exécution de bonne foi	42
a- prime portable	42
b- prime quérable	43
1. Contenu de la mise en demeure	43
2. Date d'envoi	43
3. La bonne foi en cours de suspension	45
4. Échéance des primes ultérieures	46
5. Primes fractionnées	49
6. Termes de grâce conventionnels. Paiements partiels	52
7. Termes de grâce judiciaires	54
<u>V. Droit comparé</u>	57
<u>Conclusions</u>	62

LA SUSPENSION DE LA GARANTIE DE L'ASSURANCE

POUR DEFAUT DE PAIEMENT DES PRIMES.

INTRODUCTION - LE CAS D'ESPECE.

1. Mme. de Pourbaix, propriétaire d'une automobile Porsche, souscrit une assurance couvrant la responsabilité civile résultant de l'usage de ce véhicule à partir du 1er mai 1973. Ayant obtenu le bénéfice du fractionnement de la prime, elle paie la partie de la première prime correspondant à la période de six mois allant du 1er mai au 31 octobre 1973.

Le solde de la prime annuelle n'est pas réglé à l'échéance du 31 octobre.

D'après l'article 12 du contrat type d'assurance R.C. véhicules automoteurs, "en cas de défaut de paiement (de la prime), la compagnie adresse au preneur d'assurance, par lettre recommandée à la poste, un avertissement lui impartissant un délai de 14 jours pour s'acquitter de la prime et de ses accessoires. Par la seule expiration de ce délai, la garantie se trouve suspendue de plein droit à l'égard de l'assuré à partir de la date d'échéance de la prime".

Le 3 décembre 1973, l'assureur adresse à Mme. de Pourbaix une lettre recommandée lui enjoignant de payer la prime avant le 17 décembre. L'assurée ne s'exécute pas ; elle ne s'acquittera de son obligation qu'après avoir été condamnée par jugement le 16 mai 1974.

Le 8 décembre 1973, cependant, la voiture, empruntée par un mécanicien, provoque deux accidents à Bruxelles. L'assureur indemnise les victimes, à qui l'article 11 de la loi du 1er juillet 1956 empêche d'opposer l'exception de suspension de garantie. Puis il exerce un recours contre Mme. de Pourbaix, sur base des articles 24 et 25, 4° du contrat type. D'après l'article 24, en effet, "... toute infraction de l'assuré à ses obligations le prive du droit à la garantie du contrat. Dans ces cas, et lorsqu'en vertu de la loi, la compagnie est néanmoins tenue directement envers les personnes lésées, elle a ... un droit de recours contre le preneur d'assurance ... Le recours porte sur les indemnités au paiement desquelles la compagnie est tenue en principal ainsi que sur les intérêts compensatoires, les intérêts et les frais judiciaires ...". L'article 25 précise que "la compagnie peut notamment exercer les droits que lui reconnaît l'article 24 : ... 4) en cas de suspension pour non-paiement de prime...".

L'assurée prétend que le recours n'est pas fondé, car elle était toujours valablement couverte le 8 décembre, jour du sinistre, un délai expirant le 17 décembre 1973 lui ayant été octroyé pour payer la prime. L'assureur objecte que la prime n'était pas encore payée au terme de ce délai, et que par conséquent, sur base du texte explicite de l'article 12 du contrat type, la suspension de la garantie a joué rétroactivement à partir de l'échéance, c'est-à-dire du 31 octobre 1973.

2. Le Tribunal de première instance de Bruxelles, le 10 juin 1977, accueille le recours de l'assureur. Ce jugement est cependant mis à néant par un arrêt du 16 février 1979 de la Cour d'appel de Bruxelles.

La Cour donne du texte du contrat type d'assurance R.C. automobile relatif à la suspension de la garantie, l'article 12, une interprétation étonnante. Ce texte, rappelons-le, prévoit que si l'assuré reste en défaut de payer la prime due à l'expiration du délai de 14 jours qui lui a été imparti par la mise en demeure, "par la seule expiration de ce délai, la garantie se trouve suspendue de plein droit à l'égard de l'assuré à partir de la date d'échéance de la prime". Un tel régime de rétroactivité est courant dans la pratique contractuelle (1).

Pour la Cour de Bruxelles, ce texte "doit être entendu avec cette précision que tout sinistre survenu pendant le délai de quatorze jours accordé à l'assuré pour payer la prime reste couvert par l'assurance malgré la stipulation générale selon laquelle la garantie ne reprend ses effets que le lendemain du paiement des primes". Cette interprétation est difficilement compréhensible. Le texte de l'article 12 est clair, et la Cour de cassation a justement décidé que l'arrêt avait donné de ce texte "une interprétation inconciliable avec son contenu" (2).

"S'il en était autrement, estime la Cour de Bruxelles, il faudrait admettre - contrairement à toute logique - que le droit à la garantie renaîtrait le jour du paiement effectif de la prime". Cet attendu laisse également perplexe. On n'aperçoit pas l'atteinte à la "logique" d'une solution qui résulte d'une stipulation expresse de la police, à ceci près que la garantie ne renaît que le lendemain du paiement.

(1) Cfr. infra, n° 8.

(2) Pour un exemple d'une autre décision appliquant sans discussion l'effet rétroactif de la suspension de la garantie, cfr. Civ. Bruxelles, 27 oct. 1978, Journ. Trib., 1979, 236. Cfr. également G. CASSART, P. BODSON et J. PARDON, L'assurance automobile obligatoire, 1957, p. 54.

Enfin, l'on aura relevé avec surprise que la Cour de Bruxelles attribue à la société Winterthur la rédaction du contrat, alors qu'il s'agit du contrat type d'assurance R.C. automobile, mis au point jadis par la Commission des Assurances Privées et depuis lors d'un usage généralisé (3) (4).

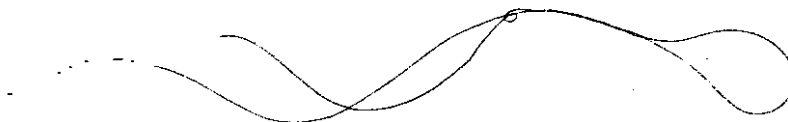
3. L'affaire est relativement simple et en soi, elle ne mérite pas, à notre avis, d'autres commentaires (5). La cassation s'imposait évidemment. Mais l'occasion est ainsi donnée de faire le point à propos du mécanisme de la suspension de la garantie pour défaut de paiement des primes, qui soulève d'autres difficultés bien plus préoccupantes (6).

(3) Cfr. R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, Précis des assurances terrestres en droit belge, 1970, II, n° 774.

(4) La troisième branche du moyen faisait sienne l'analyse selon laquelle le maintien de la dette des primes constituerait une clause pénale licite. La Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur cette branche. Nous contesterons cette analyse (cfr. infra, n° 20-24).

(5) Nous consacrerons cependant encore une brève réflexion à cette décision, infra, n° 63, à propos de l'exécution de bonne foi du régime de la suspension de la garantie.

(6) Les problèmes relatifs à la suspension de la garantie retiennent régulièrement l'intérêt de la doctrine. Cfr. notamment J. WAUTIER, La suspension de la garantie de l'assureur en cas de non-paiement de la prime, Bull. Ass., 1941, pp. 27-40 ; G. WETS, Le régime actuel de la suspension de garantie dans la loi du 1er juillet 1956, note sous Cass., 27 avril 1959, Rev. Crit. Jur. B., 1960, pp. 119-131 ; O. MALTER, De la déduction des primes en cas de suspension de l'assurance pour non-paiement, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7155 ; K. SMULDERS, Oriëntatie in de problematiek der premiebetaling in de verplichte autoverzekering, Rechtsk. Weekbl., 1963-64, col. 1241-1270 et 1297-1322 ; F. HEILER, Des primes d'assurance dues pour plusieurs années, Rec. Jur. Nivelles, 1970-71, pp. 59-61 ; A. DE MAUBEUGE, suspension de garantie pour non-paiement de la prime d'assurance et clause pénale, note sous J.P. Fléron, 24 juin 1980, Bull. Ass., 1980, pp. 705-711 ; M. VAN RUYMBEKE, Du non-paiement de la prime d'assurance par l'assuré, Rev. Gén. Ass. Resp., 1980, n° 10204 ; 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, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10307 ; J.F. FAGNART, observations sous J.P. Fléron, 25 nov. 1980, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10395.



4. L'étude partira d'une description de la pratique contractuelle de la suspension de la garantie sur le marché belge (I). Cette sanction spécifique du droit des assurances sera distinguée de quelques mécanismes qui présentent avec elle certaines analogies (II). La clause sera d'abord examinée en rapport avec sa validité, parfois contestée (III), puis dans la perspective de son exécution de bonne foi (IV). Quelques indications de droit comparé (V) précéderont la conclusion.

X X
X

I. PRATIQUE CONTRACTUELLE DE LA SUSPENSION DE LA GARANTIE.

5. La clause sanctionnant le défaut de paiement des primes par la suspension de la garantie est d'un usage généralisé (7). Cette clause est d'origine conventionnelle. La loi du 11 juin 1874 est en effet silencieuse au sujet des conséquences d'une telle défaillance (8).

(7) La suspension de la garantie peut sanctionner d'autres manquements que le défaut de paiement de la prime, par exemple l'absence de déclaration d'une aggravation du risque. Dans le cadre de cette étude, nous limitons au cas des primes impayées.

(8) Plus récemment, le législateur est intervenu pour réglementer l'usage de la clause dans certaines branches : cfr. l'art. 38, 1° de l'arrêté royal du 17 juin 1931 relatif à l'assurance-vie (étrangère à l'objet de la présente étude), ainsi que l'art. 17, VI des arrêtés des 30 avril 1934, 28 juillet 1937 et 20 juin 1941, à présent abrogés, relatifs à l'assurance de responsabilité civile en matière de transports de choses et de personnes (cfr. P. LALOUX, Traité des assurances terrestres en droit belge, 1944, n° 142). De lege ferenda, cfr. infra, n° 96.

L'examen d'une collection de polices utilisées sur le marché belge révèle cependant une série de variantes (9).

6. Toutes les polices consultées prévoient une mise en demeure préalable, par lettre recommandée, impartissant à l'assuré un dernier délai pour régulariser sa situation. La suspension de la garantie n'intervient que si la prime n'est pas encore payée à l'expiration du délai. Ce délai est en général de 14, 15 ou 16 jours à partir de l'envoi de la lettre recommandée.

La pratique ancienne, selon laquelle la suspension de garantie jouait de plein droit, sans mise en demeure, lorsque la prime n'était pas acquittée dans la quinzaine après l'échéance (10) est largement disparue du marché belge. Cette pratique était liée avec la stipulation, alors fréquente de portabilité de la prime. Quelques rares compagnies, cependant, stipulent encore de telles clauses, non étrangères à la vivacité de certaines réactions jurisprudentielles (11).

Dans la pratique actuelle dominante, l'envoi de la lettre recommandée intervient souvent un certain temps après l'échéance, après l'un ou l'autre rappel préalable. L'assuré bénéficie en fait d'un assez long délai - parfois de plusieurs mois - avant d'encourir les sanctions de sa défaillance (12).

(9) La présente étude ne concerne pas l'assurance-vie, où l'on sait que le paiement de la prime fait l'objet d'un régime particulier (M. FONTAINE, Droit des assurances, n° 79).

(10) Sur cette pratique, cf. J. WAUTIER, op. cit., pp. 37-38 ; O. MALTER, op. cit., ainsi que la clause citée dans Comm. Gand, 18 janv. 1882, Pas., 1882, III, 117.

(11) Cf. Gand, 30 avril 1976, Rechtsk. Weekbl., 1976-1977, 1313 ; J.P. Grâce-Hollogne, 22 mars 1977, Journ. Jugès Paix, 1978, 230 et 14 juin 1977, Journ. Jugès Paix, 1981, 99 (il s'agissait dans les deux dernières espèces de la même compagnie).

(12) Cf. K. SMULDERS, op. cit., col. 1302.

7. Certaines polices font un sort différent à la première prime et aux primes ultérieures ; le régime de la suspension de la garantie ne concerne que ces dernières. Il s'agit des polices qui font du paiement de la première prime une condition préalable à la prise d'effet de la garantie (13); il est logique de ne pas prévoir la suspension d'une couverture qui n'a pas encore pris cours. Dans la présente étude, nous n'approfondirons pas les problèmes particuliers relatifs à la première prime.

8. Lorsque l'assuré reste en défaut à l'expiration du délai que lui impartit la lettre recommandée, la garantie est donc suspendue. Pour certaines polices, la sanction prend cours au terme du délai. C'était notamment le cas de la police incendie 1936-1960 (article 5 § 3 : "En cas de non-paiement des primes ultérieures, l'assurance est suspendue de plein droit quinze jours après la date d'envoi par la compagnie d'une lettre recommandée à la poste et restée infructueuse ..."). Dans la plupart des cas, cependant, les polices actuelles stipulent qu'en cas de défaillance persistante de l'assuré au terme du délai, la suspension de la garantie joue "à partir de la date d'échéance de la prime". Cette rétroactivité est notamment prévue par l'article 12 de la police type R.C. automobile ; elle était au coeur du litige tranché par l'arrêt qui inspire la présente note.

9. L'effet principal de la suspension de la garantie est l'absence de couverture des sinistres qui pourraient survenir entre-temps. En général, l'expression "la garantie est suspendue" est jugée suffisamment explicite (14). Quelques polices, cependant, confirment qu'aucun sinistre n'est couvert pendant la période de suspension.

(13) Sur le régime particulier de la première prime, cf. notamment F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, Traité des assurances terrestres, I, 1949, n°s 225 et 333 ; K. SMULDERS, op. cit., n° 21.

(14) Dans une formulation plus ancienne, il était question de la suspension de l'assurance (cf. la police incendie 1936-1960, art. 5 §§ 4, 5 et 6); cette expression équivoque est abandonnée depuis qu'il est pris soin de distinguer la suspension de la garantie de la suspension du contrat (cf. infra, n° 31).

10. Si les obligations de l'assureur sont suspendues, l'assuré reste débiteur des primes impayées. Toutes les polices le précisent, en ajoutant parfois qu'il en est ainsi "à titre d'indemnité forfaitaire", "à titre de dommages et intérêts", voire "à titre de pénalités", ou de "pénalités de retard". De telles qualifications sont à mettre en relation avec l'analyse selon laquelle cet aspect du régime de la suspension de la garantie constituerait une clause pénale ; il en sera question plus loin (15)

11. Pendant la suspension de la garantie, l'assureur se réserve en général la faculté de résilier le contrat. Cette faculté est parfois prévue dans la clause même qui organise la suspension de la garantie, parfois dans une autre clause de la police, où sont énumérés les cas de résiliation?

12. Les polices organisent la reprise d'effet de la couverture lorsque l'assuré s'est acquitté des primes dues. La garantie renaît en général le lendemain du jour où l'assuré s'est intégralement exécuté de ses obligations (principal, intérêts et frais judiciaires éventuels) (16).

Telles sont les dispositions les plus couramment stipulées dans les polices utilisées sur le marché belge (17).

II. SUSPENSION DE LA GARANTIE ET MECANISMES ANALOGUES.

13. La suspension de la garantie d'assurance a souvent été

(15) Cf. infra, n°s 20 - 24.

(16) Sur l'incidence du règlement par virement bancaire de la prime due, cf. Liège, 24 janv. 1979, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10364, note J. MAHAUX.

(17) Nous avons évidemment fait abstraction d'une série de particularités propres à telle branche, ou à telle compagnie. Certaines difficultés spécifiques notamment, font parfois l'objet de solutions contractuelles: cf. par exemple, infra, n° 68.

assimilée soit à l'exception d'inexécution, soit à une clause pénale (soit, fréquemment, à une combinaison des deux). Elle se distingue cependant de l'une et de l'autre, ainsi que de deux autres mécanismes caractéristiques du droit des assurances, la déchéance et la suspension du contrat.

1) Suspension de la garantie et exception d'inexécution.

14. En cas de manquement de l'assuré à son obligation de payer la prime, l'assureur bénéficie en droit commun des recours que lui réserve le régime de la responsabilité contractuelle. Il peut agir en exécution forcée, ou, puisqu'il s'agit d'un contrat synallagmatique, demander la résolution judiciaire sur base de l'article 1184 du Code civil (18). Entre-temps, il peut également invoquer l'exception d'inexécution qui lui permet de suspendre l'exécution de sa prestation tant que se prolonge la défaillance de son cocontractant (19).

Lorsqu'un sinistre survient alors que l'assuré est en défaut de payer ses primes, les conditions de l'exception d'inexécution sont en effet réunies (20) : le contrat est synallagmatique, les obligations réci-

(18) Cf. P. LALOUX, op. cit., n°s 139 et 141 ; F. MUNETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 334 ; J. VAN RYN et J. HEENEN, Principes de droit commercial, IV, 1965, n° 2449 ; L. FREDERICQ, Handboek van Belgisch Handelsrecht, II, 1978, n° 1056. L'application de l'article 1184 au contrat d'assurance, contrat aléatoire, est cependant controversée : cf. notamment P. LALOUX, loc. cit., note (1) p. 120 ; H. DE PAGE, Traité élémentaire de droit civil belge, II, 3ème éd., 1964, n° 881 ; M. FONTAINE, Droit des assurances, 1975, n° 24 et la note (115), nuancée par la note (32) ci-après ; P. VAN OMMESELAGHE, Examen de jurisprudence (1968-1973) - Les obligations, Rev. Crit. Jur. B., 1976, pp. 599-600.

(19) Cf. R. VANDEPUTTE, Inleiding tot het verzekeringsrecht, 1978, p. 84.

(20) Sur ces conditions en général, cf. notamment, H. DE PAGE, op. cit., II, n° 866 ; A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 24 avril 1947, Rev. Crit. Jur. B., 1949, pp. 132-136 ; I. MOREAU-MARGREVE, Contribution à la théorie de l'effet du délai de grâce sur l'obligation du débiteur, note sous Cass., 21 février 1964, Rev. Crit. Jur. B., 1966, pp. 451-452 ; P. VAN OMMESELAGHE, op. cit., pp. 614-615 ; R. VANDEPUTTE, De overeenkomst, 1977, pp. 277-279 ; J.-L. FAGNART, Recherches sur le droit de rétention et l'exception d'inexécution, note sous Cass., 7 oct. 1976, Rev. Crit. Jur. B., 1979, pp. 14-15.

proques sont devenues simultanément exigibles, les exigences de la bonne foi sont normalement respectées (le non-paiement des primes est un manquement grave dans le chef de l'assuré, et l'on suppose que cette défaillance n'est pas elle-même due à une faute de l'assureur), le manquement précisément est imputable au débiteur (21).

L'exception d'inexécution, cependant, n'a qu'un effet provisoire. Elle se borne à suspendre l'exécution de la prestation de l'assureur aussi longtemps que l'assuré ne paie pas ses primes (22). Si l'assuré s'exécute, spontanément ou à la suite d'une action en exécution forcée, les sinistres dont l'assureur a suspendu le règlement devront être payés. Il n'en va différemment que si l'assureur demande et obtient la résolution du contrat, auquel cas les primes cessent également d'être dues (mais l'assureur pourra, conformément à l'article 1184 du Code civil, réclamer des dommages et intérêts) (23).

15. La suspension de la garantie a un effet différent, car l'assureur s'exonère définitivement du règlement des litiges survenus pendant la période où la couverture est suspendue. La garantie revit lorsque l'assuré s'est acquitté de sa dette, mais cette renaissance n'a aucun effet rétroactif (24). Les sinistres qui ont pu se produire entre-temps sont irrémédiablement exclus de la couverture.

16. A notre avis, cette différence d'effets sépare radicalement

(21) Le juge apprécie évidemment le respect de ces exigences : cf. H. DE PAGE, op. cit., II, n° 870.

(22) Ibid., n° 869 ; A. DE BERSAQUES, op. cit., p. 136.

(23) Sur les effets de pareille résolution, cf. infra, n°s 17 et 18 et la note (32).

(24) R. VANDEPUTTE, Inleiding tot het verzekeringsrecht, p. 85.

la suspension de la garantie de l'exception d'inexécution (25). Les deux mécanismes sont cependant assimilés par une partie importante de la doctrine (26). Comment alors justifier la différence d'effets ? Deux arguments sont présentés, un argument de droit et un argument d'opportunité.

17. En droit, l'on invoque le caractère irréversible du facteur temps dans le contrat à exécution successive qu'est le contrat d'assurance (27). Lorsque prend fin la défaillance, celle-ci est irrémédiable pour le passé ; par conséquent, la contreprestation ne peut être due rétroactivement. Une analogie est présentée avec le contrat de bail : "... le locataire qui retient le loyer pendant le temps où il n'a pas la jouissance de l'immeuble ne saurait, lorsque celle-ci lui est fournie, devoir les loyers échus antérieurement" (28).

Ces considérations ne nous paraissent pas convaincantes. Le temps a certes des effets irrémédiables, dont il faut tenir compte avant

(25) Dans le même sens, J.-F. PILLEBOUT, Recherches sur l'exception d'inexécution, 1971, n° 53 ; M. VAN RUYSBEKE, op. cit.

(26) H. DE PAGE, op. cit., II, n° 870 et III, n° 117 ; F. MONETTE, A. DE VILLI et R. ANDRE, op. cit., I, pp. 483-486 ; R.A., note sous J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, pp. 719-720 ; G. WETS, op. cit., pp. 127-128 ; I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., pp. 450-452 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 160 ; A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 708 ; R. VANDEPUTTE, De lotbestemming van de vervallen-verklaring in de verzekering, Rechtsk.Weekbl., 1977-78, col. 2056 ; J. MAHAUX, op. cit. Une partie de la jurisprudence retient également cette analyse ; cf. par exemple, Gand, 8 janv. 1975, Rechtsk.Weekbl., 1976-77, 1319 ; J.P. Tirlemont, 17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648 ; Civ. Liège, 14 mai 1979, Bull. Ass., 1980, 681 ; Gand, 6 nov. 1979, Rechtsk.Weekbl., 1980-81, 873.

(27) Cf. I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., p. 452 ; G. BRIERE DE L'ISLE, De la notion de contrat successif, Dall., 1957, Chr., pp. 153-156.

(28) J. MAHAUX, op. cit., note (30).

d'appliquer un régime de rétroactivité (29). Il est des prestations fournies dont la nature empêche qu'elles soient restituées (nullité, résolution), et des prestations non fournies qu'il est impossible de rendre pour le passé (levée de l'exception d'inexécution). La jouissance ou la non-jouissance d'un bien par un locataire en est un excellent exemple. Mais ce n'est pas le cas des prestations des parties dans un contrat d'assurance. Une prime payée, une indemnité réglée peuvent être restituées ; si ces prestations, au contraire, ont été retenues, rien n'empêche de les exécuter ultérieurement. L'assureur qui a suspendu le paiement d'une indemnité tant qu'il ne percevait pas les primes n'est pas lésé s'il s'exécute lorsque l'assuré répare sa défaillance passée. Sa situation n'est en rien comparable à celle d'un locataire qui a retenu le loyer parce qu'il n'avait pas la jouissance de l'immeuble : la prime peut être payée en retard, alors que l'occupation des lieux loués est irrémédiablement perdue pour le passé (30).

18. L'autre argument élevé contre l'effet purement suspensif de l'exception d'inexécution invoquée par l'assureur est d'opportunité. "Admettre que l'assureur devrait indemnisation en cas de paiement de la prime arriérée pour le sinistre survenu entre l'échéance ... et

(29) De tels phénomènes s'inscrivent en général dans la durée, ce qui explique pourquoi la doctrine ne semble évoquer ces problèmes qu'à propos des contrats à exécution successive (cfr. G. BRIERE DE L'ISLE, op. cit.). Mais il est aussi des prestations immédiates qui sont irrécupérables, telles qu'un service rendu. A notre avis, c'est plus la nature de la prestation que la durée du contrat qui perturbe dans certains cas le jeu de la rétroactivité.

(30) Les mêmes considérations peuvent être formulées à propos d'autres contrats à exécution successive où la nature des prestations n'empêche ni leur restitution ni leur paiement retardé : cfr. par exemple un contrat de fournitures portant sur des livraisons échelonnées.

le paiement, conduirait à l'absurde ; qui ne voit en effet que s'il en était ainsi, le preneur d'assurances ne paierait jamais les primes qu'après la survenance d'un sinistre et dans la mesure où l'indemnisation dépasserait le montant des primes impayées ; il ne resterait plus à l'assureur, en cas de défaut de paiement des primes, qu'à assigner au plus vite en résiliation du contrat ... le mécanisme de l'assurance s'en trouverait condamné !" (31).

Ce raisonnement nous semble contestable. En premier lieu, il évoque une attitude d'immoralité et de cynisme contractuels que l'on ne peut sérieusement prêter à l'ensemble des assurés. Ensuite, pareille attitude ne serait aucunement rentable. L'assureur peut toujours agir soit en exécution forcée, réclamant le paiement des primes, soit en résolution du contrat, ce qui le dispenserait de régler les sinistres survenus entre-temps (32), sans préjudice des dommages et intérêts qu'il pourrait

(31) I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., p. 452 ; cfr. également J. MAHAUX, op. cit., note (31).

(32) Nous modifions ici l'opinion émise dans notre Précis de Droit des Assurances, 1975, n° 24, selon laquelle le contrat d'assurance ne pourrait jamais être que résilié, sans rétroactivité, et non résolu, en raison de son caractère de contrat à exécution successive (Nous rattachions également la question aux particularités nées du caractère aléatoire du contrat ; sur ce point, cf. supra, note (18)). Ce changement d'opinion est dû aux considérations émises plus haut, selon lesquelles ce n'est pas la durée du contrat, mais la nature de la prestation qui détermine la possibilité d'appliquer ou non un régime de rétroactivité. En cas d'inexécution des obligations de l'une des parties la résolution rétroactive sur base de l'article 1184 du Code civil nous paraît donc à présent possible (le caractère aléatoire du contrat d'assurance n'y fait pas non plus obstacle). En cas de nullité du contrat d'assurance, la rétroactivité est d'ailleurs incontestée (cf. ibid., n° 23). La résiliation ex nunc continue à s'appliquer en d'autres hypothèses, comme la disparition d'un élément essentiel du contrat, la faillite de l'une des parties ou, dans certains cas, le décès de l'assuré (ibid., n° 24) ; elle peut évidemment aussi être stipulée (ibid.) : les clauses de suspension de la garantie, on l'a dit (cf. supra, n° 11), réservent habituellement cette faculté à l'assureur.

réclamer à l'assuré. L'exception d'inexécution n'est qu'une réaction provisoire, qui laisse intacts les recours de base de la responsabilité contractuelle [33].

19. L'exception d'inexécution soulevée par l'assureur ne le dispense donc pas de l'obligation de régler les sinistres survenus entre-temps lorsque l'assuré en viendra à s'exécuter. Le caractère successif du contrat n'y fait pas obstacle, et pareil régime ne risque pas de condamner tout le mécanisme de l'assurance, car l'assureur a d'autres moyens de se défendre contre certains calculs d'assurés peu scrupuleux. La distinction est ainsi confirmée avec la suspension de la garantie, qui prive définitivement l'assuré du droit à être indemnisé des sinistres survenus soit depuis l'échéance de la prime, soit depuis la mise en demeure.

2) Suspension de la garantie et clause pénale.

20. Les polices d'assurance, on l'a dit, stipulent souvent qu'en cas de suspension de la garantie, les primes impayées restent dues "à titre de dommages et intérêts", ou sur base d'une formule analogue. Cet aspect du régime de la suspension de la garantie est fréquemment qualifié de clause pénale.

[33] Cfr. supra, n° 14.

21. L'origine de cette analyse paraît être le litige soumis au tribunal de commerce de Gand en 1882 (34). Cette juridiction jugea sans valeur, pour absence de cause, l'obligation pour l'assuré de continuer à payer les primes, alors que l'assureur avait suspendu sa garantie (35) ; le jugement fut cassé par la Cour suprême, pour qui la clause contestée était valable, sur base de l'article 1152 du Code civil, en tant que clause pénale ; les primes dues constituaient une peine civile, réparant le préjudice subi par l'assureur à la suite du retard apporté par l'assuré au paiement de ces primes (36).

Il sera plus loin question du problème de l'absence de cause, évoqué par le tribunal de Gand (37). Quant à l'analyse de la Cour de cassation, elle inspira les rédacteurs des polices, qui crurent alors assurer la validité de la stipulation relative aux primes en précisant qu'elles restaient dues à titre d'indemnité. On verra que cette conception provoque, à son tour, depuis quelques années, une nouvelle contestation de la validité de la clause (38). Mais la question primordiale est de savoir si cet aspect de la suspension de la garantie peut correctement être traité comme une clause pénale.

(34) Cfr. O. MALTER, op. cit. : J. MAHAUX, op. cit.

(35) Comm. Gand, 18 janvier 1882, Pas., 1882, III, 117.

(36) Cass., 4 mai 1883, Pas., 1883, I, 211.

(37) Cfr. infra, n° 34-39.

(38) Cfr. infra, n° 40-53.

22. L'analyse est acceptée par une partie de la doctrine (39) et de la jurisprudence (40). Elle se heurte cependant à l'objection qu'il est difficile de considérer comme le paiement d'une clause pénale l'exécution en nature de l'obligation elle-même. La définition de la clause pénale est actuellement controversée en droit belge, depuis que la Cour de cassation croit pouvoir réserver l'expression aux stipulations à caractère purement indemnitaire, fixant de manière forfaitaire et anticipée le montant de la réparation du dommage résultant de l'inexécution de l'obligation (41) ; dans une conception plus large, admettant que la clause pénale puisse valablement jouer un rôle comminatoire, la clause oblige le débiteur à faire "quelque chose" en cas d'inexécution (42). Quelle que soit la conception retenue, cependant, la clause pénale concerne toujours une prestation due par le débiteur en cas d'inexécution d'une de ses obligations contractuelles ; c'est un mode d'exécution par équivalent. Or le maintien de la dette des primes, stipulée dans les clauses de suspension de la garantie, n'est que le maintien de l'obliga-

(39) P. LALOUX, op. cit., n° 142 ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 335 et 336 ; R.A., note sous J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, pp. 721-722 ; O. MALTER, op. cit. ; K. SMULDERS, op. cit., col. 1305 ; H. DE PAGE, op. cit., II, n° 870 et III, n° 117 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 161 ; comp. R. VANDERPUTTE, op. cit., col. 2056. Plusieurs des auteurs cités retiennent en même temps l'analyse discutée plus haut (cfr. supra, n° 16-18), suivant laquelle la suspension de la garantie elle-même serait une application de l'exception d'inexécution.

(40) Cfr. notamment, Comm. Bruxelles, 15 avril 1935, Bull. Ass., 1935, 699 ; Comm. Liège, 1er mars 1938, Bull. Ass., 1939, 461 ; Civ. Gand, 7 déc. 1938, Jur. Comm. Fl., 1938, 230 ; Cass., 16 janv. 1947, Pas., 1947, I, 16 ; Gand, 8 janv. 1975, Rechtsk. Weekbl., 1976-77, 1319 ; ainsi que les nombreuses décisions citées infra, notes...

(41) Cfr. infra, n° 40.

(42) I. MOREAU-MARGREVE, note sous Cass., 17 avril 1970, Rev. Crit. Jur. B., 1972, pp. 459-460.

tion d'exécuter en nature la dette elle-même, dont on soulignera qu'il s'agit d'une dette de somme d'argent. Il ne s'agit certainement pas d'une clause pénale (43).

23. L'objection avait déjà été soulevée dans une décision rendue en 1939 par le tribunal de Termonde (44). Certains assureurs ont cru pouvoir y répondre en précisant dans leurs polices que le maintien de la déduction de la prime constituait une indemnité pour le retard apporté par l'assuré dans le paiement de celle-ci (45). Une telle formulation existe toujours dans l'article 12 al. 3 du contrat type d'assurance R.C. automobile. Cette manière de présenter les choses est cependant très curieuse : une pénalité de retard vient normalement s'ajouter à l'exécution tardive de l'obligation elle-même, et la prime serait ainsi due deux fois ! Or ce n'est manifestement pas le système voulu. Cette variante ne résout rien (46).

24. Le maintien de la dette des primes pendant la période de suspension de la garantie ne peut être considéré comme une clause pénale. Il s'agit tout simplement de la subsistance des obligations de l'assuré dans une situation où le contrat n'est pas résolu.

(43) Dans ce sens, J. WAUTIER, op. cit., p. 33 ; I. MOREAU-MARGREVE, Contribution à la théorie de l'effet du délai de grâce sur l'obligation du débiteur, note sous Cass., 21 février 1964, Rev. Crit. Jur. B., 1966, pp. 453-454 ; M. FONTAINE, op. cit., note (56) p. 79 ; M. VAN RUYMBEKE, op. cit. ; A. DE MAUBEUGE, op. cit., pp. 707-708 ; J. MAHAUX, op. cit.

(44) Civ. Termonde, 15 décembre 1939, Rev. Gén. Ass. Resp., 1940, n° 3188.

(45) Cfr. O. MALTER, op. cit., Telle était d'ailleurs la conception de la Cour de cassation, dans son arrêt précité du 4 mai 1883 (cfr. supra, n° 21).

(46) Cfr. les critiques de K. SMULDERS, op. cit., col. 1305 ; J. MAHAUX, op. cit.

25. Une autre question serait de se demander si la suspension de la garantie, quant à elle, ne constitue pas une clause pénale (47). C'est en elle que réside la véritable sanction conventionnelle du manquement de l'assuré. Il est normal qu'il reste débiteur des primes, mais son retard de paiement lui vaut d'être provisoirement privé de couverture.

A notre avis, la suspension de la garantie constitue bien une sanction, mais il ne s'agit pas non plus d'une clause pénale. Au-delà des controverses actuelles concernant la notion de clause pénale, celle-ci consiste toujours dans une prestation due par le débiteur (48). Or ici, la sanction réside dans la privation de la prestation due par le cocontractant (49).

26. La réforme de la suspension de la garantie ne répond donc pas à la notion de clause pénale, dans aucun de ses deux volets. Le maintien de la dette des primes correspond au droit normal du créancier d'obtenir en nature, de son débiteur, l'exécution de la prestation en retard, et la suspension de la garantie en soi est une sanction conventionnelle différente de la clause pénale, puisqu'elle n'impose aucune prestation au débiteur défaillant.

(47) M. FONTAINE, op. cit., note (56) p. 79 ; M. VAN RUYMBEKE, op. cit., J. MAHAUX, op. cit.. Contrairement à ce qu'affirme A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 706, la Cour de cassation, en 1883, ne s'est pas prononcée dans ce sens ; pour la Cour, c'était bien la dette des primes qui constituait la clause pénale (Cass., 4 mai 1883, Pas., 1883, I, 211, précité).

(48) Aux termes mêmes de l'article 1226 du Code civil, "La clause pénale est celle par laquelle une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution".

(49) A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 708. Cf. également J. MAHAUX, op. cit., note (39), qui se demande si l'on ne pourrait voir, dans la suspension de la garantie, une clause pénale sensu stricto fixant les dommages-intérêts au montant de l'indemnité due en cas de sinistre, ces dommages-intérêts se composant avec l'indemnité. Une telle explication nous paraît peu utile et bien artificielle.

Ces conclusions seront fort importantes pour l'examen auquel il sera ultérieurement procédé de la licéité des clauses de suspension de la garantie (50).

3) Suspension de la garantie et déchéance.

27. M. Wautier a jadis soutenu l'idée que la suspension de la garantie était une déchéance (51). Tel paraît être également l'avis de M. Vandeputte, lorsqu'il examine la suspension de la garantie parmi les différents cas de déchéances dont il traite dans une remarquable étude (52).

Le terme "déchéance" semble se référer à la privation du droit à l'indemnité, sans que toutefois le contrat d'assurance ne prenne fin (53). M. Liénard avait cependant jadis proposé une conception très large de la déchéance, qui allait jusqu'à s'appliquer aux cas de réticences et fausses déclarations ; comme l'article 9 de la loi du 11 juin 1874 prévoit en pareille hypothèse un régime de nullité, M. Liénard y voyait une déchéance accompagnée d'une résiliation (54). Cette interprétation nous paraît contraire au texte formel de la loi, et à l'avis de la doctrine presque

(50) Cf. infra, n°s 48 et 50.

(51) J. WAUTIER, op. cit., p. 33.

(52) R. VANDEPUTTE, De lotbestemming van de vervallenverklaring in de verzekering, Rechtsk. Weekbl., 1977-1978, col. 2056-2057 ; cf. également A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 708.

(53) P. LALDUX, op. cit., n°s 219-225 ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 382-401 ; R. VANDEPUTTE, op. cit., col. 2049 ; cf. également R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 141 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 18.

(54) R. LIENARO, La protection des droits de l'assuré, spécialement du point de vue de la déchéance, Ann. Dr. Sc. Pol., 1939-40, pp. 5-20.

unanime (55).

28. La pratique contractuelle, il est vrai, manque de rigueur? Dans la police-type R.C. automobile, sous le titre "Déchéance", l'article 24 expose que "toute infraction de l'assuré à ses obligations le prive du droit à la garantie du contrat", sous la réserve contenue à l'article 26 (56) ; dans ces cas, la compagnie se réserve un droit de recours lorsqu'elle a néanmoins dû indemniser les personnes lésées en vertu de l'article 11 de la loi du 1er juillet 1956. L'article 25 énumère à titre exemplatif des infractions susceptibles de donner lieu à un recours, qui devraient par conséquent, si l'on prend à la lettre la terminologie du contrat-type, être considérées comme des cas de déchéances. On y retrouve, entre autres, non seulement la suspension pour non-paiement de prime, mais également la réticence et la fausse déclaration lors de la souscription du contrat. Est-ce donner au terme "déchéance" un sens large au point d'englober les cas de nullité ? Ou, après M. Liénard, estimer que l'article 9 de la loi n'édicte pas une nullité, mais une déchéance ? Ou encore substituer un régime conventionnel de déchéance au régime légal de nullité (57) ? Ou faut-il plus simplement penser que les rédacteurs de la police-type n'ont guère réfléchi au sens du terme "déchéance" en l'utilisant dans le titre précédant l'article 24 ?

(55) P. LALOUX, op. cit., n° 126 ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 322 ; J. VAN RYN et J. HEENEN, op. cit., IV, n° 2441 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 13 ; L. FREDERICQ, op. cit., II, n° 1041 ; R. VANDEPUTTE, Inleiding tot het verzekeringsrecht, 1978, pp. 78-79. Comp. R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n°s 144 et 287, apparemment d'accord avec M. Liénard.

(56) Cet article 26 tempère la sanction lorsque le manquement allégué est l'omission d'un acte à accomplir dans un délai déterminé.

(57) Telle paraît être l'interprétation de R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 145 et c'est dans cette perspective que R. VANDEPUTTE, De lotbestemming van de vervallenverklaring in de verzekering, Rechtsk. Weekbl., 1977-78, col. 2054-2055 traite du régime de la déclaration du risque.

Des questions analogues se posent à propos de la police incendie 1936-1960, dont l'article 27 prévoit que "dans le cas où l'assuré est en défaut de remplir l'une de ses obligations prévues par le présent contrat, il est de plein droit, par la seule inexécution de cette obligation et sans besoin de mise en demeure ... (58), déchu de tous droits à indemnité en cas de sinistre ...". La suite de la disposition confère au surplus à l'assureur une faculté de résiliation. Or, l'obligation de décrire le risque à la conclusion du contrat figure parmi les obligations expressément prévues par la police (art. 6 § 1) (59).

Dans les autres branches, où il n'existe généralement pas de polices types, l'examen d'un certain nombre de contrats révèle que le terme "déchéance" est tantôt utilisé avec une portée aussi large que dans les deux cas précités, tantôt dans le contexte nettement plus délimité de la sanction des obligations de l'assuré en cas de sinistre. D'autres polices, plus prudemment, évitent de recourir à l'expression.

29. A notre avis, il importe en premier lieu de distinguer nullité et déchéance. Il existe incontestablement des cas où un contrat d'assurance est frappé de nullité (absence ou vice du consentement, risque putatif, surassurance, assurances multiples, etc...), avec pour effet l'anéantissement rétroactif des obligations réciproques (60).

(58) Une mention entre parenthèse exempte précisément le cas du défaut de paiement des primes, où l'article 5 § 3 comporte l'exigence d'une mise en demeure.

(59) La critique pourrait également porter sur le fait que l'on qualifie d'"obligations" un comportement attendu de l'assuré avant la conclusion du contrat (cfr. M. FONTAINE, op. cit., n° 13).

(60) Cfr. G. WETS, Nullité, annulabilité, inexistence du contrat d'assurance, Bull. Ass., 1962, pp. 397-415 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 260-311 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 23.

Il existe par contre des sanctions conventionnelles selon lesquelles l'assuré est privé de tout droit à indemnité en cas de sinistre, alors qu'il reste tenu de ses obligations et que le contrat reste en vigueur. Cette dernière situation est radicalement différente de celle qui résulte de la nullité (61) ; il n'y aurait que des inconvénients à les désigner toutes deux par le même concept.

30. Mais qu'en est-il des rapports entre déchéance et suspension de la garantie ? Dans les deux cas, l'indemnité n'est pas due en cas de sinistre, alors que l'assuré reste obligé et que le contrat subsiste. Les deux expressions, cependant, ne sont pas exactement situées sur le même plan. "Déchéance" désigne la privation des droits de l'assuré lorsqu'un sinistre est survenu ; "suspension de la garantie" se réfère à la période pendant laquelle si un sinistre survient, il ne sera pas couvert. Le terme "déchéance" ne peut donc être employé qu'en présence d'un sinistre accompli. Quant à la "suspension de la garantie", elle prend cours indépendamment de tout sinistre, et elle peut venir à terme sans qu'un sinistre ne soit survenu (auquel cas la sanction n'aura eu pour l'assuré aucune conséquence concrète) ; mais si un sinistre survient pendant la période de suspension, il ne sera pas couvert (62). Dans ce dernier cas, combinant les deux expressions dans une phrase qui fait ressortir leurs portées respectives, on dira qu'en cas de sinistre alors que la garantie est suspendue, l'assuré encourt la déchéance.

(61) Comme on l'a évoqué, il est cependant concevable, dans certains cas, que la police substitue conventionnellement un régime de déchéance (sous réserve d'en vérifier les effets) au régime légal de nullité. Cfr. par exemple R. VANDEPUTTE, op. cit., col. 2054-2055.

(62) Dans le même sens, à propos de la distinction entre déchéance et suspension de la garantie, cfr. P. LALOIX, op. cit., n° 142 in fine ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 334, note (4) pp. 462-463.

Si l'on accepte cette présentation, le terme "déchéance" sera nécessairement utilisé pour désigner la privation du droit à l'indemnité généralement stipulée pour sanctionner les manquements aux obligations en cas de sinistre (prévenir et atténuer le dommage, s'abstenir de toute reconnaissance de responsabilité, notifier immédiatement le sinistre à l'assureur, etc...), et l'on préférera l'expression "suspension de la garantie" à propos de la sanction de certains manquements intervenus en cours de contrat (défaut de déclaration d'une aggravation du risque, non-paiement de la prime), indépendamment de tout sinistre. La suspension de la garantie n'est pas une déchéance, mais une menace de déchéance.

4) Suspension de la garantie et suspension du contrat d'assurance.

31. Cette dernière distinction est devenue classique, et l'on ne s'y attardera pas (63). Un contrat d'assurance peut être suspendu dans certaines circonstances. En assurance automobile, par exemple, un assuré renonçant provisoirement à l'usage de sa voiture peut demander à l'assureur de suspendre le contrat ; les articles 33 et 34 du contrat type organisent également un régime de suspension du contrat en cas d'aliénation et de défaut de remplacement immédiat du véhicule (64).

(63) Cfr. notamment G. WETS, Le régime actuel de la suspension de la garantie dans la loi du 1er juillet 1956, note sous Cass., 27 avril 1959, Rev. Crit. Jur. B., 1960, pp. 121-128 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 70.

(64) Sur ce régime, cfr. R. VAN GOMPEL, Les conséquences de la cession du véhicule et de son remplacement éventuel en assurance R.C. automobile obligatoire, Bull. Ass., 1962, pp. 585-604.

Lorsque le contrat est suspendu, les obligations des deux parties sont provisoirement levées, alors que la suspension de la garantie maintient en vigueur toutes les obligations de l'assuré (65) (66).

Un intérêt particulier de la distinction est qu'en assurance R.C. automobile, la suspension du contrat est opposable à la victime alors que la suspension de la garantie ne l'est pas (67).

X X
X

32. La suspension de la garantie se distingue ainsi, à notre avis, de l'exception d'inexécution, de la clause pénale, de la déchéance et de la suspension du contrat. Il s'agit d'une sanction originale du droit des assurances, née de la pratique. Mais sa validité est-elle toujours certaine ?

(65) Une seconde assurance, conclue auprès d'un autre assureur pendant la suspension de la garantie, serait susceptible d'être nulle dans les conditions de l'article 12 de la loi du 11 juin 1874, le premier contrat continuant à cet égard d'exister à part entière (Cass., 4 oct. 1979, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10.314 ; Pol. Liège, 16 nov. 1981, inédit).

(66) Si la suspension de la garantie maintient en vigueur les obligations de l'assuré, mais le prive provisoirement de couverture, se trouve-t-il en infraction par rapport à l'obligation légale d'assurance ? Cfr. à ce sujet Cass., 27 avril 1959, Rev. Crit. Jur. B., 1960, 117, et la note G. WETS précitée (nous ne souscrivons pas à l'analyse de cet auteur selon laquelle l'engagement de l'assureur R.C. automobile envers la victime aurait la nature d'une assurance de solvabilité) ; Cass., 31 janv. 1977, Journ. Trib., 1977, 502.

(67) G. WETS, loc. cit. ; M. FONTAINE, op. cit., n° 67 ; M. VAN RUYMBEKE, op. cit. Bien que cette solution soit très généralement consacrée, il existe quelques décisions dissidentes, reposant selon nous sur une confusion : cfr. Mons, 28 févr. 1975, Rev. Gén. Ass. Resp., 1976, n° 9670, note J.L. FAGNART ; Corr. Tournai, 10 mars 1981, inédit.

III. VALIDITE DE LA CLAUSE DE SUSPENSION DE LA GARANTIE.

33.-La suspension de la garantie est une sanction redoutable. L'assuré défaillant reste tenu de ses obligations, mais il se trouve privé de couverture, de manière irrémédiable, tant qu'il ne s'exécute pas.

La situation de l'assuré risquait d'être particulièrement grave lorsque la prime était stipulée portable et que la suspension de la garantie prenait cours de plein droit, sans mise en demeure. Un assuré inattentif pouvait se voir privé de couverture à son insu, un assureur peu scrupuleux n'ayant par ailleurs aucun intérêt à hâter le recouvrement des primes échues avant l'expiration du délai de prescription de 3 ans prévu par l'article 32 de la loi du 11 juin 1874.

On l'a dit, les pratiques ont évolué, et les risques d'abus, dans la plupart des cas, sont moins intenses. A présent, les primes sont généralement stipulées quérables, et l'examen des polices utilisées sur le marché belge révèle l'usage quasi-généralisé d'une mise en demeure préalable, octroyant un dernier délai avant la prise d'effet de la suspension de la garantie (68).

Il n'empêche que sur base d'abus constatés, la validité de la clause de suspension de la garantie est parfois mise en cause, particulièrement en ce qui concerne le maintien de la dette des primes (69).

(68) Cfr. supra, n° 6.

(69) A côté de la jurisprudence dont il va être question, on ne perdra pas de vue qu'il existe aussi un ensemble de décisions donnant plein effet à la clause de suspension de garantie. Cfr. notamment Cass., 16 janv. 1947, Pas., 1947, I, 16 ; Mons, 29 juin 1977, Rev. Gén. Ass. Resp., 1979, n° 9996 ; Civ. Neuchâteau, 4 janv. 1978, Rev. Rég. Dr., 1979, 747 ; Civ. Liège, 7 juin 1979, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10394 ; ces décisions appliquent la clause sans s'interroger sur sa validité. Cfr. également les nombreuses décisions citées dans les pages suivantes qui n'admettent pas la cause d'invalidité invoquée.

Une décision rendue, il y a un siècle, par le tribunal de commerce de Gand, refusait déjà à l'assureur le droit de réclamer les primes échues pendant la suspension de la garantie en invoquant l'absence de cause ; l'argument a été repris plus récemment. Mais les objections les plus fréquentes, émanant d'une partie de la jurisprudence contemporaine, dérivent de l'application à la clause de suspension de la garantie de la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation en matière de clauses pénales. Nous examinerons successivement ces deux problèmes.

1) Absence de cause ?

34. Dans son jugement du 18 janvier 1882, déjà cité (70), le tribunal de commerce de Gand partait de l'idée que l'obligation de payer la prime a pour cause l'obligation correspondante de l'assureur d'indemniser l'assuré en cas de sinistre, chaque prime annuelle constituant le prix des risques d'une année (71). Dès lors, pour le tribunal, si l'assureur déclare suspendre l'effet de l'assurance pour cause de non-paiement de la prime, il ne peut plus exiger les primes subséquentes. "Stipuler le contraire serait stipuler une obligation sans cause, ne pouvant produire aucun effet, aux termes de l'article 1131 du Code civil" (72).

(70) Comm. Gand, 18 janv. 1882, Pas., 1882, III, 117 ; cfr. supra, n° 21.

(71) Le débat se situe donc au niveau de la conception classique, c'est-à-dire objective et immédiate, de la cause ; cfr. sur cette conception, P. VAN OMMESELAGHE, Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne, note sous Cass., 13 nov. 1969, Rev. Crit. Jur. B., 1970, p. 332.

(72) Comp. G. WETS, op. cit., p. 126, qui utilise en sens contraire la notion de cause pour justifier la suspension de la garantie : lorsque l'assuré cesse le paiement des primes, l'obligation de l'assureur deviendrait sans cause. Cette conception, peu répandue, se heurte notamment à l'objection évoquée infra, n° 39.

35. On sait que cette décision fut cassée (73), et pendant longtemps, la jurisprudence n'invoqua plus l'absence de cause à l'encontre des clauses de suspension de la garantie (74). L'idée fut reprise en 1971 par le juge de paix de Wavre, à la fois dans une décision (75) et dans une note invitant les magistrats à réagir sur cette base contre les pratiques de certaines compagnies d'assurances (76). Le sommaire d'une autre décision analogue de la même juridiction a également été publié (77) ; entre-temps, des juges de paix liégeois avaient tranché dans le même sens (78).

(73) Cass., 4 mai 1883, Pas., 1883, I, 211 ; cfr. supra, n° 21.

(74) Plus précisément, le moyen fut encore soulevé à l'occasion, mais toujours pour être rejeté (cfr. notamment Comm. Anvers, 27 déc. 1910, Jur. Port Anv., 1911, 104 ; Civ. Bruges, 8 juill. 1921, Bull. Ass., 1923, 338 ; Civ. Anvers, 4 avril 1930, Bull. Ass., 1930, 821 ; J.P. Saint-Nicolas-lez-Liège, 15 déc. 1931, Bull. Ass., 1932, 374 ; Comm. Bruxelles, 15 avril 1935, Bull. Ass., 1935, 699 ; J.P. St-Josse-ten-Noode, 20 sept. 1935, Bull. Ass., 1935, 1195 ; Comm. Liège, 1er mars 1938, Bull. Ass., 1939, 461 ; Civ. Liège, 28 oct. 1939, Bull. Ass., 1939, 992.

(75) J.P. Wavre, 4 févr. 1971, Journ. Juges Paix, 1972, 63.

(76) F. HEILIER, Des primes d'assurances dues pour plusieurs années, Rec. Jur. Nivelles, 1970-71, pp. 59-61. C'est de manière inopportune, à notre avis, que cette note (suivie sur ce point, dès avant sa publication, par J.P. Nivelles, 13 janv. 1971, Rec. Jur. Nivelles, 1971, 110) invoque également l'article 28 de la loi du 11 juin 1874, relatif au régime putatif (sur ce texte, cfr. M. FONTAINE, op. cit., n° 14). Cet article concerne l'absence de risque à la conclusion du contrat, alors que la suspension de la garantie ne supprime pas le risque, mais sa couverture, et qu'elle intervient en cours de contrat.

(77) J.P. Wavre, 8 nov. 1979, Bull. Ass., 1980, 813.

(78) J.P. Liège (3ème canton), 19 sept. 1973, Jur. Liège, 1973-74, 22 (Cette décision utilise à tort l'expression "suspension du contrat" pour désigner la suspension de la garantie ; cfr. supra, n° 31) ; J.P. Grivegnée, 31 oct. 1973, confirmé, mais sur d'autres bases, par Civ. Liège, 30 nov. 1978, Bull. Ass., 1980, 673. Comp. J.P. Nivelles, 13 janv. 1971, Rec. Jur. Nivelles, 1971, 110, qui évoque l'absence de cause, mais se rallie à l'analyse selon laquelle la dette des primes aurait la nature d'une clause pénale, et paraît finalement décider sur base de l'adage "fraus omnia corrumpit".

36. Ces décisions peu nombreuses n'ont pas entraîné la conviction.

L'objection d'absence de cause à la déduction des primes a été réfutée de trois manières différentes.

37. Pour les uns, le contrat d'assurance "n'est pas réellement un contrat synallagmatique" (79). La contrepartie de l'obligation de l'assuré de payer les primes n'est pas une obligation de l'assureur envers lui, obligation aléatoire qui pourra ne jamais se concrétiser si le risque ne se réalise pas, mais l'obligation qu'a l'assureur à l'égard de la mutualité des assurés et qui n'a plus rien d'aléatoire, les sinistres se réalisant avec régularité au sein de cette mutualité. Dans cette conception, même si la garantie est suspendue à l'égard d'un assuré, l'obligation de celui-ci de payer les primes reste causée par les engagements que continue à assumer l'assureur envers l'ensemble des autres assurés.

La présentation est ingénieuse. Elle se rattache cependant à la vision selon laquelle la technique des assurances, et notamment la mutualité, appartiendrait aux éléments essentiels du contrat. Dans cette perspective, une telle extension audacieuse de la notion de cause est peut-être concevable. A notre avis, cependant, et tout au moins dans les assurances à primes, la mutualisation des assurés est étrangère aux liens juridiques qui unissent individuellement chaque assuré à l'assureur dans le cadre de leurs contrats respectifs (80). Il ne se justifie donc pas d'y chercher la cause, entendue comme contrepartie, de l'engagement d'un assuré déterminé à l'égard de l'assureur.

(79) J. WAUTIER, op. cit., p. 28 ; A. DE MAUBEUGE, op. cit., pp. 709-710.

(80) M. FONTAINE, op. cit., n° 10 ; pour une discussion plus approfondie, cfr. notre Essai sur la nature juridique de l'assurance-crédit, 1966, n° 65-87.

38. Une autre réfutation de l'argument tiré de la prétendue absence de cause figure dans les moyens repris au pourvoi contre le jugement du tribunal de commerce de Gand (81). Le tribunal avait vu la cause de chaque prime annuelle dans la couverture des risques pendant la période correspondante. Or tout contrat doit être interprété dans son ensemble (art. 1161 C. civ.), et "l'on rencontre, dans les contrats à long terme, à côté des stipulations périodiques, des stipulations générales et d'ensemble, telles que le sont des clauses pénales ... Ces stipulations dominent le contrat entier ; et lors même qu'elles se traduisent par la suspension des obligations de l'une des parties pendant une période où celles de l'autre sont maintenues, on ne peut dire qu'il y a, pour cette dernière, pendant cette période, obligation sans cause. Cette cause, c'est l'ensemble des obligations imposées à l'autre partie par le contrat ; ce n'est pas la situation qui lui est faite par ce contrat pendant telle période de sa durée" (82). Le moyen exposait ensuite que la stipulation critiquée avait le caractère d'une clause pénale. La Cour, on le sait, devait souscrire à cette dernière analyse ; l'arrêt ne se prononce pas explicitement sur le passage précité du moyen relatif à la cause.

(81) Cfr. Cass., 4 mai 1883, Pas., 1883, I, 211. Cet argument est souligné par F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANORE, op. cit., I, n° 338.

(82) En ce sens, cfr. également W. VAN EECKHOUT, Le droit des assurances terrestres, 1928, n° 59 ; Comm. Anvers, 27 déc. 1910, Jur. Port Anv., 1911, 104 ; Civ. Anvers, 4 avril 1930, Bull. Ass., 1930, 821 ; J.P. St Josse-ten-Noode, 20 sept. 1935, Bull. Ass., 1935, 1195 ; Comm. Liège, 1er mars 1938, Bull. Ass., 1939, 461 ; Civ. Liège, 28 oct. 1939, Bull. Ass., 1939, 992. Comp. J.P. Tirlemont, 17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648 : "Il n'est pas établi que le paiement des primes constituerait un enrichissement sans cause dans le chef de la demanderesse puisqu'aussi bien la suspension de la police que la clause pénale (débiton de la prime à titre d'indemnité) sont explicitement prévues sous l'article 5 des conditions générales du contrat d'assurance et que ledit paiement trouverait incontestablement sa cause dans cette convention".

39. L'opinion exprimée dans le moyen a le mérite d'attirer l'attention sur l'unité du contrat d'assurance à exécution successive (83). Elle ouvre la voie à l'objection la plus fondamentale à l'argument tiré de l'absence de cause. En droit belge, en effet, la cause joue un rôle lors de la conclusion du contrat, dont elle est l'une des conditions de validité, mais le concept perd son utilité pour les problèmes survenant en cours d'exécution. La solution de ces problèmes est fournie par des institutions (exception d'inexécution, résolution, imprévision, théorie des risques, etc ...) qui "s'expliquent entièrement par elles-mêmes" (84), sans recours utile à la notion de cause. En matière de suspension de la garantie, par conséquent, il ne s'indique pas d'apprécier la disparition momentanée des obligations de l'assureur par référence à la notion de cause.

2) Clause pénale illicite ?

40. Dans son arrêt du 4 mai 1883, la Cour de cassation avait décidé que le maintien de la déduction des primes pendant la période de suspension de la garantie avait la nature d'une clause pénale (85). Nous avons montré que cette analyse avait acquis un large crédit, la rédaction des clauses de suspension de la garantie étant même souvent modifiée en ce sens (86).

(83) Cf. J. MAHAUX, op. cit., note (6).

(84) P. VAN OMMESELAGHE, op. cit., pp. 335-336 ; cf. également A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 709 ; M. VAN RUYMBEKE, op. cit. ; Civ. Liège, 30 novembre 1978, Bull. Ass., 1980, 673.

(85) Cass., 4 mai 1883, Pas., 1883, I, 211, précité ; cf. supra, n° 21.

(86) Cf. supra, n°s 21 et 22.

Or, depuis une bonne dizaine d'années, la Cour de cassation a inauguré une jurisprudence selon laquelle la clause pénale ne pouvait jouer qu'une fonction indemnitaire, et non comminatoire. La clause ne peut être que l'évaluation forfaitaire et anticipée du dommage résultant de l'inexécution ; si elle prévoit des montants de nature à procurer au créancier un bénéfice plus important que celui qu'il eût retiré de l'exécution normale du contrat, elle cesse d'être une véritable clause pénale et devient illicite, sur base de l'article 6 du Code civil (87).

Tout naturellement, certains tribunaux en sont venus à appliquer aux clauses maintenant la dette des primes en cas de suspension de garantie les nouvelles solutions relatives aux clauses pénales (88). On peut dégager plusieurs étapes dans cette jurisprudence, dont on notera qu'elle émane surtout des tribunaux de la région liégeoise.

41. La première décision publiée (89) est celle rendue le 17 mai

(87) Cass., 17 avril 1970, Rev. Crit. Jur. B., 1972, 454, note I. MOREAU-MARGREVE. Cette jurisprudence a été confirmée par plusieurs arrêts ultérieurs et suivie par les juridictions du fond dans leur ensemble. Elle a donné lieu à de nombreuses analyses doctrinales. Cf. notamment J. VAN RYN, Nature et fonction de la clause pénale selon le Code civil, Journ. Trib., 1980, pp. 557-559, et les références citées.

(88) Auparavant, la licéité de principe ne paraissait faire aucun doute : cf. notamment J.P. Saint-Nicolas-lez-Liège, 15 déc. 1931, Bull. Ass., 1932, 374 ; Comm. Bruxelles, 15 avril 1935, Bull. Ass., 1935, 699 ; Civ. Gand, 7 déc. 1938, Jur. Comm. Flandres, 1938, 230 ; J.P. Anvers, 1er févr. 1939, Bull. Ass., 1939, 1033, note G.W. (où est rejeté un argument original, mais spécieux, contre la validité de cette "clause pénale") ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 337 ; R.A., note sous J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, p. 721.

(89) Dès le 8 janvier 1975, la Cour de Gand (Rechtsk. Weekbl., 1976-77, col. 1319) avait invoqué la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de clauses pénales, mais à propos de la suspension de la garantie elle-même, non de la dette de primes ; cf. à ce sujet, infra, n° 49.

1976 par le juge de paix de Tirlemont (90). Le jugement se rallie à l'analyse selon laquelle la débetion des primes aurait la nature d'une clause pénale, mais il se refuse à appliquer purement et simplement la jurisprudence récente de la Cour de cassation ; la perte subie par l'assureur, en effet, serait bien égale aux primes non payées. La clause n'est donc pas annulée en tant que telle, mais elle l'est en raison de la manière dont elle a été appliquée : l'assureur a attendu trois ans avant d'agir, attitude rendant pour lui l'application de la clause plus avantageuse que l'exécution correcte par le débiteur de ses obligations (91).

42. Plusieurs décisions du juge de paix de Grâce-Hollogne n'évoquent plus la validité éventuelle de la clause en tant que telle. Elles insistent directement sur la possibilité d'abus de la part d'un assureur de mauvaise foi à l'encontre d'un assuré inattentif (92), situation où le maintien de la dette des primes procure à l'assureur un bénéfice plus grand que celui qui aurait pu résulter d'une exécution normale du contrat. La clause est annulée sur base de l'article 6 du Code civil, par référence à la jurisprudence récente de la Cour de cassation. Ces décisions justifient également la sévérité de leur appréciation par le fait que le contrat d'assurance est un contrat d'adhésion, "où il importe de prévenir ou de déjouer les abus possibles en veillant à une exécution de bonne foi, conformément

(90) J.P. Tirlemont, 17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648, Rev. Gén. Ass. Resp., 1980, n° 10214 ; la même juridiction a rendu une décision analogue le 17 nov. 1976, Bull. Ass., 1980, 667.

(91) Sur cette jurisprudence, cf. notre observation, infra, note (120)? Comp. J.P. Nivelles, 13 janv. 1971, Jur. Nivelles, 1971, 110, qui ne se réfère pas encore à la jurisprudence, alors toute récente, de la Cour de cassation en matière de clauses pénale, mais invoque l'adage "fraus omnia corrumpit".

(92) Dans les quatre décisions en cause (cf. la note suivante), l'assureur avait effectivement attendu trois échéances de primes pour agir ; dans les deux premiers cas, la suspension de la garantie avait pris cours de plein droit, sans mise en demeure.

à l'article 1134 al. 3 du Code civil" (93).

43. Le tribunal civil de Liège, le 30 novembre 1978, ne fait plus allusion au comportement abusif de l'assureur. Il s'agissait d'un appel contre une décision par laquelle le juge de paix de Grivegnée avait partiellement privé d'effets la stipulation relative aux primes, pour absence de cause (94). L'assureur avait eu la maladresse de soutenir, à l'appui de son recours, que cette stipulation ne constituait "qu'une clause pénale ou peine civile" et que c'était "un moyen de contrainte dont use l'assureur". Le tribunal, relevant en outre que la clause de la police ne faisait aucune référence à la notion de dommages et intérêts (95), constate que "la clause ne rentre pas dans le cadre fixé par l'article 1152 du Code civil, mais qu'elle constitue à titre principal un moyen de pression sur l'assuré ..." ; "... présentant la nature d'une astreinte conventionnelle indépendante de la réparation d'un dommage, la clause ... est nulle ..." (96).

44. Quelques mois plus tard, le même tribunal, sur appel interjeté contre l'une des décisions du juge de paix de Grâce-Hollogne, en vient à affiner son analyse du dommage subi par l'assureur. Le tribunal relève que la prime entière reste due, non seulement le chargement, mais également la prime "pure" correspondant à la prise en charge du risque ; "la suspension

(93) J.P. Grâce-Hollogne, 22 mars 1977, Journ. Juges Paix, 1978, 230 ; 14 juin 1977, Journ. Juges Paix, 1978, 99 ; 20 févr. 1979, inédit ; 6 mars 1979, Bull. Ass., 1980, 677. Ces décisions citent un passage de notre Précis (M. FONTAINE, op. cit., p. 79), à propos de la possibilité d'abus ; cette citation est cependant détachée de son contexte, puisqu'à la note (56) de la même page de notre ouvrage, nous mettions déjà en doute l'analyse selon laquelle le maintien de la dette des primes en cas de suspension de la garantie aurait la nature d'une pénalité.

(94) Cf. supra, n° 35.

(95) On sait qu'il en va souvent différemment : cf. supra, n° 10.

(96) Civ. Liège, 30 nov. 1978, Bull. Ass., 1980, 673.

ayant supprimé ce risque, la réclamation de la totalité des primes venues à échéance pendant la période correspondante est de nature à procurer à l'assureur un bénéfice plus important que celui auquel il aurait pu prétendre si le contrat avait été normalement exécuté" (97). Cette argumentation inspire quelques autres décisions (98).

45. Entretemps, la Cour d'appel de Gand avait estimé au contraire que dans l'espèce qui lui était soumise, le maintien de la dette des primes pendant la période de suspension était une clause pénale valable, car le montant réclamé (en l'occurrence, seulement trois mois et demi de primes, soit moins de 3000 francs) n'était pas disproportionné par rapport au dommage subi par l'assureur. La Cour précise que la nullité éventuelle d'une telle clause pénale n'aurait aucun effet sur l'application de la suspension de la garantie elle-même, considérée comme une application de l'exception d'inexécution, sauf usage abusif de cette exception (99).

46. Enfin, la dernière décision publiée dont nous avons connaissance lors de la rédaction de cette note a permis au tribunal de Liège d'apporter une importante précision à sa jurisprudence. En l'espèce, l'action en paiement des primes émanait d'un assureur R.C. automobile. Le juge de paix de Herstal avait refusé de faire droit à la demande, dans la ligne de la jurisprudence précitée. Le tribunal de Liège, statuant en degré

(97) Civ. Liège, 14 mai 1979, Bull. Ass., 1980, 681.

(98) J.P. Fléron, 24 juin 1980, Bull. Ass., 1980, 703 (qui se réfère à une autre décision, non publiée, de Civ. Liège, 27 novembre 1979) ; J.P. Fléron, 25 nov. 1980, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10395, note J.-L. FAGNART ; J.P. Namur, 2 avril 1981, Rev. Rég. Dr., 1981, 244. La ventilation de la prime en ses différentes composantes avait déjà été invoquée, mais en vain, devant le juge de paix de Tirlemont, dans l'affaire précitée (17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648 ; cf. supra, n° 41).

(99) Gand, 6 nov. 1979, Rechtsk. Weekbl., 1980-81, 873.

d'appel, rappelle les principes de cette jurisprudence, mais il estime qu'ils doivent trouver une autre application en assurance R.C. automobile. La loi du 1er juillet 1956 rend en effet la suspension de la garantie inopposable à la victime (art. 11, al. 1) ; l'assureur peut seulement se réserver un recours contre l'assuré (loi, art. 11, al. 2 ; contrat-type, art. 24 et 25), recours dont le tribunal note qu'il est "souvent théorique dans la mesure où il est statistiquement démontré que la majorité des usagers de la route qui négligent de payer leurs primes d'assurance et circulent en état d'infraction sont insolvables". Dès lors, la suspension de la garantie ne modifie pas sensiblement le facteur "risque assuré" de la prime d'assurance, et la clause prévoyant le maintien des obligations de l'assuré ne procure pas à l'assureur un bénéfice illicite. L'action de l'assureur, cette fois, est accueillie (100).

Que penser de cette jurisprudence (101) (102) ?

47. Si la stipulation relative au maintien de la dette des primes doit être tenue pour une clause pénale, est-elle de nature à procurer à l'assureur un bénéfice supérieur à celui qui résulterait de l'exécution du

(100) Civ. Liège, 21 mai 1981, Petit Mon. des Ass., 3 déc. 1981, p. 3.

(101) Plusieurs de ces décisions reçoivent l'approbation de M. BOSMANS, Chronique de jurisprudence - Les conditions générales en matière contractuelle (1975-1979), Journ. Trib., 1981, pp. 38-39.

(102) Certaines de ces décisions comportent un aspect étonnant. En général, lorsqu'elles consacrent la nullité de la stipulation relative aux primes, elles déboutent complètement l'assureur de sa prétention. Deux décisions, cependant, condamnent néanmoins l'assuré au paiement de la première des primes réclamées (Civ. Liège, 30 nov. 1978, Bull. Ass., 1980, 673 ; J.P. Namur, 2 avril 1981, Rev. Rég. Dr., 1981, 244), tandis que deux autres l'obligent au paiement de la dernière d'entre elles (J.P. Grâce-Hollogne, 6 mars 1979, Bull. Ass., 1980, 677 ; J.P. Fléron, 25 nov. 1980, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10395, note J.-L. FAGNART) ! Aucune justification n'est jamais fournie.

contrat ? Malgré les efforts du tribunal de Liège pour établir qu'il en est généralement ainsi, nous ne sommes pas convaincu. L'exécution normale du contrat conduirait l'assureur à percevoir les primes, et c'est précisément ce qu'il réclame sur base de cette prétendue clause pénale (103). Comme M. Fagnart l'a justement démontré, peu importe à cet égard que le risque ait provisoirement cessé d'être couvert. Si le contrat avait connu son exécution normale, le risque ne se serait pas nécessairement réalisé. et la prime aurait quand même été due. La dette de la prime n'est pas fatalement liée à l'indemnisation de sinistres. "En exigeant le paiement de la totalité des primes venues à échéance pendant la période de suspension de la garantie, en ce compris la prime pure, l'assureur réclame un avantage égal à celui que l'exécution normale du contrat lui aurait apportée, si aucun sinistre ne s'était produit"(104). La clause ne présente donc aucun caractère excessif dans cette perspective (105).

48. Nous avons cependant abouti plus haut à une conclusion qui porte une atteinte plus fondamentale au bien-fondé de la jurisprudence précitée. A notre avis, la clause prévoyant le maintien de la dette des primes en cas de suspension de la garantie n'est pas une clause pénale, mais la simple confirmation de la persistance des obligations normales de l'assuré dans une situation où le contrat reste en vigueur (106). Dès lors, la

(103) Cf. déjà dans ce sens J.P. Tirlemont, 17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648, précité, supra, n° 41. Comp. sur ce problème, l'analyse de M. VAN RUYMBEKE, op. cit.

(104) Note précitée sous J.P. Fléron, 25 nov. 1980, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10395.

(105) Rappelons également en ce sens, mais avec des justifications particulières, les décisions précitées de Gand, 6 nov. 1979, Rechtsk. Weekbl 1980-81, 873 et de Civ. Liège, 21 mai 1981, Petit Mon. des Ass., 3 déc. 1981, p. 3.

(106) Cf. supra, n°s 22-24.

jurisprudence récente de la Cour de cassation en matière de clauses pénales n'est tout simplement pas d'application au maintien de la dette des primes et les décisions qui viennent d'être commentées portent à faux (107).

49. La véritable sanction du manquement de l'assuré n'est pas le maintien de la dette des primes, mais la suspension de la garantie elle-même (108). Ne s'indique-t-il pas, dès lors, de confronter à son tour cette sanction à la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de clauses pénales (109)?

50. On a également tenté de le démontrer, la suspension de la garantie n'est pas non plus une clause pénale (110). Il ne s'agit pas d'imposer au débiteur une prestation en cas d'inexécution, mais de dispenser le créancier d'accomplir sa propre prestation. La stipulation de suspension de la garantie est une sanction d'une nature autre que la clause pénale.

51. La jurisprudence de la Cour de cassation en matière de clauses pénales n'est donc pas applicable telle quelle à cette sanction. Mais ne peut-on considérer que cette jurisprudence n'a fait qu'exprimer à propos des clauses pénales un principe général d'interdiction des peines privées ?

(107) Dans ce sens, cf. également M. VAN RUYMBEKE, op. cit. ; A. DE MAUBEUGE, op. cit., pp. 707-708 ; J. MAHAUX, op. cit.

(108) Cf. supra, n° 25.

(109) Cf. en ce sens, Gand, 8 janv. 1975, Rechtsk. Weekbl., 1976-77, 1319 estimant la suspension de la garantie nulle sur cette base. Un pourvoi a été rejeté par Cass., 30 avril 1976, Rechtsk. Weekbl., 1976-77, 1313, mais on remarquera que si le moyen relatif à ce motif n'a pas été jugé recevable, c'est que le motif a été jugé surabondant, la Cour évitant ainsi de prendre position.

(110) Cf. supra, n° 25.

L'expression "peines privées" se réfère à des stipulations conventionnelles qui frapperaient le débiteur défaillant de sanctions sans rapport avec l'obligation de réparer le dommage causé au créancier (111) ; leurs objectifs seraient de "punir" le débiteur en cas d'inexécution, mais surtout, à titre préventif, d'exercer sur lui une pression de nature à l'inciter à s'exécuter. Tel paraît bien être l'objet de la suspension de la garantie en cas de défaut de paiement des primes.

Les formules utilisées par la Cour de cassation sont prudentes elles suggèrent l'illicéité de principe des peines privées, mais elles ne la consacrent pas de manière expresse (112). Une telle prise de position serait d'ailleurs surprenante, car la pratique contractuelle connaît bien d'autres peines privées, dont la validité de principe n'a pas été mise en cause : clauses de déchéance de terme, de déchéance de garantie, pactes résolutoires exprès, etc... (113). L'utilité sociale de tels moyens de pression n'est pas contestable. Les créanciers doivent disposer de mécanismes propres à inciter les débiteurs défaillants à l'exécuter. On a fait valoir l'importance particulière de permettre aux créanciers de recevoir leur dû

(111) Cf. I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., p. 494.

(112) Ibid.

(113) Ibid., pp. 495-496 ; P. VAN OMMESELAGHE, Les obligations. Examen de de jurisprudence(1968-1973), Rev. Crit. Jur. B., 1975, p. 534 : M. VAN RUYMBEKE, op. cit.

afin de les mettre eux-mêmes en mesure de payer leurs propres dettes (114), considération de grande portée en période de crise économique (115).

52. Dans le secteur des assurances, on soulignera plus spécialement que la ponctualité dans le paiement des primes ne concerne pas que l'assureur, mais l'ensemble des assurés ; la couverture des sinistres dépend de la constitution de réserves adéquates, alimentées par les primes. La rigueur de la suspension de la garantie trouve dans cette considération une raison d'être supplémentaire. Moyen de pression énergique mais justifié, une telle sanction ne nous paraît donc pas illicite en soi (116).

(114) Comm. Charleroi, 23 juin 1977, Journ. Trib., 1977, 573, note Cl. VAN HAM.

(115) On sait que la jurisprudence relative aux clauses pénales est elle-même critiquée par de nombreux auteurs (cfr. notamment I. MOREAU-MARGREVE, op. cit. ; P. VAN OMMESELAGHE, loc. cit. ; Cl. VAN HAM, op. cit. ; J. VAN RYN, op. cit. ; J. THILMANY, La clause pénale en droit belge, Dr. Prat. Comm. Intern. 1981, pp. 283-288 ; M. BOSMANS, op. cit., n° 73). Le droit comparé révèle que presque partout (sauf en Angleterre), la clause pénale se voit reconnaître la double fonction comminatoire et indemnitaire, généralement sous réserve d'un pouvoir de réduction du juge (J. THILMANY, Fonctions et révisibilité des clauses pénales en droit comparé, Rev. Int. Dr. Comp., 1980, pp. 17-54). La récente introduction de l'astreinte en droit belge (loi du 31 janvier 1980) déforce considérablement la thèse des partisans de l'illicéité des sanctions non indemnitaires, bien qu'il s'agisse ici d'une peine prononcée par le juge ; sur cette nouvelle législation, cfr. notamment M. STORME, Een revolutionaire hervorming : de dwangsom, Tijdschr. voor Privaatr., 1980, pp. 222-240 ; X. MALENGREAU, L'introduction de l'astreinte en droit belge, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10.348.

(116) J. MAHAUX, op. cit., estimant que la Cour de cassation a condamné les peines privées en général, conclut qu'interprétée comme une déchéance, la suspension de la garantie serait illicite. Comme il ne peut en admettre les conséquences, cet auteur préfère voir dans la suspension de la garantie une application de l'exception d'inexécution, analyse que nous avons critiquée (cfr. supra, n°s 14-19).

53. La clause de suspension de la garantie est une clause valable. Son volet "maintien de la dette des primes" n'est que la confirmation de la subsistance des obligations originaires du débiteur. Son volet "suspension de la garantie" proprement dite contient la véritable sanction. Ce n'est pas une clause pénale, à laquelle pourrait s'appliquer la jurisprudence récente de la Cour de cassation ; c'est une peine privée d'une autre nature, et nous ne croyons pas qu'à ce titre, elle encoure en soi le reproche d'illicéité.

IV. EXECUTION DE BONNE FOI.

1) Principe.

54. Si la clause de suspension de la garantie est licite en soi, elle est, comme toute stipulation contractuelle, soumise au principe de l'exécution de bonne foi des conventions (art. 1134 al. 3 et 1135 C. civ.) [117], et c'est sur ce terrain, à notre avis, qu'il convient de sanctionner les abus éventuels.

A cet égard, la jurisprudence déjà passée en revue a révélé certains comportements condamnables [118]. On a par exemple évoqué le cas des compagnies d'assurances qui, loin d'utiliser

[117] Sur le principe de l'exécution de bonne foi, cfr. H. DE PAGE, op. cit., II, n° 469 ; P. VAN OMMESELAGHE, Examen de jurisprudence (1968-1973) - Les obligations, Rev. Crit. Jur. B., 1975, pp. 434-435 ; R. VANDEPUTTE, De overeenkomst, pp. 35-37 ; cfr. également F. BAERT, De goede trouw bij de uitvoering van overeenkomsten, Rechtsk. Weekbl., 1956-57, coll. 489-516.

[118] Cette possibilité d'abus est également relevée par une partie de la doctrine. Cfr. notamment P. LALOIX, op. cit., n° 142 ; L. FREDERICQ, op. cit., II, n° 1056.

la pression de la suspension de la garantie pour inciter l'assuré à payer au plus tôt les primes dues, prolongent au contraire cette situation jusqu'à la veille de la prescription, par une passivité de nature à rendre l'assuré inattentif à la disparition de la couverture (119). Entre-temps, l'assureur ne court aucun risque tout en conservant tous ses droits. En détournant ainsi de son but une stipulation destinée à inciter son co-contractant à s'exécuter ponctuellement, l'assureur commet lui-même un manquement contractuel. Le principe de l'exécution de bonne foi impose au créancier de veiller à ne pas aggraver la situation de son débiteur défaillant. C'est sur cette base, et non sur celle de l'illicéité, qu'il convient à notre avis de juger l'application des clauses de suspension de la garantie. La stipulation est licite en soi, même s'il s'agit incontestablement d'un moyen de pression sur le débiteur défaillant. Mais comme toute clause contractuelle, elle doit être mise en oeuvre de bonne foi (120).

2) Sanction.

55. Dans ce contexte, la sanction du comportement de l'assureur nous paraît pouvoir être, dans les cas extrêmes, le maintien

(119) Cfr. par exemple, J.P. Nivelles, 13 janv. 1971, Rec. Jur. Nivelles, 1971, 110 ; J.P. Grâce-Hollogne, 22 mars 1977, Journ. Juges Paix, 1978, 230 ; J.P. Grâce-Hollogne, 14 juin 1977, Journ. Juges Paix, 1981, 99 ; J.P. Grâce-Hollogne, 6 mars 1979, Bull. Ass., 1980, 677.

(120) Le juge de paix de Grâce-Hollogne, dans ses décisions précitées (cfr. supra, note (93) se réfère à la fois à l'article 6 (illicéité) et à l'article 1134 al. 3 du Code civil (bonne foi), mais au niveau de la sanction, il se fonde principalement sur l'article 6 (nullité). A notre avis, c'est le régime de l'article 1134 al. 3 qui doit jouer à titre exclusif. Il nous paraît d'autre part incorrect d'annuler une clause en raison de la manière dont elle est appliquée, comme le faisait le juge de paix de Tirlemont (J.P. Tirlemont, 17 mai 1976, Journ. Trib., 1976, 648 et 17 novembre 1976, Bull. Ass., 1980, 667 ; cfr. supra, n° 41) ; l'annulation sanctionne un vice de formation du contrat, non une péripétie de son exécution.

de la garantie. La sanction doit correspondre au dommage résultant du manquement. Si l'assureur, par son comportement, a créé dans le chef de l'assuré l'illusion du maintien de la couverture, si ce comportement a conduit l'assuré à perdre de vue sa propre défaillance et à en ignorer les conséquences contractuelles, la privation de la garantie peut être considérée comme le dommage qui résulte en l'espèce de l'attitude contraire à la bonne foi de l'assureur, et dont la réparation en nature consiste dans le maintien de cette garantie.

3) Contenu de l'exigence d'exécution de bonne foi.

56. Mais que postule la bonne foi dans le chef de l'assureur ? En présence d'une sanction aussi grave que la suspension de la garantie, l'essentiel est que l'assuré défaillant ne soit pas entretenu dans une inconscience trompeuse sur les conséquences de son manquement. Ce principe général connaît plusieurs applications.

a) Prime portable.

57. Les exigences de la bonne foi sont les plus impérieuses lorsque la prime est stipulée portable et que la suspension de la garantie prend cours de plein droit, sans mise en demeure. Malgré cette stipulation, il nous paraît que la bonne foi impose à l'assureur, si l'assuré est défaillant et si son retard de paiement se prolonge, de lui adresser un rappel et d'attirer son attention sur les conséquences de son manquement (121).

(121) Cfr. en ce sens, Gand, 8 janv. 1975, Rechtsk. Weekbl., 1976-77, 1319 (pourvoi rejeté par Cass., 30 avril 1976, Rechtsk. Weekbl., 1976-77, 1313). Cfr. également, dans le même sens, ce que J. WAUTIER, op. cit., p. 37, attend de "l'assureur digne de ce nom". En sens contraire, cfr. J.P. Châtelet, 17 déc. 1937, Journ. Juges Paix, 1938, 141, et comp. Cass., 14 nov. 1929, Pas., 1930, I, 25, dont les circonstances de fait n'apparaissent pas de manière suffisamment claire.

b) Prime quérable.

58. Une clause prévoyant d'emblée que la suspension de la garantie ne prendra cours qu'après l'expiration d'un dernier délai suivant une mise en demeure est évidemment préférable ; on l'a dit, c'est heureusement ainsi que sont rédigées la plupart des clauses de suspension utilisées sur le marché belge (122).

59. Même s'il offre en soi plus de garanties à l'assuré (123), un tel régime appelle cependant aussi une exécution de bonne foi. L'application de ce principe se manifeste à plusieurs égards.

1. Contenu de la mise en demeure.

60. En premier lieu, il nous semble que la mise en demeure, ainsi que tout autre avis attirant l'attention de l'assuré sur l'inexécution de ses obligations, devrait rappeler en termes clairs la portée du régime de suspension de la garantie.

2. Date d'envoi.

61. La mise en demeure doit-elle être envoyée dans un certain délai ?

La suspension de la garantie est une sanction stipulée en faveur de l'assureur. Si la police subordonne la mise en oeuvre de cette sanction à l'envoi préalable d'une mise en demeure, rien ne nous paraît en

(122) Cf. supra, n° 6.

(123) Sur les problèmes posés par la non-réception ou le refus de la lettre recommandée, cf. O. MALTER, op. cit. ; sur la mise en demeure par un autre procédé que la lettre recommandée prévue au contrat, cf. Civ. Nivelles, 6 déc. 1966, Rec. Jur. Nivelles, 1969, 69.

principe obliger l'assureur à expédier cette lettre recommandée dans un certain délai après l'échéance impayée (124). La pratique révèle que l'assureur attend souvent quelques semaines, voire quelques mois, avant de procéder à cet envoi (125). L'assuré bénéficie ainsi d'un délai de grâce tacite à propos duquel l'on ne voit guère quel reproche il ferait à son créancier (126).

62. La bonne foi peut cependant entrer en jeu dans certaines circonstances. Supposons qu'un sinistre survienne alors que l'assuré est en retard de paiement de ses primes, mais qu'il n'a pas encore été mis en demeure. L'assureur engage l'examen du sinistre, puis envoie la lettre recommandée. L'assuré ne s'exécute pas et la suspension de la garantie prend cours, mais avec effet rétroactif au jour de l'échéance impayée, comme le prévoit en général la police (127). Le sinistre n'est donc pas couvert. Certes, l'assuré aurait dû être d'autant plus attentif à se mettre en règle qu'il réclamait l'indemnisation d'un sinistre. Mais il a pu ne pas se rendre compte de l'effet rétroactif qu'allait avoir la suspension, et par conséquent se méprendre sur l'importance toute particulière de répondre ponctuellement à la mise en demeure. Une décision a parlé en pareil cas de "véritable piège" tendu par l'assureur à l'assuré (128). De bonne foi, l'assureur

(124) Dans ce sens, Civ. Bruxelles, 27 oct. 1978, Journ. Trib., 1979, 236.

(125) Cf. G. CASSART, P. BODSON et J. PARODON, op. cit., pp. 54-55 ; K. SMULDERS, op. cit., col. 1302.

(126) Cf. à cet égard la question parlementaire de M. Vandamme en date du 17 septembre 1976, et la réponse du Ministre (Quest. et Rép., Ch., 12 oct. 1976, quest. n° 27 bis, p. 3235).

(127) Rappelons cependant que tel n'est pas toujours le cas : cf. supra, - n° 8, ainsi que Bruxelles, 28 janv. 1948, Pas., 1951, II, 52.

(128) Civ. Mons, 30 juin 1976, inédit.

aurait dû attirer spécialement l'attention de l'assuré sur le fait que le sinistre qui venait se survenir risquait de ne pas être couvert, faute de payer les primes dues dans le délai requis.

L'appréciation d'un comportement de bonne foi est évidemment affaire de circonstances. Dans une hypothèse analogue, une autre décision a estimé que l'assureur n'avait pas manqué à la bonne foi ; le tribunal a laissé jouer l'effet rétroactif de la suspension de garantie (129).

63. Dans l'affaire ayant fourni l'occasion de la présente étude, la mise en demeure avait été envoyée avant le sinistre. L'assureur aurait-il dû, dès la déclaration du sinistre, attirer immédiatement l'attention spéciale de l'assuré sur la prochaine expiration du délai de grâce et ses conséquences ? Aucun reproche de ce type n'a été formulé en l'espèce, et le principe de l'exécution de bonne foi est resté étranger au litige. Il nous paraît que c'est à juste titre. Considérons la chronologie des événements : mise en demeure le 3 décembre 1973, sinistre le 8 décembre, expiration du délai le 17 décembre. La déclaration de sinistre n'a vraisemblablement été reçue par l'assureur (l'arrêt ne le dit pas) que quelques jours seulement avant le 17 décembre, lui laissant très peu de temps pour adresser en temps utile un nouvel avis à l'assuré ; par ailleurs, au moment du sinistre, l'assuré avait évidemment encore à l'esprit la mise en demeure qu'il venait de recevoir. Lorsqu'il s'agit d'apprécier les exigences de la bonne foi, cette situation est très différente de celle décrite plus haut, où la mise en demeure n'est adressée qu'après le sinistre.

3. La bonne foi en cours de suspension.

64. Lorsque la suspension de la garantie est en cours, l'assureur, de bonne foi, ne peut laisser s'écouler une longue période

(129) Civ. Bruxelles, 27 oct. 1978, Pas. 1978, III, 68, Journ.Trib., 1979, 236.

de totale passivité de sa part, de nature à créer, dans le chef de l'assuré moyen, une fausse impression d'absence de contentieux à résoudre.

Il ne s'agit pas d'obliger l'assureur à assigner. On l'a récemment écrit, "l'attitude de l'assureur qui attend plusieurs échéances avant d'assigner ne saurait être critiquée en tant que telle /... : on ne peut reprocher à l'assureur d'user de ses droits de la manière la moins coûteuse dans les limites de la courte prescription que le législateur a jugée nécessaire mais aussi suffisante pour la protection de l'assuré" (130). Mais à notre avis, si l'assureur entend ne pas encore assigner, la bonne foi implique au moins l'envoi de rappels réguliers à l'assuré, attirant éventuellement son attention sur la situation d'absence de couverture dans laquelle le place sa défaillance prolongée.

4. Echéance des primes ultérieures.

65. Ces exigences de la bonne foi se manifestent particulièrement à propos des primes venant à échéance ultérieurement, alors que la garantie est déjà suspendue.

D'après les polices, la suspension de la garantie ne prend fin qu'après le paiement intégral des obligations de l'assuré envers l'assureur (131). Si la première prime litigieuse reste impayée,

(130) J. MAHAUX, op. cit., note (42). Il ne nous paraît cependant pas que le législateur de 1874 ait eu en vue la protection de l'assuré en prévoyant le bref délai de prescription de 3 ans de l'article 32 de la loi. Ce délai s'applique à toutes les actions qui dérivent d'un contrat d'assurance, y compris celles que l'assuré pourrait intenter contre l'assureur. La ratio legis du texte se trouve plutôt dans le souci d'éviter la disparition des preuves et des moyens de vérification (Doc. Parl., Sén., 1872-73, n° 43, p. 25). On soulignera aussi les exigences de la technique des assurances, une bonne gestion des compagnies requérant une rapide solution des litiges.

(131) Cf. supra, n° 12.

la suspension se prolonge normalement au-delà des échéances ultérieures. Mais quelle doit être l'attitude de l'assureur à l'occasion de ces échéances?

66. La suspension en cours ne le dispense certainement pas de réclamer le paiement des primes subséquentes, si les primes sont quérables ou si le comportement passé de l'assureur implique renonciation à la portabilité qui aurait été convenue (132). L'avis d'échéance rappellera l'impayé en cours et la situation de suspension de la garantie. Si les primes sont portables, les exigences de la bonne foi nous paraissent également, dans ces circonstances particulières où la garantie est suspendue, exiger de l'assureur qu'il adresse néanmoins un rappel à l'assuré dont la défaillance se renouvellerait.

67. Si l'assuré ne paie pas la prime subséquente échue, une nouvelle mise en demeure est-elle nécessaire ? La suspension est déjà en cours, et elle subsiste jusqu'au règlement intégral des dettes de l'assuré. Il n'y aurait donc pas lieu, entre-temps, de renouveler la mise en demeure aux échéances ultérieures. Telle est du moins la solution qui se dégagerait d'une interprétation littérale des clauses de suspension de la garantie (133). Mais cette solution présente le risque, pour un assuré inattentif, qu'il perde de vue la suspension et qu'il croie bénéficier d'une tolérance

(132) Cf. F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 339 ; R.A., note sous Liège, 20 mai 1954, Bull. Ass., 1954, pp. 46-47 ; K. SMULDERS op. cit., col. 1302 ; J.P. Mol, 8 janv. 1963, Bull. Ass., 1965, 871, note R.V.G. ; J.P. Nivelles, 13 janv. 1971, Jur. Trib. Nivelles, 1971, 110.

(133) En ce sens, J. WAUTIER, op. cit., p. 38 ; F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 339 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN OER MEERSCH, op. cit., I, n°s 162 et 224 ; J.P. Châtelet, 17 déc. 1937, Journ. Juges Paix, 1938, 141 ; J.P. Nivelles, 29 avril 1938, Bull. Ass., 1939, 463 ; Liège, 20 mai 1954, Bull. Ass., 1955, 40, et la note R.A. ; Mons, 29 juin 1977, Rev. Gén. Ass. Resp., 1979, n° 9996. Cf. également la discussion du problème par O. MALTER, op. cit.

pour le paiement de la prime subséquente. Ici encore, le principe de l'exécution de bonne foi devrait contraindre l'assureur à rappeler sans équivoque à son assuré la situation dans laquelle il se trouve, et par conséquent à répéter la mise en demeure à chaque nouvelle échéance impayée (134). Ceci ne signifie pas que la garantie aurait repris cours entre-temps, depuis la nouvelle échéance (135), mais que l'assureur qui par son attitude contraire à la bonne foi, "endormirait" la confiance de son assuré, en viendrait à se voir refuser l'application de la sanction.

68. Il peut arriver que les solutions proposées se heurtent à des dispositions des polices dispensant l'assureur de réclamer les primes ultérieures (cf. les clauses rendant portables les primes venant à échéance alors que la garantie est suspendue) (136) ou stipulant expressément la dispense de mise en demeure pour les échéances subséquentes (cf. l'article 12 al. 4 du contrat-type R.C. automobile) (137). A notre avis, ces clauses peuvent écarter la nécessité de nouvelles mises en demeure, mais le principe de l'exécution de bonne foi devrait quand même imposer l'envoi d'un rappel à l'assuré, comme lorsque la prime est d'emblée stipulée portable (138).

(134) En ce sens, J.P. Liège, 20 mai 1935, Rev. Gén. Ass. Resp., 1935, n° 1906 ; J.P. St-Josse-ten-Noode, 20 sept. 1935, Bull. Ass., 1935, 1195 ; Civ. Furnes, 7 janv. 1937, Rev. Gén. Ass. Resp., 1937, n° 2324 ; J.P. Nivelles, 19 avril 1956, Rec. Jur. Nivelles, 1956, 139 ; Comm. Bruxelles, 22 sept. 1962, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7056 ; J.P. Mol, 8 janv. 1963, Bull. Ass., 1965, 871, note R.V.G. ; P. LALOUX, op. cit., n° 142 ; K. SMULDERS, op. cit., col. 1302 ; A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 710.

(135) C'est ce que craignait, à tort selon nous, J. WAUTHIER, op. cit., p. 38.

(136) Cf. A. DE MAUBEUGE, op. cit., p. 710.

(137) Cf. note R.V.G. sous J.P. Mol, 8 janv. 1963, Bull. Ass., 1965, 871.

(138) Cf. supra, n° 57 ; A. DE MAUBEUGE, loc. cit.

69. Quel est le sort de la suspension si l'assuré paie la nouvelle prime échue ? Qu'en est-il s'il impute au contraire son paiement sur la première prime litigieuse, alors qu'une prime ultérieure vient de lui être réclamée ? Dans les deux cas, tant que l'assuré n'a pas réglé intégralement ses dettes envers l'assuré, la suspension ne prend pas fin (139). Mais de-bonne foi, l'assureur nous paraît néanmoins devoir le rappeler en accusant réception du paiement de l'assuré (140).

5. Primes fractionnées.

70. L'application du régime de la suspension de la garantie suscite d'autres problèmes, lorsque l'assuré a obtenu le bénéfice du fractionnement de la prime (141).

Lorsque la première fraction est restée impayée et que l'assureur a provoqué la suspension de la garantie, les fractions ultérieures doivent à notre avis être réclamées, et faire l'objet de nouvelles mises en demeure en cas de non-paiement (142), pour des motifs

(139) Cf. supra, n° 12. Nous supposons évidemment, dans le second cas, que la prime ultérieure a effectivement été réclamée. Sur ces questions, cf. également R.A., note sous Liège, 20 mai 1954, Bull. Ass., 1955, pp. 45 et 47.

(140) Comp. Comm. Bruxelles, 22 sept. 1962, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7056.

(141) Le fractionnement de la prime se présente dans deux types principaux de situations. Parfois, l'assuré sollicite la faculté de payer en plusieurs échéances successives une prime annuelle d'un montant déjà connu, mais relativement élevé. Parfois, le montant définitif de la prime ne pourra être connu qu'en fin d'exercice (c'est par exemple le cas dans l'assurance contre les accidents du travail), et la prime se subdivise en une prime provisionnelle, payée anticipativement, et une prime de régularisation, -payée en fin d'exercice.

(142) Il en va différemment en France, en raison d'un texte légal précis (Code des Assurances, art. L 113-3) ; cf. H. MARGEAT et A. FAVRE-ROCHEX La suspension du contrat d'assurance en cas de prime annuelle fractionnée, Ass. Fr., 1977, pp. 500-502.

identiques à ceux qui ont été évoqués plus haut au sujet des primes subséquentes.

71. La situation est plus délicate lorsqu'une ou plusieurs des fractions initiales ont été payées, et que la première défaillance n'intervient qu'à l'égard d'une fraction ultérieure. L'avis d'échéance et la mise en demeure sont nécessaires pour que se déclenche la suspension de la garantie (143). Mais à partir de quand celle-ci prend-elle cours ? En principe, avec effet rétroactif, au jour de l'échéance (144). A partir de quelle échéance, l'échéance de la première fraction, ou celle de la fraction impayée ? La raison d'hésiter réside dans la stipulation, fréquente dans les polices, d'après laquelle le bénéfice du fractionnement ne porte pas atteinte à l'indivisibilité de la prime (145). Dès lors, tout défaut de paiement d'une fraction provoquerait l'application de la sanction à la période entière couverte par la prime à laquelle se rattache la fraction impayée.

72. Cette solution peut choquer, car elle aboutit à suspendre rétroactivement la garantie pendant une période où l'assuré exécutait correctement ses obligations. Dans un cas où un assuré avait payé au départ une prime provisionnelle, mais était en défaut de régler la prime de régularisation, la Cour de cassation a distingué entre "débiton" et "exigibilité" de la prime, pour estimer que chaque fraction faisait l'objet d'une échéance distincte, et que la suspension de la garantie ne pouvait rétroagir qu'à l'échéance de la fraction impayée (146).

(143) On exceptera le cas où la portabilité aurait été stipulée, mais ce cas est rare, et la bonne foi y exige malgré tout l'envoi d'un rappel (cf. supra, n° 57).

(144) Cf. supra, n° 8.

(145) Cf. R. CARTON DE TROUWET et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 214.

(146) Cass., 30 sept. 1971, Pas., 1972, I, 102 ; dans le même sens, cf. Civ. Arlon, 20 sept. 1956, Bull. Ass., 1958, 358.

73. La référence à la notion d' "indivisibilité" est en effet ambiguë. Le terme revêt plusieurs acceptions, dont deux sont particulièrement en cause dans le cas présent. En premier lieu, d'après l'article 1244 du Code civil, "le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible" ; cette règle énonce le principe de l'indivisibilité du paiement (147). Le bénéfice du fractionnement de la prime déroge à ce principe, en autorisant l'assuré à s'acquitter en plusieurs fois de sa dette. La stipulation évoquée plus haut, selon laquelle ce bénéfice ne porte pas atteinte à l'indivisibilité de la prime, ne peut concerner cette acception du terme "indivisibilité", car la clause, dans ce cas, n'aurait aucun sens.

A notre avis, "indivisibilité", dans pareille stipulation, doit être compris dans un autre sens, par référence à la théorie de l' "indivisibilité de la prime". D'après cette théorie, la prime calculée pour une période d'assurance serait toujours due entièrement, même si le contrat venait à prendre fin avant l'expiration de la période (148). Cette théorie a été condamnée par la Cour de cassation (149), mais il est admis qu'une stipulation expresse d'indivisibilité de la prime n'a rien d'illicite (150). Si la clause discutée figure dans une police dont une autre dis-

(147) Sur l'indivisibilité du paiement, cf. H. DE PAGE, op. cit., III, 3ème éd., n° 448.

(148) Sur la théorie de l'indivisibilité de la prime, cf. R. PIRET, De la divisibilité dans le temps de la prime d'assurances, Journ. Trib., 1945, pp. 123-124 ; P. LALOUX, op. cit., p. 112 ; J. VAN RYN et J. HEENEN, op. cit., IV, n° 2451 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 211 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 17 ; R. VANDEPUTTE, Inleiding tot het verzekeringsrecht, 1978, p. 83.

(149) Cass., 30 novembre 1944, Pas., 1946, I, 501, Bull. Ass., 1944, 641, note R.A.

(150) Cf. notamment J. VAN RYN et J. HEENEN, op. cit., IV, n° 2451 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 213 ; M. FONTAINE, op. cit., n° 17 ; Cass., 27 nov. 1941, Pas., 1941, I, 438 ; Comm. Liège, 31 mai 1946, Rev. Gén. Ass. Resp., 1946, n° 3907.

position rend la prime indivisible (151), son sens s'éclaire : le fractionnement de la prime permet évidemment à l'assuré de diviser son paiement, mais sa dette reste indivisible ; la résiliation du contrat survenue en cours d'année, par exemple, ne le dispense pas de payer les fractions de primes non encore échues (152).

Dans ce contexte, la distinction entre "débit" et "exigibilité" de la prime, formulée par la Cour de cassation, prend tout son sens. L'indivisibilité conventionnelle, au second sens du mot, ne porte pas atteinte à la pluralité des échéances. Si la clause de suspension de la garantie fait jouer celle-ci à partir de l'échéance impayée, la sanction ne peut rétroagir à l'échéance d'une fraction antérieure de la prime régulièrement acquittée. On pourrait cependant imaginer qu'une clause explicite en convienne autrement, ce qui durcirait considérablement la sanction, et renforcerait les exigences de la bonne foi de la part de l'assureur dans la mise en oeuvre de pareil régime.

6) Termes de grâce conventionnels. Paiements partiels.

74. Le fractionnement de la prime est une facilité que l'assureur accorde au départ à l'assuré. Différente est la situation où c'est a posteriori que l'assureur consent à son assuré en difficulté l'octroi

(151) L'examen de certaines polices révèle que tel n'est cependant pas toujours le cas. La prime n'est pas stipulée indivisible, mais il est prévu que le bénéfice du fractionnement ne porte pas atteinte à l'indivisibilité de la prime. Une telle inadvertance de rédaction suscite un évident problème d'interprétation.

(152) Cfr. Cass., 27 nov. 1941, Pas., 1941, I, 438.

de termes et délais, et le cas échéant l'autorisation de s'exécuter en plusieurs règlements échelonnés. Quelle peut être l'incidence d'une telle attitude sur le jeu de la suspension de la garantie ?

Si les délais sont accordés avant la mise en demeure, celle-ci ne se conçoit plus tant que les nouvelles échéances sont en cours. Si par contre les facilités de paiement amiables sont octroyées alors que la mécanique de la suspension de la garantie est déjà engagée, il n'est pas certain que le report de l'échéance mette fin à la suspension. On peut concevoir que l'assureur, tout en accordant un délai supplémentaire à son débiteur, entende maintenir sur lui la pression redoutable de la suspension de la garantie. Mais la bonne foi exige alors qu'il ne laisse se produire aucune équivoque à cet égard (153). Une mise au point expresse est d'ailleurs souhaitable si l'assureur veut éviter l'interprétation selon laquelle l'octroi de délais a impliqué de sa part renonciation à la suspension, solution parfois consacrée en jurisprudence (154) (155). On tiendra un raisonnement analogue dans le cas où l'assureur, sans avoir accordé de facilités expresses, reçoit sans réagir un paiement partiel de son assuré.

(153) Cfr. K. SMULDERS, op. cit., col. 1304.

(154) Cfr. Comm. Bruxelles, 4 avril 1944, Pas., 1945, III, 33 ; Comm. Bruxelles, 22 sept. 1962, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7056. Cfr. également F. MUNETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 339 ; O. MALTER, note sous Comm. Bruxelles, 19 août 1963, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7172 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 163.

(155) D'autres comportements de l'assureur peuvent s'interpréter comme une renonciation à la suspension ; ainsi l'octroi d'une note de couverture (cfr. K. SMULDERS, op. cit., col. 1306), ou, a fortiori, la prise en charge d'un sinistre.

7) Termes de grâce judiciaires.

75. Qu'en est-il lorsque c'est du tribunal qu'un assuré en difficulté obtient l'octroi d'un délai de grâce pour s'exécuter, sur base de l'article 1244 du Code civil (156)? Quel est l'effet d'un tel délai de grâce sur le mécanisme de la suspension de la garantie ?

76. La question est controversée. Pour la Cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt rendu en 1964, l'octroi d'un délai de grâce suspendant l'exigibilité de la dette de l'assuré, l'assureur n'est plus fondé à invoquer la suspension de la garantie "puisque cette suspension présuppose le non-paiement, dans des conditions déterminées, d'une prime payable ou exigible" (157) ; une décision plus ancienne exprime l'idée que "le délai de grâce doit être considéré comme étant d'ordre public et d'intérêt social", et que "le créancier n'est pas en droit de contrecarrer les effets de cette mesure" (158) (159).

En sens contraire, une décision maintient en vigueur la suspension de la garantie, car "l'octroi de délais de paiement ne peut avoir pour effet de modifier ou d'empêcher l'application des stipulations des conditions générales auxquelles fut souscrite la police d'assurance" (160).

(156) Sur le délai de grâce, cfr. H. DE PAGE, op. cit., I, 3ème éd., n° 144-149 ; I. MOREAU-MARGREVE, Contribution à la théorie de l'effet du délai de grâce sur l'obligation du débiteur, note sous Cass., 21 févr. 1964, Rev. Crit. Jur. B., 1966, pp. 415-459.

(157) Bruxelles, 8 déc. 1964, Journ. Trib., 1965, 728.

(158) Civ. Bruxelles, 23 juin 1938, Bull. Ass., 1938, 568.

(159) Cfr. également J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, 716, note R.A. (Cette décision, cependant, maintient l'effet de la suspension, bien qu'il la juge illégale, mais elle exonère l'assuré de sa dette de primes, ainsi que Comm. Liège, 18 oct. 1956, Jur. Liège, 1956-57, 76.

(160) Comm. Bruxelles, 19 août 1963, Rev. Gén. Ass. Resp., 1963, n° 7172, note O. MALTER.

77. La doctrine est également divisée.

La jurisprudence favorable à la levée de la suspension de la garantie lorsque l'assuré bénéficie d'un délai de grâce est approuvée par quelques prises de positions (161).

Un autre auteur s'indigne cependant contre l'une de ces décisions, dont la solution serait "très dangereuse et inadmissible" ; un tribunal ne pourrait, sans excéder ses pouvoirs, "modifier les droits vitaux du créancier et plus spécialement à la matière de l'assurance, à ceux de la mutualité des assurés" (162). Cette approche a été critiquée à juste titre. L'article 1244 du Code civil permet certainement au juge, dans certaines circonstances, de modifier les termes d'un contrat (163).

Une analyse plus approfondie situe le problème dans une étude d'ensemble du délai de grâce, accompagnée d'une réflexion sur la nature de la suspension de la garantie. Pour Mme I. Moreau-Margrève, le délai de grâce a pour seul effet de retarder l'exigibilité du paiement, sans porter atteinte aux autres droits du créancier ; par conséquent, la suspension de la garantie, forme d'exception d'inexécution, doit continuer à s'appliquer (164).

(161) Cfr. F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 330, 2° (le texte de ces auteurs est néanmoins difficile à comprendre, et I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., note (129), en donne une autre interprétation); R.A., note sous J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, 716 ; K. SMULOERS, op. cit., col. 1304 ; R. CARTON DE TOURNAI et P. VAN DER MEERSCH, op. cit., I, n° 163 et 224 ; R. VANDEPUTTE, De overeenkomst, 1977, p. 159.

(162) J. WAUTIER, op. cit., pp. 31-32.

(163) F. MONETTE, A. DE VILLE et R. ANDRE, op. cit., I, n° 330, 2°.

(164) I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., pp. 450-457 ; dans le même sens, O. MALTER, note précitée.

78. Nous ne partageons pas cette interprétation de la nature de la suspension de la garantie (165), mais le même raisonnement peut être retenu en conférant plutôt à cette mesure la portée d'une sanction sui generis (166). L'octroi d'un délai de grâce reporte l'échéance de la dette impayée, mais il n'affecte pas les autres conséquences de la défaillance du débiteur, y compris la suspension de la garantie (167).

79. Telle est du moins la solution si la suspension de la garantie est déjà en vigueur lorsque le juge octroie un délai de grâce à l'assuré (168). Mais dans le cas contraire, est-il encore possible à l'assureur de provoquer la suspension de la garantie après que l'assuré se soit vu accorder ce délai de grâce, et tant que celui-ci n'est pas révolu ? On imagine mal l'envoi d'une mise en demeure de payer dans les quinze jours à seule fin de déclencher la suspension, alors que le débiteur bénéficie d'un terme de grâce. Cette situation est d'ailleurs peu vraisemblable, car de son côté un assuré ne pourrait solliciter un délai de grâce avant même d'avoir été mis en demeure de payer (169). Par contre, si le terme de grâce est octroyé après une mise en demeure, mais avant

(165) Cfr. supra, n° 14-19.

(166) Cfr. supra, n° 32.

(167) Une solution analogue est acquise en ce qui concerne l'application d'une clause pénale, malgré l'octroi d'un délai de grâce : P. VAN OMMESELAGHE, Les obligations. Chronique de jurisprudence, 1968-1973, Rev. Crit. Jur. B., 1976, p. 653 ; Comm. Bruxelles, 24 juin 1968, Jur. Comm. Belg., 1970, 164 ; Comm. Liège, 29 oct. 1968, Journ. Trib., 1969, 194.

(168) Sans distinguer, dans cette hypothèse, entre la période antérieure au jugement et la période postérieure (cfr. I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., p. 455).

(169) Ibid., p. 456. Cfr. cependant J.P. Gand, 4 févr. 1954, Bull. Ass., 1954, 716, où l'on comprend mal, à cet égard, les faits de l'espèce. La police ne stipulait-elle pas la suspension de la garantie ? L'assureur s'est-il borné à prétendre confirmer cette suspension après le jugement octroyant le délai de grâce ?

l'expiration du délai imparti pour cette mise en demeure, la mécanique de la suspension de la garantie était valablement mise en route, et le délai de grâce obtenu par le débiteur pour le paiement de la prime ne peut à notre avis empêcher la suspension de prendre effet à la date prévue (170), dans la conception restrictive de la portée du délai qui vient d'être évoquée.

80. Ces solutions sont rigoureuses pour l'assuré défaillant, puisqu'elles font jouer la suspension de la garantie même dans des cas où la situation du débiteur a conduit le juge à lui accorder un délai de paiement. Elles risquent de créer une équivoque dans le chef de l'assuré, qui peut croire que le report d'échéance qui lui a été consenti a rétabli la couverture. Les exigences de la bonne foi nous paraissent imposer ici à l'assureur l'envoi d'un avis à l'assuré, attirant son attention sur le fait que malgré le terme de grâce dont il bénéficie, il reste privé de la garantie tant qu'il n'a pas régularisé sa situation.

V. DROIT COMPARE.

81. Un bref aperçu de droit comparé clôturera notre analyse, afin de mieux situer la discussion qui précède avant l'émettre en conclusion quelques réflexions de lege ferenda.

(170) Dans le même sens, mais avec une justification différente, I. MOREAU-MARGREVE, op. cit., pp. 455-456.

82. Dans les principaux pays d'Europe Occidentale, le législateur est presque partout intervenu, ou en voie de l'être, pour régler les sanctions du défaut de paiement de la prime. La Belgique, avec le silence de sa vieille loi du 11 juin 1874, est pratiquement isolée dans ce domaine.

83. Une autre exception importante est l'Angleterre où, on le sait, il n'existe pas de législation sur le contrat d'assurance terrestre (171). Le régime applicable à la défaillance de l'assuré, tel qu'il résulte de la pratique et de la jurisprudence, paraît être le suivant. Le contrat d'assurance prendrait automatiquement fin, et l'assuré serait donc privé de couverture par le seul fait du défaut de paiement de la prime. Afin de tempérer les effets d'une telle rigueur, les assureurs auraient pris l'habitude d'adresser des avis d'échéance, et les polices accordent en général un délai de grâce pour payer. Mais si ce délai de grâce empêche l'extinction immédiate du contrat, il n'est pas certain que la garantie soit acquise entre-temps : les commentateurs établissent à cet égard une série de distinctions (172).

84. En Suisse, en Allemagne, en France et en Italie, au contraire, des textes législatifs apportent à l'assuré une bien meilleure protection contre une privation inattendue de la couverture. Le projet de nouveau Code civil néerlandais contient également des dispositions en ce sens.

(171) L'assurance maritime est par contre régie par le Marine Insurance Act 1906, dont la section 52 se borne à prévoir la corrélation de principe entre l'émission de la police et le paiement de la prime (cfr. E. R. HARDY IVAMY, Marine Insurance, 3ème éd., 1979, p. 84).

(172) Cfr. MacGILLIVRAY and PARKINGTON on Insurance Law, 6ème éd., 1975, pp. 429-433 ; R. COLINVAUX, The Law of Insurance, 4ème éd., 1979, pp. 122-123.

85. L'article 20 de la loi fédérale suisse du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance prévoit que si la prime n'est pas payée à l'échéance ou dans le délai de grâce accordé par le contrat, le débiteur doit être sommé d'en effectuer le paiement dans les quatorze jours. La sommation doit rappeler les conséquences du retard. Si elle reste sans effet, l'obligation de l'assureur est suspendue à partir du délai légal. O'après l'article 21, l'assureur dispose de deux mois, après l'expiration de ce délai, pour poursuivre le paiement de la prime en souffrance, faute de quoi il est censé s'être départi du contrat et avoir renoncé au paiement de la prime arriérée (173).

86. Les §§ 38 et 39 de la loi allemande sur le contrat d'assurance (Versicherungsvertragsgesetz du 30 mai 1908) distinguent entre le régime de la première prime (§ 38) et celui des primes ultérieures (§ 39). En ce qui concerne celle-ci, l'assureur, en cas de non-paiement, doit accorder à l'assuré un délai de deux semaines au moins pour s'exécuter, précisant les conséquences d'une inexécution prolongée. Après l'expiration du délai, si la défaillance persiste, la garantie est suspendue (sans rétroactivité), et l'assureur peut résilier le contrat (174).

(173) Cfr. A. MAURER, Einführung in das schweizerische Privatversicherungsrecht, 1976, pp. 208-214.

(174) Cfr. E. BRUCK et H. MOELLER, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 8ème éd., 1961, pp. 489-513. Le système de la V.V.G. a fait l'objet d'une étude critique, d'inspiration consumériste, de la part de R. GAERTNER, Der Prämienzahlungsverzug, 2ème éd., 1977.

87. Depuis la loi française du 13 juillet 1930, d'après une disposition devenue actuellement l'article L. 113-3 du Code des assurances, lorsqu'une prime est impayée dans les dix jours de son échéance, la garantie ne peut être suspendue que trente jours après la mise en demeure de l'assuré. L'assureur peut résilier le contrat dix jours après l'expiration du délai de 30 jours. Les délais sont impératifs, ainsi que l'exigence d'une mise en demeure (175).

88. Le Codice civile italien de 1942 se situe un peu en retrait. Il ne subordonne pas nécessairement la suspension de la garantie à l'exigence d'une mise en demeure préalable, celle-ci n'étant pas requise si la prime est stipulée portable. Dans son article 1901, il prévoit qu'en cas de défaut de paiement des primes autres que la première, l'assurance est suspendue quinze jours après l'échéance (sauf terme de grâce conventionnel). Le contrat est résolu de plein droit si l'assureur n'agit pas dans les six mois de l'échéance (176).

89. Aux Pays-Bas, les dispositions du Code de commerce (livre Ier, titres IX et X) qui régissent le contrat d'assurance sont silencieuses à propos du défaut de paiement de la prime (177), mais une réforme se prépare. L'article 7.17.1.10 du projet de nouveau Code civil

(175) Cfr. M. PICARO et A. BESSON, Les assurances terrestres en droit français, I, 3ème éd., 1970, pp. 172-191.

(176) Cfr. A. DONATI, Trattato del diritto delle assicurazioni private, II, 1954, pp. 372-380.

(177) Sur le régime actuel en la matière, cfr. T.J. DORHOUT MEES, Schadeverzekeringsrecht, 4ème éd., 1967, pp. 194-195 ; H. VAN BARNEVELD, Inleiding tot de algemene assurantiekennis, 10ème éd., 1978, pp. 417-420.

prévoit l'exigence d'une mise en demeure donnant à l'assuré trente jours au moins pour s'exécuter. L'alinéa 2 de cette disposition prohibe expressément la suspension de la couverture avant l'expiration de ce délai.

90. C'est dans la ligne de ces législations et de ce projet que se situe la proposition de directive européenne visant à la coordination des dispositions régissant le contrat d'assurance (178). Son article 7 originaire, devenu l'article 6 (179), se borne à prévoir que le défaut de paiement d'une prime ou d'une fraction de prime n'entraîne de sanction qu'après l'expiration d'un délai de grâce d'au moins quinze jours à compter de la notification écrite de cette sanction au preneur après l'échéance (un second alinéa excepte les cas de la première prime et de la prime unique). La "sanction" n'est pas autrement précisée.

91. Beaucoup plus favorable à l'assuré est la loi suédoise sur la protection du consommateur en assurance de 1980, qui consacre ses articles 21 à 26 au paiement de la prime. En ce qui concerne les primes autres que la première, l'assuré dispose en général d'un délai d'un mois après l'avis d'échéance pour s'exécuter (art. 23). En cas de retard de paiement, l'assureur peut stipuler des intérêts de retard raisonnables (art. 24), et par ailleurs choisir de résilier le contrat, avec effet quinze jours après l'envoi d'un nouvel avis ; l'assuré peut éviter cette résiliation en payant la prime avant l'expiration du délai,

(178) Proposition de directive du 10 juill. 1979, Journ. Off. Comm. Eur., 1979, C190/2.

(179) Modification du 30 déc. 1980, publiée au Journ. Off. Comm. Eur., 1980, C 355/30.

ce que l'avis doit lui rappeler (art.25). L'assuré échappe également à la résiliation s'il démontre que son retard de paiement est dû à certaines circonstances : maladie, emprisonnement, non-paiement de sa pension ou de son salaire, autres événements inattendus de nature similaire (art. 25 al. 3). Ce système ne permet pas la suspension de la garantie (180).

CONCLUSIONS.

92. Distinguant la clause de suspension de la garantie de l'exception d'inexécution, de la clause pénale, de la déchéance et de la suspension du contrat, nous avons reconnu dans cette sanction du défaut de paiement des primes un mécanisme original du droit des assurances.

Sanction redoutable, sa validité est souvent contestée. A notre avis, à tort. Le maintien de la dette des primes ne se heurte pas à une absence de cause. Elle ne revêt pas la nature d'une clause pénale, et la jurisprudence récente de la Cour de cassation en la matière ne lui est donc pas applicable. La véritable sanction n'est d'ailleurs pas la dette des primes, mais la suspension de la garantie proprement dite. C'est incontestablement une peine privée, mais il ne nous paraît ni exact ni opportun d'affirmer l'illicéité de principe des peines privées dans notre droit positif.

(180) Cfr. J. HELLNER, Verbraucherschutz im Bereich der Versicherung-
das schwedische Konsumentenversicherungsgesetz, Zeitschrift für
Verbraucherpolitik, 1980, pp. 313-314 ; J. HELLNER, La legge
svedese sulla protezione del consumatore in campo assicurativo,
Assicurazioni, 1981, pp. 6-7.

Comme toute disposition contractuelle, la clause de suspension de garantie doit cependant être exécutée de bonne foi. A cet égard, l'essentiel est qu'en toute circonstance, la sanction soit appliquée dans la clarté, afin que jamais, l'assuré défaillant ne se croie couvert alors qu'il ne l'est plus. L'assureur qui met en oeuvre la suspension de la garantie devra veiller à en avertir l'assuré, et éventuellement à le lui rappeler, même si le contrat est clairement rédigé.

93. Certains praticiens estimeront peut-être, à la lecture des développements relatifs à l'exécution de bonne foi, qu'il s'agit là d'imposer aux services des compagnies d'assurance une vigilance trop continue et le respect de formalités excessives. Ce n'est pas certain. Le plus souvent, il suffirait de modifier ou de compléter la formulation de documents déjà utilisés, dont l'envoi fait fréquemment l'objet d'une gestion informatisée. Les bonnes pratiques proposées sont d'ailleurs déjà celles de nombreuses entreprises.

94. D'autres jugeront au contraire nos conclusions trop peu protectrices du consommateur d'assurance. Nous avons affirmé la validité de principe de la clause de suspension de la garantie, malgré sa rigueur, pour nous en remettre ensuite à un comportement de bonne foi des compagnies d'assurance, sous le contrôle a posteriori des tribunaux. Ne convient-il pas au contraire de faire échec en soi à une clause dont l'application est susceptible d'engendrer des abus ? La question mérite d'être examinée de lege lata et de lege ferenda.

95. De lege lata, il n'existe pas de régime général des clauses "abusives" en droit belge (181). Force est donc de se référer aux principes. Sauf disposition légale particulière, une stipulation contractuelle n'est condamnable en soi que si elle porte atteinte à l'une des exigences de formation ou validité des contrats. C'est sur ce plan que nous avons discuté, pour aboutir à des conclusions négatives, les arguments respectivement liés aux notions de cause et de clause pénale (182). Notre prise de position concernant l'inapplicabilité aux peines privées en général de la jurisprudence de la Cour de cassation sur les clauses pénales est évidemment liée pour partie à un jugement de valeur auxquels tous ne souscriront pas.

96. De lege ferenda, il nous paraît souhaitable de disposer d'un texte légal impératif de nature à apporter à l'assuré un minimum de protection contre une suspension inattendue de la garantie. A cet égard, les législations de pays comme la Suisse, l'Allemagne ou la France peuvent servir d'exemples (183).

(181) Cfr. M. FONTAINE et Th. BOURGOIGNIE, Le droit de la consommation en Belgique et au Luxembourg, 1981, pp. 182-192 ; Th. BOURGOIGNIE et F. DOMONT-NAERT, Clauses abusives et protection du consommateur, Ann. Dr., 1981, pp. 1-52.

(182) Sur ce dernier point, avec 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, Rev. Gén. Ass. Resp., 1981, n° 10307), nous estimons que les clauses de suspension de garantie devraient cesser de se référer à l'idée de pénalité à propos du maintien de la dette de primes.

(183) Cf. supra, n°s 85-87.

La suspension de la garantie ne peut intervenir qu'un certain délai après une mise en demeure rappelant la nature de la sanction. Telle était également la proposition de M. Van Dievoet (184), tel est aussi le principe de la disposition pour le surplus laconique de la proposition de directive européenne (185). Telle est bien, croyons-nous savoir, l'orientation de l'avant-projet de réforme de la loi du 11 juin 1874 récemment remis au Ministère de la Justice.

L'adoption d'une telle disposition n'aurait rien de révolutionnaire. Il s'agirait seulement de rendre impérative une pratique déjà largement suivie sur le marché belge. La rétroactivité de la suspension, au coeur du litige tranché par l'arrêt ayant fourni l'occasion de cette note, serait cependant sans doute écartée ; d'autre part, si la suspension de la garantie s'est poursuivie jusque là, elle devrait être rappelée aux échéances ultérieures.

L'exemple suédois (186) ne nous paraît personnellement pas recommandable. Si l'excès de mansuétude à l'égard des débiteurs fait l'objet de critiques de plus en plus nombreuses, en cette période de crise (187), le problème est particulièrement aigu en ce qui concerne

(184) E. VAN DIEVOET, L'assurance en Belgique, 1940, II, pp. 16-17, 75 (art.20

(185) Cfr. supra, n° 90.

(186) Cfr. supra, n° 91.

(187) Cfr. supra, n° 51.