

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE LOUVAIN

FACULTE DE DROIT

CENTRE DE DROIT DES OBLIGATIONS

**Le droit nouveau du contrat d'assurance terrestre
(loi du 25 juin 1992)**

par Marcel FONTAINE

Doc. 93/9

Article destiné à être publié dans les *Annales de
Droit*.

LE DROIT NOUVEAU DU CONTRAT D'ASSURANCE TERRESTRE

(LOI DU 25 JUIN 1992)

1. Le droit belge du contrat d'assurance vient de connaître une profonde mutation. La loi du 25 juin 1992 remplace, pour le contrat d'assurance terrestre, la loi plus que centenaire du 11 juin 1874. A 43 articles largement supplétifs succèdent 149 dispositions pour la plupart impératives.

La nouvelle loi est entrée en vigueur dans sa totalité au 1^{er} janvier 1993¹. Aux contrats en cours, elle s'applique déjà ou va s'appliquer très rapidement, selon des dispositions transitoires soucieuses d'une transition accélérée (art. 148). Il a même été décidé que le régime nouveau s'appliquerait sans attendre la mise au point de polices adaptées, la loi impérative prévalant évidemment sur les dispositions contractuelles périmées encore entre les mains des cocontractants².

Dans l'ensemble, la loi du 25 juin 1992 peut être qualifiée de bonne loi. Répondant à une longue attente et mûrement réfléchi, le droit nouveau du contrat d'assurance terrestre est en général bien accueilli dans tous les milieux, car il présente d'indéniables qualités (I). Cependant, la loi n'est pas parfaite. Certains problèmes se sont rapidement révélés, tels qu'il est déjà envisagé d'amender plusieurs des nouvelles dispositions (II)³.

¹ A.R. du 24 août 1992.

² A.R. du 25 août 1992.

³ La présente étude n'a pas pour ambition de présenter une analyse systématique et approfondie de la loi du 25 juin 1992. Qu'il soit permis de renvoyer (nous le ferons de manière constante) aux actes du recyclage organisé en septembre et octobre 1992 par le Centre de droit des obligations et

I. Une bonne loi

Longue gestation

2. La réforme était attendue avec une impatience que l'on comprendra sans peine en apprenant que les travaux avaient été entrepris en ... 1937 ! A ce moment, la loi du 11 juin 1874 paraissait déjà dépassée depuis longtemps. Le Professeur E. Van Dievoet fut nommé Commissaire royal aux assurances, avec la double mission de préparer des avant-projets sur le contrôle des entreprises d'assurances (à cette époque seules les branches vie et accidents du travail étaient contrôlées) et sur le contrat d'assurance. Le Commissaire travailla vite, et très peu de temps avant la guerre, il présentait un rapport complet, avec les deux avant-projets⁴ - dont les hostilités reportèrent l'examen *sine die*.

3. Il fallut attendre 1962 pour que le Gouvernement, changeant de méthode, chargeât une Commission de reprendre la préparation de la réforme du droit du contrat⁵. Cette Commission, composée de spécialistes de l'Université et de la pratique, ainsi que de représentants des Ministères de la Justice et des Affaires Economiques, œuvra pendant 20 ans. Remis en 1982 entre les mains du Ministre de la Justice, l'avant-projet devait encore attendre de nombreuses années avant d'atteindre le Parlement. Entre-temps, il avait été soumis à diverses consultations (dont celles du Conseil d'Etat et de la Commission des Assurances). Sans la crise

la Licence en droit et économie des assurances de l'U.C.L. : *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, sous la direction de M. FONTAINE et J.M. BINON, Académia et Bruylant, 1993, 419 pp. (ci-après "Actes"). Cf. également l'analyse de L. SCHUERMANS, De nieuwe wet op de landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992, *Rechtsk. Weekbl.*, 1992-93, pp. 689-722 et 729-751.

⁴ E. VAN DIEVOET, *L'assurance en Belgique*, 2 vol., 1940.

⁵ La mise en place d'un système de contrôle généralisé devait prendre une autre voie, qui mena à la loi du 9 juillet 1975 sur le contrôle des entreprises d'assurances.

gouvernementale de novembre 1991, la nouvelle loi aurait sans doute porté le millésime de 1991. C'est finalement au printemps de 1992 que la loi fut votée dans les deux chambres.

Mérites et insuffisances de la loi ancienne

4. La loi du 11 juin 1874 avait pourvu la Belgique d'une codification remarquable, l'une des premières à régir non seulement les assurances maritimes⁶, mais les assurances en général. Notre loi avait même servi de modèle à l'Italie (Code de commerce de 1882) et au Grand-Duché de Luxembourg (loi du 16 mai 1891).

5. Ses insuffisances techniques étaient cependant apparues au fur et à mesure que progressaient la pratique de l'assurance et la science du droit. Ainsi, la loi du 11 juin 1874 consacrait-elle quelques dispositions à l'assurance contre l'incendie, à l'assurance des récoltes et à l'assurance-vie, mais les assurances de responsabilités ne faisaient l'objet que de très brèves allusions - un constat normal pour un texte du XIX^{ème} siècle, mais devenu gênant avec le développement ultérieur de ces assurances. Quant aux raffinements progressifs du droit du contrat d'assurance (concepts, catégories, affirmation de principes, etc...), ils s'accommodaient de plus en plus mal de certaines dispositions frustrées ou imprécises de la vieille loi, et de ses lacunes qui apparaissaient de plus en plus nombreuses.

L'inconvénient majeur résidait néanmoins dans le caractère suranné de la philosophie de la vieille loi. Reflet de l'époque qui l'avait engendrée, la loi de 1874 était d'inspiration libérale, et le souci de protéger le "consommateur" en était bien évidemment absent. S'il fallait protéger une partie, la loi se souciait de prémunir l'assureur contre les agissements de l'assuré (réticence, fausse déclaration, faute lourde, dol, couverture d'un risque déjà réalisé, etc...). Pour le surplus, la loi était essentiellement supplétive. Pareille option ouvrait

⁶ Celles-ci avaient fait l'objet de nombreuses codifications dans le passé, notamment dans l'Ordonnance sur la Marine de Colbert et dans le Code de commerce napoléonien.

un vaste champ à la liberté contractuelle, c'est-à-dire, dans les faits, aux conditions rédigées par les assureurs. Contrat d'adhésion caractérisé, le contrat d'assurance s'est pendant longtemps distingué par le nombre et l'ingéniosité de ses causes d'exclusion, ainsi que par la rigueur de ses sanctions à l'encontre du souscripteur.

Evolutions

6. Comment le monde belge de l'assurance, principalement les assureurs et les assurés, a-t-il pu survivre plus d'un siècle avec cette loi devenue anachronique ?

Les extraordinaires développements qu'a connus la pratique de l'assurance n'ont guère été gênés par ces vieux textes, dont le caractère supplétif s'est révélé ici bien avantageux. Les assureurs ont pu adapter leurs polices, et en fabriquer de nouvelles sans rencontrer d'obstacles dans la loi.

Quant aux abus auxquels une trop grande liberté contractuelle a donné lieu, ils ont été progressivement rencontrés par une jurisprudence de plus en plus attentive. Certaines sanctions ont été déforçées, voire privées d'effet. Les interprétations défavorables à l'assureur se sont répandues au point de se généraliser dans une application généreuse du principe *contra proferentem*⁷ D'autre part, le contrôle des entreprises d'assurances est généralisé depuis la loi du 9 juillet 1975, et l'Office de Contrôle des Assurances, exerçant le contrôle matériel des polices (*a priori* jusqu'à une époque récente), a entrepris de réagir soit au cas par cas, soit par la voie de communications destinées à l'ensemble des assureurs, en présence de clauses qu'il estimait déséquilibrées. Plus récemment, le pouvoir réglementaire avait pris les devants sur la réforme de la loi si longue à venir, en édictant dans certains secteurs des normes contractuelles impératives, singulièrement en assurance-incendie (A.R. du 1er

⁷ Cf. J.L. FAGNART, Examen de jurisprudence. Les assurances terrestres (1981-1990), *Rev. Crit. Jur. B.*, 1991, pp. 743-744.

février 1988). Les entreprises d'assurances elles-mêmes n'étaient pas restées insensibles à cette évolution des idées, et les polices s'étaient progressivement adaptées dans le sens d'un meilleur équilibre entre les parties contractantes.

Compte tenu de ces évolutions, la loi du 11 juin 1874 ne reflétait plus guère l'état présent du droit, dont les sources principales résidaient dorénavant dans certains textes réglementaires, dans la jurisprudence des tribunaux et celle de l'O.C.A. et dans la pratique contractuelle. Une situation désordonnée, qui rendait la réforme d'autant plus urgente.

Mérites de la loi nouvelle

7. Le premier mérite de la loi du 25 juin 1992 a donc été de mettre fin non seulement à une législation anachronique, mais aussi à cette situation chaotique. La réforme était d'ailleurs appelée de tous les vœux, y compris de ceux des assureurs auxquels elle allait cependant faire un sort moins enviable. Lors de la Table Ronde de l'Assurance organisée en mars 1991 par le Ministre des Affaires Economiques, l'unanimité s'était manifestée pour réclamer l'adoption rapide de ce qui était encore un avant-projet.

8. La loi nouvelle a bien d'autres vertus. Pour le moins mûrement réfléchie, elle porte les fruits de sa longue gestation. Au contraire de tant de textes improvisés du passé récent, la loi sur le contrat d'assurance terrestre est bien charpentée. Ses 149 articles sont répartis en titres, chapitres, sections et sous-sections, et chaque article est assorti d'un titre facilitant la recherche du texte applicable.

Ce souci de structure n'est pas que formel. Les grands axes de la loi s'alimentent à une pensée doctrinale ferme et originale, qui renouvelle le droit du contrat d'assurance à deux égards.

Assurances de dommages et de personnes, assurances indemnitaires et forfaitaires

9. a) La distinction est classique entre les assurances où la prestation de l'assureur revêt un caractère indemnitaire, et celles où l'assureur, lorsque le risque se réalise, paie un capital dont le montant a été fixé dès la conclusion du contrat. Aux premières, souvent appelées assurances de dommages, appartiennent les assurances de choses et les assurances de responsabilités, tandis que les assurances de personnes relèvent traditionnellement de la seconde catégorie, celle des assurances de sommes.

A cette dichotomie consacrée correspondent deux régimes juridiques différents quant à l'application de plusieurs règles importantes du droit des assurances (surassurance, assurances multiples, détermination du montant de la prestation de l'assureur, subrogation de l'assureur).

10. La pratique a cependant révélé aux tribunaux et à la doctrine belges l'existence de formes d'assurances de personnes où la prestation de l'assureur prend la forme non d'un capital prédéterminé, mais d'une véritable indemnité calculée au moment du sinistre en fonction du dommage effectif; les assureurs offrant de telles couvertures prétendaient se prévaloir de la subrogation contre les tiers responsables, normalement écartée dans les assurances de personnes.

Après quelques hésitations, jurisprudence et doctrine⁸ ont admis que si le caractère indemnitaire s'imposait dans les assurances de choses et de responsabilités (en raison notamment de la crainte de sinistres volontaires), aucune raison n'existait d'interdire son introduction

⁸ Cf. notre étude sur L'assurance collective contre les accidents et la distinction entre assurances de choses et assurances de personnes, *Rev. Crit. Jur. B.*, 1969, pp. 160-186; cf. également La réforme de l'assurance contre les accidents en travail en Belgique et la distinction entre assurances de choses et assurances de personnes, *Etudes offertes à André BESSON*, Paris, 1976, pp. 145-155.

conventionnelle dans les assurances de personnes - avec les conséquences voulues sur le plan du régime applicable.

11. Le législateur de 1992 a consacré cette vision, et il lui a donné un cadre ingénieux. La loi nouvelle repose sur une double distinction. D'une part, elle oppose assurances de dommages et assurances de personnes, en fonction de ce qui est menacé par le risque assuré (le patrimoine dans le premier cas, la vie, l'intégrité physique ou la situation familiale dans le second) (art. 1er, G et H). D'autre part, elle distingue assurances à caractère indemnitaire et assurances à caractère forfaitaire, selon la nature de la prestation de l'assureur (liée au non à la réparation d'un dommage) (art. 1er, I et J). La loi pose ensuite que toutes les assurances de dommages ont nécessairement un caractère indemnitaire (art. 51), mais que les assurances de personnes autres que l'assurance sur la vie ont un caractère indemnitaire ou forfaitaire selon la volonté des parties (art. 97 et 136).

Très systématique, la loi traite successivement des règles communes à toutes les assurances (art. 4-36), puis des règles propres aux assurances indemnitaires (art. 37-47), forfaitaires (art. 48-50), de dommages (art. 51-93) et de personnes (art. 94-138). La compréhension de la double distinction constitue la clef indispensable pour déterminer le régime applicable dans un cas déterminé, en choisissant les combinaisons appropriées de règles.

Assurances de frais

12. b) Le législateur de 1992 a fait un pas plus timide vers la consécration d'un autre développement doctrinal.

Dans les assurances de dommages, il est classique de distinguer assurances de choses et assurances de responsabilités. Toutes deux sont soumises au principe indemnitaire, mais celui-ci connaît des aménagements dans ses modalités d'application aux assurances de responsabilités (par exemple, le contexte y est tout différent en ce

qui concerne la subrogation de l'assureur), et chacune des deux branches connaît aussi ses règles particulières.

Certaines formes d'assurances ont cependant intrigué la doctrine. Appartenant incontestablement aux assurances de dommages, par opposition aux assurances de personnes, elles ne paraissent relever ni des assurances de choses, ni des assurances de responsabilités. Ainsi, l'assurance de protection juridique. L'intérêt assuré concerne non une chose spécifique, mais l'intégrité du patrimoine dans son ensemble (comme dans les assurances de responsabilités), mais il ne s'agit évidemment pas d'une assurance de responsabilités. Il en est de même de l'assistance touristique, et sans doute aussi d'autres assurances de frais comme les couvertures de frais médicaux et pharmaceutiques souvent connexes à des assurances de personnes.

L'idée se fait jour qu'une troisième catégorie d'assurance de dommages pourrait être reconnue à côté des assurances de choses et des assurances de responsabilités, les "assurances de frais". Le régime devrait en être déterminé, partie de règles propres, partie de règles empruntées aux assurances de choses et aux assurances de responsabilités⁹.

La loi du 25 juin 1992 s'est engagée dans cette direction. Sans développer en tant que telles les assurances de frais, dont elle ne consacre pas le concept, elle a réservé à l'assurance de protection juridique un chapitre distinct (art. 90-93), au même niveau que les chapitres relatifs aux assurances de choses (art. 53-76) et de responsabilités (art. 77-89).

⁹ Cf. notre étude sur L'assurance de protection juridique, nature du contrat, assurabilité du risque, *Rev. Gén. Ass. Resp.*, 1983, n° 10.649.

Protection du consommateur

13. Le consommateur d'assurance, souscripteur, assuré ou tiers réclamant le bénéfice du contrat, bénéficie dorénavant d'une sérieuse protection dans ses rapports avec l'assureur.

S'inspirant des réactions doctrinales et jurisprudentielles aux clauses abusives qui s'étaient rencontrées dans le passé, ainsi que, dans certains cas, de la défunte proposition de directive européenne sur l'harmonisation du droit du contrat¹⁰, la loi nouvelle régit les relations contractuelles de manière généralement impérative (le principe est exprimé à l'article 3).

Déforcement des sanctions

14. a) Les sanctions sont systématiquement déforcées. Certes, si le preneur ou l'assuré manque à ses obligations, il mérite d'être sanctionné. Mais le contrat d'assurance n'étant pas commutatif, le risque existe d'un profond déséquilibre entre le manquement et la sanction : ainsi, le défaut de payer une prime de quelques milliers de francs peut entraîner la privation de couverture d'un sinistre de plusieurs millions. En droit du contrat d'assurance, il s'impose de prévoir des sanctions mesurées, et de n'appliquer les mesures les plus radicales que dans les cas extrêmes, ou qu'en dernier remède.

15. Ainsi, à la conclusion du contrat, le preneur reste tenu, comme par le passé, de décrire adéquatement à l'assureur les éléments d'appréciation du risque (art. 5)¹¹. Mais là où la loi du 11 juin 1874 elle-même sanctionnait de la nullité tout manquement,

¹⁰ Proposition de directive du Conseil visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant le contrat d'assurance, *J.O.C.E.*, n° C 32 du 28 juillet 1979. Cf. les actes du colloque organisé en 1980 par la Licence en droit et économie des assurances de l'U.C.L., *L'harmonisation du droit du contrat d'assurance dans la C.E.E.*, Bruylant, 1981, 569 pp.

¹¹ Mais c'est en termes mûrement pesés que la loi nouvelle établit les critères définissant les circonstances devant être déclarées (art. 5).

même de bonne foi, les nouveaux textes réservent la nullité au seul cas d'omission ou d'inexactitude de mauvaise foi (art. 6). Dans les autres cas, la loi organise d'abord la réadaptation du contrat (art. 7 § 1). Un sinistre survient-il avant que le contrat n'ait été régularisé, le preneur est intégralement indemnisé lorsqu'il n'a rien à se "reprocher"; l'indemnité subit une réduction proportionnelle dans le cas contraire, sauf à l'assureur de démontrer que bien informé, il n'aurait en aucun cas accepté de couvrir le risque (art. 7 §§ 2 et 3)¹². Un régime analogue est organisé à propos de l'obligation de déclarer les aggravations du risque en cours de contrat (art. 26); dans le passé, les polices sanctionnaient souvent cette obligation par la suspension de la garantie¹³.

16. Cette même sanction de la suspension de la garantie frappe traditionnellement l'assuré en défaut de payer ses primes. Le contrat continue, mais la couverture est levée jusqu'à ce que l'assuré ait intégralement réglé son dû. C'est le type même de la sanction disproportionnée, qui ne doit être admise qu'en dernier recours, et dans la transparence. Or, dans le passé, des polices prévoyaient que la garantie était suspendue de plein droit, dès l'échéance impayée. Ceci plaçait les assureurs dans la situation la plus confortable, de garder tous leurs droits au paiement des primes tout en ne devant couvrir aucun sinistre qui surviendrait entre-temps; il n'y avait aucune raison d'adresser le moindre rappel avant l'approche de la prescription.

Au fil du temps, compte tenu des réactions de la jurisprudence, une plus grande loyauté contractuelle s'était progressivement instaurée. Au moins les assureurs envoyaient-ils un rappel par lettre recommandée au preneur défaillant, lui impartissant un dernier délai pour payer avant de faire jouer la suspension de la garantie. Mais les pratiques n'étaient pas toujours empreintes de la plus parfaite bonne foi, et les tribunaux continuaient à manifester leur hostilité à l'égard

¹² Sur la déclaration du risque dans la nouvelle loi, cf. J.L. FAGNART, *Actes*, pp. 58-67.

¹³ Sur l'aggravation du risque, cf. H COUSY, *Actes*, pp. 87-94.

de la sanction¹⁴. La loi du 25 juin 1992 accueille la suspension de la garantie, mais elle consacre l'exigence d'une mise en demeure préalable, en assortissant le tout de modalités destinées à garantir que la sanction ne sera appliquée qu'à l'égard d'un assuré dûment averti, et persistant dans sa défaillance (art. 14-17)¹⁵.

17. Un autre exemple de sanction déforcée apparaît dans le domaine des obligations de l'assuré en cas de sinistre. La loi de 1874 mettait des dommages-intérêts éventuels à charge de l'assuré qui ne faisait pas toute diligence pour atténuer le dommage, ou qui tardait à faire sa déclaration à l'assureur. A cette disposition supplétive, les polices avaient traditionnellement substitué une déchéance dont la rigueur paraissait souvent excessive. La jurisprudence avait parfois refusé d'appliquer pareille sanction dans des cas choquants¹⁶. La loi de 1992 reprend la sanction de la loi ancienne, les dommages-intérêts (art. 21), mais la disposition est à présent impérative, ce qui change tout : les clauses de déchéance ne seront plus possibles dans ce contexte¹⁷.

18. Plus généralement, la loi du 25 juin 1992 veut faire échec aux clauses de déchéance à portée générale, si fréquentes dans le passé (*"Tout manquement de l'assuré à l'une quelconque de ses obligations entraînera la déchéance de la garantie"*). Désormais, les déchéances ne pourront plus être stipulées qu'*"en raison de l'inexécution d'une obligation déterminée imposée par le contrat"*, et *"à condition que le manquement soit en relation causale avec la survenance du sinistre"* (art. 11)¹⁸.

¹⁴ Cf. notre étude sur La suspension de la garantie de l'assurance pour défaut de paiement des primes, *Rev. Crit. Jur. B.*, 1982, pp. 297-341; J.L. FAGNART, *Chronique précitée*, pp. 727-730.

¹⁵ Sur ce nouveau régime, cf. J.L. FAGNART, *Actes*, pp. 74-78.

¹⁶ J.L. FAGNART, *Chron. précitée*, pp. 730-731.

¹⁷ Sur ce nouveau régime, cf. J.L. FAGNART, *Actes*, pp. 78-81.

¹⁸ *Ibid.*, pp. 81-83.

Restriction des exclusions de risques

19. b) Le souci d'améliorer la situation du preneur ou de l'assuré apparaît également dans diverses dispositions de la loi nouvelle qui restreignent les cas d'exclusion de couverture, et étendent les obligations de l'assureur.

Dans ce contexte, une innovation significative est que désormais, le sinistre dû à la faute lourde de l'assuré est en principe couvert (art. 8), sauf cas exclus de manière expresse et limitative dans le contrat. Depuis longtemps, la doctrine réclamait la levée de l'exclusion de la faute grave, à l'exemple de bien des expériences étrangères¹⁹. On relèvera également l'importante disposition qui met impérativement à charge de l'assureur la preuve du fait de guerre exclusif de garantie (art. 9)²⁰.

On reviendra plus loin sur les dispositions des art. 52, 78 et 82, qui étendent aussi les obligations de l'assureur, car ces règles nouvelles suscitent déjà bien des critiques.

20. c) Une excellente manière d'améliorer la situation d'un cocontractant est de renforcer son indépendance. C'est dans cet esprit que s'inscrit une autre innovation majeure de la loi nouvelle, celle qui réduit désormais à un an la durée des contrats d'assurance (art. 30)²¹. La tacite reconduction joue ensuite pour des durées d'un an, sauf préavis de 3 mois donné par une partie à l'autre.

Dans un passé encore récent, alors que cette durée était laissée à la liberté des conventions, il n'était pas rare de trouver sur le marché des contrats de 10 ou 20 ans. Amorcée par la réglementation particulière de certaines branches (automobile, incendie), l'évolution

¹⁹ S. FREDERICQ, L'assurance de la faute lourde, note sous Cass., 2 juin 1967, *Rev. Crit. Jur. B.*, 1971, pp. 13-75.; sur le nouveau régime, cf. J.L. FAGNART, *Actes*, p. 70.

²⁰ *Ibid.*, pp. 70-71.

²¹ Cette règle ne s'applique ni en assurance-maladie ni en assurance-vie.

a été rapide et radicale. Les contrats d'assurance soumis à la nouvelle loi sont à présent susceptibles d'être dénoncés chaque année. On mesure combien cette règle renforce la position de l'assuré à l'égard de l'assureur, en permettant à la concurrence de jouer pleinement son rôle²².

Droits de tiers

21. d) Le législateur de 1992 s'est aussi intéressé au sort de certains tiers appelés à exercer des prétentions à l'égard de l'assureur, ou tout au moins sur l'indemnité d'assurance. Des dispositions améliorent ainsi la situation des acquéreurs de biens assurés (art. 57 § 1)²³ et des créanciers privilégiés et hypothécaires (art. 58 et 66)²⁴.

22. On soulignera la généralisation de l'action directe des victimes contre l'assureur du responsable (art. 87). Dans le passé, cette action n'existait que dans des cas particuliers, dont le plus important était celui de l'assurance R.C. véhicules automoteurs (art. 12 de la loi du 21 novembre 1989).

Le régime des exceptions est organisé avec précision. Dans les assurances obligatoires, toutes les exceptions, nullités et déchéances dérivant de la loi ou du contrat, que leur cause réside dans un fait antérieur ou postérieur au sinistre, sont inopposables à la personne lésée (sauf l'extinction du contrat consommée avant la survenance du sinistre). Dans les assurances non obligatoires, ne sont inopposables que les exceptions trouvant leur cause dans un fait postérieur au sinistre (art. 87)²⁵.

²² Sur la durée du contrat dans la nouvelle loi, cf. H. COUSY, *Actes*, pp. 96-101.

²³ Sur le sort du contrat en cas d'aliénation du bien assuré, cf. H. CLAASSENS, *Actes*, p. 133.

²⁴ Sur les droits des créanciers privilégiés et hypothécaires, cf. H. CLAASSENS, *Actes*, pp. 131-132, ainsi que G. SCHAMPS, *ibid.*, pp. 142-143.

²⁵ Sur l'action directe et l'inopposabilité des exceptions, cf. R.O. DALCQ, *Actes*, pp. 202-208.

Secret médical

23. e) Une autre règle sera sans doute accueillie avec satisfaction non seulement par les assureurs, mais aussi par bien des assurés et bien des bénéficiaires de contrats d'assurance. C'est la règle de l'article 95, par laquelle le législateur de 1992 fait du secret médical non plus la chose du médecin, mais celle du malade. Pour le monde médical dans sa majorité, le médecin devait rester maître du secret médical, même si le malade entendait l'en délier. Il en résultait bien des problèmes lorsqu'un certificat médical était nécessaire à la conclusion ou à l'exécution d'un contrat d'assurance de personnes. Dorénavant, le médecin choisi par l'assuré doit remettre à ce dernier, à sa demande, les certificats nécessaires²⁶. Pour autant que l'assureur justifie de l'accord de l'assuré, le médecin de celui-ci doit également transmettre au médecin-conseil de l'assureur un certificat établissant la cause du décès²⁷.

II. Une loi imparfaite

24. Le premier colloque consacré à la loi du 25 juin 1992, organisé à l'U.C.L. en septembre et octobre de la même année, devait immédiatement mettre en évidence de très nombreuses imperfections de la loi nouvelle²⁸. Le 2 avril 1993, une première proposition modifiant la loi nouvelle était déposée au Parlement²⁹. De son côté, le Ministre de la Justice et des Affaires Economiques lui-même a déjà demandé à la Commission des Assurances un avis sur

²⁶ D'autre part, la même disposition de la loi interdit le recours aux analyses génétiques à l'occasion de la conclusion et de l'exécution de contrats d'assurance.

²⁷ Sur ce régime du secret médical, cf. J.M. BINON, *Actes*, pp. 256-264.

²⁸ Cf. les Actes de ce colloque, déjà maintes fois cités dans la présente étude : *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, sous la direction de M. FONTAINE et J.M. BINON, Académia et Bruylant, 1993, 419 pp.

²⁹ *Doc. Parl., Sén.*, 1992-93, n° 700-1.

les problèmes d'interprétation et d'application que pose la loi, et les débats qui se sont engagés ont confirmé le nombre de ces problèmes.

Les critiques que suscite la loi du 25 juin 1992 sont de nature et d'importance diverses. On peut y distinguer des questions de technique législative, susceptibles d'être résolus par une toilette des textes, et des problèmes de fond où certaines options prises par le législateur sont d'ores et déjà remises en cause.

Défaillances de technique législative

25. Nous ne citerons que quelques exemples des imperfections d'ordre technique qui déprécient ça et là la belle ordonnance d'ensemble de la loi nouvelle.

a) L'article 20, relatif au devoir de l'assuré de prendre les mesures raisonnables pour prévenir et atténuer les conséquences du sinistre, se déclare expressément applicable aux seules assurances à caractère indemnitaire, alors qu'il est situé dans les dispositions communes à tous les contrats. Il devrait être déplacé dans le chapitre III du Titre I³⁰.

b) L'article 44, relatif à la sous-assurance, est mal placé. Il fait irruption dans la séquence des articles 42, 43 et 45, qui concernent tous la surassurance. Une solution serait d'intervertir les articles 44 et 45.

c) L'article 67, qui gouverne le paiement de l'indemnité en assurance incendie, est un texte dont la longueur et la lourdeur égalent l'obscurité. Il procède d'une recompilation de passages des articles 17 et 19 de l'arrêté royal du 1er février 1988, qui avait instauré une réglementation impérative de certains aspects de la couverture des

³⁰ Ce déplacement appellerait une réécriture de l'article 21, relatif aux sanctions des obligations en cas de sinistre.

risques simples en assurance incendie et périls apparentés³¹. Le résultat est très défectueux³². Nous ne donnerons que deux exemples parmi d'autres. Il semble que le § 1, dans l'intention du législateur, ne dût concerner que les risques spéciaux, mais son libellé tout à fait général ne permet pas de restreindre ainsi son application. Ailleurs, un *article* de l'arrêté d'origine est devenu le *paragraphe* 3 de l'article 67, mais on n'a pas modifié la formule selon laquelle "le présent *article* ne s'applique pas à l'assurances de responsabilité" - ce qui étend cette exclusion aux autres dispositions de l'article 67 pour lesquelles elle n'est pas appropriée.

Problèmes de fond

26. Plus importantes sont évidemment les critiques de fond qui se sont rapidement manifestées.

Assurances transports

27. a) La loi nouvelle ne concerne que le contrat d'assurance terrestre, alors que la loi du 11 juin 1874, couvrant les assurances "en général", s'appliquait aux assurances maritimes dans la mesure où il n'y était pas dérogé par une loi spéciale (art. 3). La loi du 21 août 1879 sur les assurances maritimes jouait ce rôle, mais de manière fragmentaire. Le droit commun des assurances maritimes, et des assurances transports en général, résidait toujours dans la loi du 11 juin 1874.

La nouvelle loi, dit son article 2 §1, "*s'applique à toutes les assurances terrestres ... Elle ne s'applique (pas) ... aux assurances des transports de marchandises qui ne s'effectuent pas principalement par voie terrestre*". Il en résulte que la loi du 25 juin 1992 ne régit ni les assurances de corps maritimes, fluviaux et aériens, ni les

³¹ Cf. *La nouvelle réglementation de l'assurance incendie*, M. FONTAINE (éd.), Académia/Bruylant, 1989, 152 pp.

³² Pour une analyse approfondie de ce texte, cf. G. SCHAMPS, *Actes*, pp. 143-152.

assurances de marchandises transportées exclusivement par voies non terrestres.

Une solution devait être trouvée pour conserver un droit commun à ces assurances exclues. D'une manière un peu insolite, l'ancienne loi du 11 juin 1874 est maintenue en vie à leur intention³³ ! La loi dont le titre de gloire était à l'époque de s'appliquer aux assurances en général, n'est pas abrogée, mais elle est désormais déclarée inapplicable aux assurances soumises à la loi sur les assurances terrestres ... (art. 142).

Que la loi du 25 juin 1992, avec son cortège de dispositions impératives protectrices du consommateur, ne s'applique pas aux assurances maritimes, fluviales et aériennes est sans doute justifié, compte tenu du caractère professionnel de la plupart des assurés - ainsi que de l'importance des usages et du caractère international marqué de ces branches. On s'interroge cependant sur l'opportunité de faire un sort à part aux assurances de transports terrestres de marchandises, qui sont soumis à la nouvelle loi; il serait concevable que l'exclusion s'étende à toutes les assurances transports sans distinction.

28. Une difficulté bien précise surgit à propos des transports mixtes, dont une partie seulement emprunte la voie terrestre. A l'origine, il était prévu de ne conserver sous l'empire de la loi nouvelle que les transports de marchandises *exclusivement* terrestres. Mais la solution ne serait pas très rationnelle, a-t-on relevé, dans le cas d'un transport terrestre qui comporterait une brève tranche d'une autre nature (cf. l'exemple d'un étroit bras de mer à traverser)³⁴. Le texte définitif retient dans le champ d'application de la loi les transports qui s'effectuent *principalement* par voie terrestre, ce qui paraît répondre à l'objection (art. 2 §1er al. 2). Cette formulation, cependant, suscite d'importantes difficultés. Comment apprécier le

³³ La loi du 11 juin 1874 continuera aussi à s'appliquer à la réassurance, pareillement exclue du champ d'application de la loi nouvelle (art. 2 § 1er).

³⁴ *Doc. Parl, Ch.*, 1990-91, n° 1586/1, p. 13.

caractère "principal" des deux parties du transport ? Par le kilométrage ? Par la durée ? Certains transports d'Anvers à Londres, notamment, sont très difficiles à classer à cet égard. Les praticiens se disent très préoccupés³⁵, et le réexamen de cette disposition figure parmi les premières modifications envisagées à la nouvelle législation.

Assurance pour compte et intérêt d'assurance

29. b) L'assurance pour compte fait l'objet dans la nouvelle loi de la disposition de l'article 38. Cette disposition, cependant, est placée dans le chapitre consacré aux "*dispositions propres aux assurances à caractère indemnitaire*", alors que l'assurance pour compte connaît également d'importantes applications dans les assurances à caractère forfaitaire : assurances collectives contre les accidents de type forfaitaire, assurance-groupe. L'article 38 n'est-il pas mal placé?

Nous le pensons, mais ce vice de localisation est lui-même le résultat d'une innovation malheureuse du législateur de 1992, qui a jugé bon de situer dans le chef du bénéficiaire l'exigence d'un intérêt d'assurance dans les assurances à caractère forfaitaire (art. 48). Cette innovation, motivée par le souci de faire échec au *votum mortis* de la part du bénéficiaire, suscite de nombreux problèmes. On lui reproche de placer une exigence de validité du contrat dans le chef d'un tiers au contrat. On souligne également que c'est là établir une différence injustifiée entre les assurances de personnes indemnitaires, où l'intérêt est requis dans le chef de l'assuré (art. 37; l'assuré, dans ce cas, au sens de la tête assurée), et les assurances de personnes à caractère forfaitaire, où l'intérêt est requis dans le chef du bénéficiaire. Pour des assurances qui sont indemnitaires ou forfaitaires selon la volonté des parties (art. 136), ce n'est pas très cohérent³⁶.

³⁵ Cf. R. WIJFFELS, Zee- en transportverzekering en geschillenbeslechting rekening houdend met de nieuwe wet van 25 juin 1992, *Dr. Eur. Transp.*, 1992, pp. 759-771.

³⁶ Cf. J.M. BINON, *Actes*, pp. 251-254.

On ajoutera que ce déplacement de l'intérêt d'assurance rend difficile un traitement adéquat de l'assurance pour compte dans les assurances de personnes à caractère forfaitaire, comme l'assurance collective contre les accidents de type forfaitaire ou l'assurance-groupe. En cas de décès du membre du personnel pour compte de qui l'assurance a été souscrite, le capital est payé au bénéficiaire désigné, et c'est lui qui, dans le nouveau système (art. 48), doit justifier de l'intérêt d'assurance, non la personne assurée pour compte. Il est devenu impossible d'appliquer la définition classique de l'assurance pour compte (celle que consacre l'article 38 pour les assurances indemnitaires, selon laquelle l'assuré est celui qui justifie de l'intérêt d'assurance au moment du sinistre) en cette hypothèse³⁷³⁸.

Frais de sauvetage, intérêts et frais, risque de postériorité

30. c) La loi du 25 juin 1992 comporte trois dispositions qui ont en commun d'étendre les obligations de l'assureur dans certaines situations, et de susciter les réactions d'hostilité les plus vives de la part des professionnels de l'assurance et de la réassurance.

31. Reprenant une solution traditionnelle, mais en lui donnant de nouveaux développements, l'article 52 met à charge de l'assureur les frais de sauvetage exposés par l'assuré en bon père de famille, alors même que les diligences faites l'auraient été sans résultat. L'innovation critiquée est que la loi, de manière impérative, met ces frais à charge de l'assureur *"même au-delà du montant assuré"*, alors que dans le passé, les polices prévoyaient souvent pareille limite. Or, dans le même article, le législateur a consacré la jurisprudence de

³⁷ En cas d'accident non mortel en assurance collective, l'assuré pour compte étant également *"la personne en faveur de laquelle sont stipulées des prestations d'assurance"*, c'est-à-dire le bénéficiaire au sens de l'article 1er C, le problème qui vient d'être décrit ne se présente pas.

³⁸ Une discussion plus approfondie de cette problématique passe par l'analyse des notions d'"assuré", de "bénéficiaire", d'"intérêt d'assurance", de *"stipulation pour autrui"*, d'"attribution bénéficiaire" et d'"assurance pour compte" dans la nouvelle loi.

notre Cour de cassation selon laquelle étaient également à charge de l'assureur, les frais de prévention d'un sinistre "*imminent*", et non seulement les frais exposés pour empêcher l'extension d'un sinistre déjà commencé³⁹. Il est contestable que de tels frais de prévention, antérieurs à tout sinistre, doivent incomber aux assureurs. L'émoi de ces derniers s'explique d'autant mieux que le montant de ces frais peut être relativement considérable (que l'on songe aux frais de retrait d'un produit dont le marché a été inondé, après la découverte d'un défaut rendant ce produit dangereux) - *a fortiori* s'il n'y a plus de plafond à l'engagement de les couvrir.

Certes, le second alinéa de l'article 52 permet au Roi de fixer des limites au-delà desquelles l'assureur n'est plus tenu de supporter les frais de sauvetage lorsque le souscripteur est une entreprise d'une certaine dimension, et cette faculté a été exercée⁴⁰. Il n'empêche que les assureurs et leurs réassureurs restent très préoccupés par la règle de principe⁴¹⁴².

32. L'article 82 suscite un problème analogue. Dans les assurances de responsabilités, l'assureur est tenu de payer non seulement l'indemnité due en principal, mais également, et "*même au-delà des limites de garantie*", les intérêts y afférents, ainsi que les frais afférents aux actions civiles et les honoraires et frais des avocats et experts (sous certaines conditions). Alors que la limitation de la couverture est de règle dans les assurances de responsabilité, là où la loi n'impose pas exceptionnellement une garantie illimitée⁴³, voilà que les accessoires, dont on connaît l'importance relative dans bien

³⁹ Cass., 22 janv. 1976, Pas., 1976, I, 583. Cf. G. VERNIMMEN, Obligation de prévention et de sauvetage et prise en charge des frais par l'assureur, *Rev.Gén. Ass. Resp.*, 1977, n° 9766.

⁴⁰ A.R. du 24 décembre 1992 portant exécution de divers articles de la loi du 25 juin 1992, art. 4.

⁴¹ Sur les frais de sauvetage, cf. H. CLAASSENS, *Actes*, pp. 126-128.

⁴² La modification de l'article 52 est l'un des objets de la première proposition de loi tendant à amender la loi du 22 juin 1992 : *Doc. Parl., Sén.*, 1992-93, n° 700-1.

⁴³ On sait que c'est le cas en assurance R.C. véhicules automoteurs : loi du 21 novembre 1989, art.3 § 2.

des procès, échappent à tout plafond⁴⁴. Ici encore, assureurs et réassureurs manifestent leur anxiété. Celle-ci est d'autant plus vive que la loi ne prévoit ici aucune dérogation pour les contrats conclus avec des entreprises d'une certaine importance⁴⁵.

33. L'article 78 complète ce trio de dispositions le plus souvent regroupées dans le même tollé. Il y est dit, toujours de manière impérative, que dans les assurances de responsabilités, *"l'obligation de l'assureur s'étend aux réclamations introduites après l'expiration du contrat lorsque l'événement dommageable s'est produit en cours de contrat"*. C'est la couverture obligatoire du *"risque de postériorité"*, la condamnation des polices dites *"claims-made"*.

Le *"sinistre"*, dans les assurances de responsabilité, prend la forme d'un processus qui peut s'étendre dans le temps, de la faute de l'auteur à l'indemnisation de la victime, en passant par la réalisation du dommage, la réclamation amiable de la victime, l'assignation en justice et la condamnation du responsable. Or la couverture d'assurance du responsable est limitée dans le temps. Il peut se faire que le *"fait générateur"* du dommage se soit produit pendant la période de garantie, mais que la réclamation de la victime n'intervienne qu'après l'expiration de la police⁴⁶. Un tel sinistre est-il couvert ? Dans le passé, cette situation créait souvent un difficile problème d'interprétation, mais la liberté des conventions permettait de décider de la couverture ou de l'exclusion de ce risque de postériorité. Ainsi, les polices *"claims-made"* subordonnaient-elles l'intervention de l'assureur à la condition que la réclamation soit formulée alors que la couverture était en vigueur.

⁴⁴ Sur ce régime, cf. P.H. DELVAUX, *Actes*, pp. 226-228.

⁴⁵ Dans la perspective d'une réforme de ce texte, cf. également *Doc. Parl., Sén.*, 1992-93, n° 700-1.

⁴⁶ Inversement, le fait générateur peut être antérieur à la prise d'effet de la police, tandis que la réclamation survient pendant la période de couverture. C'est le *"risque d'antériorité"*, à propos duquel les solutions conventionnelles restent libres, devant la silence de la loi.

L'article 78 de la loi rend donc impérative la couverture du risque de postériorité. Un second alinéa, qui permettait au Roi de déroger à la règle dans le cas des "grands risques", a disparu du texte définitif de la loi⁴⁷.

Si cette solution est incontestablement favorable aux assurés comme aux victimes⁴⁸, elle a fait naître les plus vives inquiétudes dans le chef des assureurs et des réassureurs. Certains secteurs de la responsabilité se caractérisent en effet par le long intervalle qui peut séparer le fait générateur de la réalisation du dommage, et partant, de la réclamation de la victime. Que l'on songe à certains phénomènes de pollution, dont les effets ne se manifestent que bien des années après l'événement qui est à leur origine. Avec l'article 78, les assureurs risquent ainsi de devoir intervenir de très longtemps après l'expiration du contrat. Il en résulte de sérieuses difficultés de gestion, mais surtout la crainte de devoir faire face à des charges financières disproportionnées. A présent que les contrats d'assurance voient leur durée réduite en principe à un an, et compte tenu du délai de prescription de droit commun, on a pu dire que l'article 78 offrait trente années de couverture pour une année de prime ...

Lorsque la loi du 25 juin 1992 connaîtra ses premières retouches, il est probable que l'article 78 sera l'un des articles amendés⁴⁹.

Assurance-groupe

34. e) Une autre importante déficience de la loi du 25 juin 1992 a moins attiré l'attention jusqu'ici, bien qu'elle ait rapidement été soulignée par la doctrine⁵⁰. Alors que la loi nouvelle est très développée en ce qui concerne l'assurance-vie (art. 97-135), elle

⁴⁷ Sur l'article 78, cf. l'analyse de R.O. DALCQ, *Actes*, pp. 188-192.

⁴⁸ La Cour de cassation de France a consacré la même solution dans sa jurisprudence récente : Cass. civ., 19 décembre 1990 (sept arrêts), *Rev. Gén. Ass. Terr.*, 1991, p. 15, *J.C.P.*, 1991, II, 21656 et la note J. BIGOT.

⁴⁹ Cf. déjà *Doc. Parl., Sén.*, 1992-93, n° 700-1.

⁵⁰ J.M. BINON, *Actes*, pp. 279-280, 287.

ignore totalement l'assurance-groupe, dont on connaît pourtant l'importance économique et sociale considérable. Il en résulte que certaines des nouvelles dispositions impératives sont inappropriées à cette forme d'assurance, que le législateur n'avait pas à l'esprit en rédigeant certains textes.

Ainsi, les articles 106 et 112 attribuent-ils exclusivement au preneur les droits de désigner et de révoquer le bénéficiaire. La règle est adéquate pour l'assurance-vie individuelle, mais elle ne l'est guère en assurance-groupe, où le preneur est l'employeur, et l'assuré le membre du personnel affilié. Si l'ordre des bénéficiaires est en principe établi par le règlement, auquel l'affilié adhère, des dérogations peuvent être prévues permettant notamment à l'affilié de procéder à d'autres attributions. Quant au droit de révocation, les règlements le réservent normalement au seul assuré⁵¹.

Conclusions

35. Cent dix-huit ans après l'adoption d'une loi sur les assurances en général très progressiste pour son époque, mais largement dépassé depuis des décennies, et après cinquante-cinq ans de travaux préparatoires, la Belgique dispose enfin d'une nouvelle loi sur le contrat d'assurance terrestre.

Le droit belge du contrat d'assurance est profondément renouvelé. Il est vrai que bien des nouvelles règles étaient déjà retenues par la jurisprudence, ou dans des réglementations particulières, mais la loi du 25 juin 1992 les consacre et les généralise, mettant ainsi de l'ordre dans une situation juridique qui était devenue assez confuse au cours des dernières années.

⁵¹ *Ibid.*

La loi nouvelle n'est cependant pas parfaite. Nous avons relevé plusieurs problèmes. Une première série de retouches interviendra sans doute dans un proche avenir. De manière générale, il est douteux que cette loi connaisse la même longévité que la vieille loi de 1874. Mais la précarité des législations est bien l'une des caractéristiques de notre époque.

Il n'empêche que l'adoption de la nouvelle loi belge constitue un événement important, non seulement pour les justiciables qui y seront soumis, mais aussi pour tous ceux qui s'intéressent aux développements du droit du contrat d'assurance. On y retiendra de nombreuses solutions spécifiques, et surtout les innovations traduites dans la systématique adoptée (double distinction entre assurances de dommages et de personnes, assurances indemnitaires et forfaitaires; amorce de la reconnaissance des assurances de frais). Déjà, certains pays de l'Europe centrale ont pris la loi belge comme modèle dans leurs travaux de réforme du droit du contrat d'assurance.

Dans l'ensemble, la Belgique dispose à présent d'une législation du contrat d'assurance bien structurée, très complète, et surtout adaptée aux conceptions contemporaines. C'était une nécessité pour affronter le grand marché européen et la libre prestation des services.

Marcel FONTAINE

Professeur à la Faculté de Droit
de l'Université Catholique de Louvain