

Le sexe, élément d'appréciation du risque ? (1)

Catherine Paris

Chargée de cours à l'Ulg

I. INTRODUCTION

1. L'application du principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans le secteur des assurances privées est une question qui a déjà fait l'objet de nombreuses études ou interventions (2).

Doit-on encore accepter que les assureurs départagent les assurés selon leur sexe ou faut-il les obliger à évaluer communément les risques des hommes et ceux des femmes? Telle est la question qu'une directive européenne du 13 décembre 2004 a posée aux Etats membres en les obligeant à prendre position avant le 21 décembre 2007 (3).

Nous sommes d'avis que notre législateur doit autoriser les entreprises d'assurance à fixer des montants de primes différents pour les hommes et pour les femmes dans les conditions énoncées par la directive.

L'adoption de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes ne signifie pas que notre législateur aurait définitivement pris position en la matière (4). L'article 10, § 1^{er}, de cette loi prévoit que «par dérogation à l'article 8, une distinction directe fondée sur le sexe dans la fixation des primes et prestations d'assurance est permise, si elle est objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires». Le paragraphe 3 du même article précise que cette dérogation «cessera d'être en vigueur à la date fixée par le Roi, et au plus tard le 21 décembre 2007». Les travaux préparatoires de la loi indiquent sans ambiguïté qu'il «s'agit d'un système d'attente jusqu'à ce que l'option ouverte par l'article 5 de la directive 113/2004 ait été exercée» (5).

2. Dans les assurances individuelles, qu'il s'agisse de l'assurance sur la vie, de l'assurance 'responsabilité civile automobile' et, la plupart du temps, dans les assurances en matière de santé (frais médicaux et revenu

garanti), les primes diffèrent en fonction du sexe de l'assuré. Tantôt, c'est l'homme, tantôt c'est la femme qui bénéficie d'un tarif plus avantageux, abstraction faite de tout autre critère.

La situation varie d'une branche à l'autre. Dans l'assurance 'solde restant dû', par exemple, les femmes bénéficient d'une prime plus avantageuse que les hommes, à âge égal au moment de la conclusion du contrat. Cela tient à la différence de taux de mortalité entre les deux sexes : la probabilité de décès d'un homme est supérieure à celle d'une femme à tout âge de la vie (6).

S'agissant de l'assurance 'responsabilité civile automobile', on ne connaît pas d'entreprise d'assurance qui ne pratique pas une tarification distincte selon le sexe. Toutes les statistiques des assureurs mettent en évidence des différences aussi bien dans la fréquence des sinistres - la probabilité de causer un accident est plus faible chez les femmes que chez les hommes du moins jusqu'à l'âge de 30 ans - que dans le coût moyen des sinistres. Sur ce dernier point, quelle que soit la tranche d'âge considérée mais cela se marque beaucoup plus dans la catégorie des assurés qui ont entre 18 et 22 ans, le coût moyen d'un sinistre est plus élevé chez les hommes que chez les femmes. Il en découle que, dans cette branche aussi, il existe des motifs de tarification plus favorable pour la femme mais, à la différence de l'assurance 'solde restant dû', la faveur ne dure qu'un temps.

L'homme et la femme, dit-on, ne paient pas non plus la même prime dans les assurances 'hospitalisation'. C'est vrai la plupart du temps mais, contrairement aux deux premiers exemples, ce n'est pas une constante. Certaines garanties sont proposées à un tarif identique. Quand il y a des différences, elles ne se marquent généralement pas en deçà de 20 ans (âge de l'assuré à la conclusion du contrat). Entre 20 et 50 ans environ, la prime est moins élevée pour les hommes (7). La tendance s'inverse en général autour de l'âge de 50 ans;

(1) Cette contribution est extraite de la conférence donnée sur le même thème le 27 mars 2007 à l'invitation du Professeur Fagnart dans le cadre de la Chaire de droit des Assurances de l'ULB.

(2) Voy. en particulier l'ouvrage *Discriminatie in verzekering*, 7^{ième} colloque international Droit européen des assurances, KUL (Centrum Verzekeringwetenschap) UCL (D.E.S. en Droit et économie des assurances), C. Van Schoubroeck en H. Cousy (eds.), Anvers/Maklu, Louvain-la-Neuve/Academia-Bruylant, 2007 et notamment les contributions de J.-M. Binon, «Le principe d'égalité de traitement en droit européen et ses applications à l'assurance : obligation morale ou croisade idéologique», p. 21-46; C. Van Schoubroeck en Y. Thiery, «Discrimination law within the economic sphere of insurance classification», p. 207-237. Voy. encore W. Robyns, «L'assurance entre contraintes techniques et initiatives politiques», in *Les paramètres de sélection des risques à l'aube du XXIème siècle*, Dossier du Bulletin des assurances n° 10, Kluwer, 2004, p. 1-7; J.-F. Van Drooghenbroeck et S. Van Drooghenbroeck, «Egalité et droit des assurances automobiles : de nouvelles données», in *Du neuf en assurance R.C. automobile*, Coll. Droit des Assurances n° 14, Bruxelles, Bruylant-Academia, 2004, p. 61 et s., spéc. p. 130, n° 103.

(3) Directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services, *J.O.*, L 373/37 du 21 décembre 2004.

(4) *M.B.* 30 mai 2007.

(5) Doc. Parl. *Ch. Repr.*, 51 2721/001, p. 47.

(6) Voy. J.-Ch. Andre-Dumont, «La sélection du risque et la segmentation en assurance de personnes - Les assurances vie», in *Les paramètres de sélection des risques à l'aube du XXIème siècle*, Dossier du Bulletin des assurances n° 10, Kluwer, 2004, p. 131.

(7) Il est difficile de quantifier l'écart de prime qui est fonction de l'étendue de la garantie, en particulier du montant de la franchise et des plafonds d'intervention. De l'étude empirique que nous avons pu mener, on retient que la différence peut osciller entre 25,00 et 200,00 EUR. Certains assureurs prévoient aussi que le tarif est majoré de 50 % pour la femme mariée ou cohabitante qui souscrit avant l'âge de 35 ans à moins que son compagnon ne soit aussi assuré. A l'avenir, pareille différence, qui s'explique par la probabilité d'une grossesse, ne devra plus se rencontrer.

c'est alors la femme qui bénéficie d'un tarif moins élevé. On explique ces distinctions par le fait que certaines pathologies sont plus fréquentes chez les hommes que chez les femmes et inversement (8).

Dans l'assurance 'revenu garanti', dont l'objet est de payer une rente quand l'assuré subit une invalidité à la suite d'une maladie ou d'un accident, le tarif dépend de l'âge de l'assuré à la conclusion du contrat et de sa profession. Le sexe peut aussi entrer en ligne de compte encore qu'il ne soit pas pris en considération par tous les assureurs.

II. DEUX «PRINCIPES» EUROPÉENS QUI S'ENTRECHOQUENT

3. Les assureurs peuvent-ils continuer à faire de telles distinctions ? Pourquoi cette question est-elle à l'ordre du jour ? Fait marquant, c'est le législateur européen qui force chaque Etat membre à prendre position avant la fin de l'année 2007 alors que c'est ce même législateur qui a encouragé les assureurs à multiplier les critères de sélection des risques et, par voie de conséquence, à établir des catégories de risques distinctes pour les hommes et pour les femmes lorsque leurs statistiques le justifient.

A. La libre concurrence

4. Il semble inutile de rappeler que l'un des grands axes des directives européennes dites de la 3^{ème} génération (18 juin 1992 pour les assurances non vie et 10 novembre 1992 pour l'assurance vie) a consisté à supprimer les systèmes d'approbation préalable par les autorités de contrôle des tarifs et conditions d'assurance (9).

C'est une logique concurrentielle qui a sous-tendu la construction du marché unique de l'assurance : affranchir les activités d'assurance d'un interventionnisme étatique, lever les mesures ou réglementations nationales qui pourraient restreindre la créativité des assureurs sur le plan tarifaire, telle était l'idée en vogue à l'époque (10).

La libre concurrence devait en même temps rencontrer l'intérêt des assurés. Bannir, par principe, les contrôles préalables sur les tarifs, c'était le moyen d'encourager les entreprises d'assurance à innover et à proposer leurs services au meilleur prix. En fin de compte, la protection du consommateur devait en ressortir renforcée.

C'est à partir de ce moment que les entreprises d'assurance ont élaboré des systèmes de tarification complexes en jouant sur une multitude de facteurs d'évaluation des risques. Le domaine de l'assurance 'RC automobile' en fournit l'exemple le plus topique. Alors qu'auparavant, la prime variait essentiellement en fonction de la puissance du véhicule, les assureurs

ont commencé à recourir à une série d'autres facteurs : âge, sexe, domicile du conducteur principal, éventuellement profession de ce conducteur, usage (privé ou professionnel) du véhicule, ancienneté du permis de conduire, nombre d'accidents en tort dans le passé, et tout dernièrement encore, le nombre de kilomètres parcourus sur l'année.

Le législateur européen a voulu cet environnement concurrentiel. L'entreprise d'assurance belge doit tenir compte de la concurrence que lui font non seulement tous les assureurs établis en Belgique mais également les entreprises d'assurance établies sur le territoire des autres Etats membres. De façon générale, on ne peut pas perdre de vue cet élément quand on se demande si, dans notre pays, on doit apporter des restrictions à la liberté commerciale des opérateurs.

B. L'égalité entre les sexes

5. La liberté tarifaire n'est pas une règle absolue. En témoigne l'action de l'Europe elle-même en matière de promotion de l'égalité des sexes. Naguère réservé au domaine de l'emploi et de la formation professionnelle, ce principe d'égalité de traitement a aujourd'hui acquis le rang d'un principe fondamental du droit communautaire. Sa promotion est devenue un objectif de l'Union dans son ensemble (11).

C'est dans ce contexte qu'a été adoptée la directive 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et de services. L'Exposé des motifs accompagnant la proposition de directive indique que c'est la non discrimination sur la base du sexe dans les services d'assurance, et plus précisément dans les assurances conclues à titre individuel, qui était principalement visée.

1. Pour ou contre cette égalité dans les assurances ?

6. On se souvient des remous que cette directive a suscités à l'époque où elle était en gestation. Partisans et détracteurs de l'égalité de traitement dans le secteur des assurances privées ont avancé, chacun de leur côté, divers arguments.

a) L'égalité et les classes de risques

7. Essentiellement, du côté des assureurs, on soutenait que les différences de primes fondées sur le sexe n'étaient pas discriminatoires.

Dans l'assurance vie, par exemple, il est justifié d'opérer de telles distinctions dès lors qu'à tout âge, le taux de mortalité des hommes est plus élevé que celui des femmes. L'expérience, traduite par les tables de mortalité, fait apparaître de manière très nette que la

(8) F. De Bilderling, «Discrimination et assurances : le point de vue actuariel», in *Discriminatie in verzekering*, op. cit., p. 246.

(9) J.-M. Binon, «La directive du 18 juin 1992 : an I du Marché unique de l'assurance non-vie ? Son régime, ses opportunités et ses limites», *Bull. Ass.*, 1994, p. 25, n° 28; du même auteur : «Au lendemain du 1^{er} juillet 1994 : la réalité des marchés à l'épreuve de la nouvelle conception européenne de l'assurance», *Bull. Ass.*, 1995, p. 63 et s., spéc. n° 2, 9 et 10.

(10) B. Dubuisson, «Le consommateur européen face au marché unique de l'assurance : mythes et réalités», *Bull. Ass.*, 1992, p. 416-417.

(11) Voy. l'article I-9 de la version consolidée provisoire du traité établissant une Constitution pour l'Europe adoptée par les chefs d'Etats et de gouvernements lors du Conseil européen à Bruxelles les 17 et 18 juin 2004 (http://www.europa.eu.int/futurum/eu_constitution_fr.htm).

longévité des femmes est supérieure à celle des hommes (12). C'est la raison pour laquelle les femmes bénéficient – et doivent continuer à bénéficier – d'un tarif avantageux dans les assurances en cas de décès.

Dans l'assurance 'responsabilité civile automobile', les assureurs se basent sur leurs statistiques convergentes qui illustrent que les jeunes femmes ont une conduite plus prudente que les hommes du même âge. Il est normal, dit-on, de tenir compte de ces différents niveaux de risques dans l'établissement des tarifs.

Imposer une tarification unisexe reviendrait à appliquer un traitement identique à des situations qui sont différentes. En d'autres termes, cette décision reviendrait à organiser des discriminations (13).

b) L'égalité entre les individus

8. D'un autre côté, on soutient que la tarification distincte est injuste. Un homme peut allonger son espérance de vie en adoptant un comportement adéquat afin d'atteindre le niveau des femmes : il pratique régulièrement un sport qui n'est pas dangereux, il surveille son alimentation, ne fume pas, évite les situations stressantes, etc. Avec des tarifs distincts selon le sexe, on pénalise cet homme qui présente un profil de risque différent – meilleur – que la moyenne du groupe des hommes auquel on le rattache.

Le même raisonnement s'applique *mutatis mutandis* au jeune conducteur masculin qui est prudent au volant. Comment justifier qu'il paie une prime plus élevée qu'une jeune femme du même âge qui a obtenu son permis de conduire le même jour et qui conduit de la même façon? Selon ce courant d'opinion, partagé par la Commission européenne au moment où elle a présenté sa proposition de directive et, de manière générale, par les associations de défense des consommateurs, on ne peut sanctionner ce jeune homme pour la seule raison que les jeunes du même sexe se montrent en général moins prudents et qu'ils causent des accidents (14).

2. Le texte de la directive

9. Face à de telles divergences de vue et alors que son intention première était d'imposer l'égalité de traitement entre les sexes dans tout le secteur des assurances individuelles, le législateur européen n'a finalement pas tranché, à une exception près.

Après avoir affirmé que l'égalité est le principe directeur et que tous les opérateurs doivent s'y conformer, il prévoit aussitôt une possibilité de dérogation dans des circonstances spécifiques. Les Etats membres, énonce l'article 5 de la directive du 13 décembre 2004, peuvent avant le 21 décembre 2007 «autoriser des différences proportionnelles en matière de primes et de prestations pour les assurés lorsque le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation des risques», ce qui signifie que l'utilisation du critère du sexe doit être fondée sur «des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises». L'Europe demande aussi que ces statistiques soient publiées et régulièrement mises à jour tout en précisant que si un Etat membre autorise les exceptions, sa position devra être réexaminée au terme de cinq ans (en décembre 2012) sur la base d'un rapport, à établir par la Commission, faisant la synthèse des pratiques en vigueur sur l'ensemble du territoire européen.

Il est un domaine, cependant, dans lequel aucune exception n'est admise. Le législateur européen a jugé qu'il était socialement inacceptable de faire supporter par les seules femmes le surcoût lié au risque aggravé qu'elles représentent dans les assurances de personnes en raison de la probabilité d'une grossesse. En tout état de cause, dit-il, «les frais liés à la grossesse et à la maternité ne peuvent plus entraîner pour les assurés de différences en matière de primes et de prestations». En d'autres termes, ces frais doivent être supportés solidairement aussi bien par les femmes que par les hommes. La mise en œuvre de cette interdiction absolue de discrimination peut toutefois, au choix de chaque Etat membre, être reportée au 21 décembre 2009.

III. FAIRE UN CHOIX QUE L'EUROPE N'A PU FAIRE

10. Le choix politique qui n'a pas été fait au niveau européen doit désormais l'être sur le plan national.

Il n'est évidemment pas impossible de prévoir des tarifs identiques quel que soit le sexe de l'assuré. Ce critère de distinction entre les risques n'a pas toujours été pris en compte par les assureurs. On l'a souligné à propos de l'assurance 'RC automobile'. Dans l'assurance vie, c'est l'arrêté royal du 17 décembre 1992 qui a imposé des probabilités minimales de survie ou de décès différentes pour les hommes et pour les femmes (15). Depuis 1992, le tarif est plus avantageux

(12) Selon les dernières tables de mortalité 2004 publiées en juin 2006 par le Service Public Fédéral Economie, PME, Classes moyennes et Energie (anciennement l'Institut national de la statistique), les hommes, à la naissance, peuvent espérer vivre jusqu'à l'âge de 76,47 ans tandis que les femmes ont une espérance de vie de 82,36 ans. Ces tables sont publiées par J. Schryvers en collaboration avec P. Graulus, «Les tables 2004», *R.G.A.R.*, 2007, 14216.

(13) Voy. J.-L. Fagnart, «Le bureau de tarification automobile et les autres mesures de lutte contre la non-assurance», *D.C.C.R.*, 2004, n° 64, p. 25.

(14) L'opposition entre ces deux approches du principe de l'égalité – celle qui résulte de la technique de l'assurance et qui implique des comparaisons entre groupes, d'une part, et l'approche individualiste des droits de l'homme, d'autre part – est très bien illustrée par C. Van Schoubroeck en Y. Thiery, «Juridische grenzen aan classificatie in verzekeringen» in *Discriminatie in verzekering, op. cit.*, 2007, p. 137-205, spéc. p. 177, n° 27.

(15) Ch. Jaumain, «Longévité : évolution et prospective. Conséquences en matière de capitalisation des dommages et intérêts en droit commun», in *Mélanges offerts à Marcel Fontaine*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 787. L'opinion du Professeur Jaumain mérite d'être reproduite tant elle va à contre-courant de la thèse des partisans de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans le secteur des assurances privées : «La sous-mortalité féminine a été longtemps ignorée par la réglementation d'assurance sur la vie, sous le prétexte spécieux de l'égalité de traitement des personnes imposée par la réglementation européenne, non applicable dans le cas d'espèce dès lors qu'il s'agit d'une réalité naturelle incontestable. (...) Il a fallu attendre l'arrêté royal du 17 décembre 1992 réglementant l'assurance vie pour que soit enfin reconnue la mortalité spécifique des femmes dans la tarification des contrats.»

pour les femmes dans les assurances décès et, à l'inverse, plus favorable pour les hommes dans les opérations où l'assureur doit sa prestation en cas de survie de l'assuré.

L'essentiel est de vérifier que l'interdiction des tarifs distincts, si elle était à présent imposée dans toutes les assurances individuelles, serait de nature à contribuer à une avancée sociale. De manière générale, les mesures qui promeuvent l'égalité de traitement tendent vers cet objectif. C'est la ligne directrice de toute l'action européenne visant à assurer cette égalité dans le domaine des régimes professionnels de sécurité sociale. L'avancée sociale rime la plupart du temps avec une correction d'une situation qui jusqu'alors était défavorable à la femme. Dans notre domaine toutefois, la situation se présente sous un autre jour car, tantôt, c'est l'homme qui paie davantage, tantôt, c'est la femme.

A. Le sentiment d'injustice

11. Si, demain, les assureurs ne peuvent plus distinguer selon le sexe, le jeune homme qui conclut une assurance 'RC automobile' n'aura plus l'impression d'être moins bien traité.

A bien y réfléchir cependant, son sentiment d'injustice (je paie plus cher qu'un autre et pourtant nos situations, à première vue, se ressemblent) peut aussi se manifester à propos d'autres critères de tarification.

Comment faire comprendre au citoyen qu'il doit payer une prime 'RC automobile' plus élevée que son collègue qui habite les faubourgs ? Imaginons que les autres facteurs d'appréciation du risque (âge, degré bonus-malus, etc.) soient égaux. Supposons que l'un et l'autre effectuent à peu près le même nombre de kilomètres par an. Est-il vrai que le collègue représente un risque plus faible ? L'un et l'autre participent autant à la circulation. Ici aussi, ce sont les statistiques des accidents de la circulation en général - on est plus exposé au risque dans les zones urbaines - et les statistiques de l'entreprise d'assurance considérée qui conduisent à établir ces différences. Qu'on le veuille ou non, l'assurance ne peut pas tenir compte des particularités de chacun des assurés.

B. Le sexe, un critère pertinent dans l'appréciation du risque?

12. On s'est demandé si le sexe était un critère de distinction pertinent dans l'évaluation des risques.

Bien que cela ait été discuté, des études sérieuses ont démontré que la différence d'espérance de vie entre les hommes et les femmes ne peut être attribuée uniquement à des facteurs sociaux, tels que le style de vie, l'environnement, l'exercice ou non d'une activité professionnelle ou encore le type de profession exercée. Dans l'assurance en cas de décès, c'est le fait même d'être un homme qui semble constituer en soi un facteur d'aggravation du risque.

On ne peut pas en dire autant à propos de l'assurance 'responsabilité civile automobile'. Il n'y a pas de lien de cause à effet entre l'appartenance à la gent féminine et la probabilité, plus faible, d'occasionner des accidents.

Où se trouve alors l'explication? Les hommes seraient-ils attirés par des véhicules plus puissants? Aurai-

ent-ils un rapport différent à la voiture? L'influence de l'alcool dans les causes d'accidents serait-elle moins marquée chez les femmes? Quelles que soient les raisons avancées, il se trouve que les statistiques de l'ensemble du marché mettent en évidence des différences entre les sexes tant en ce qui concerne l'exposition au risque (les femmes parcourent des distances plus courtes et roulent moins souvent la nuit) qu'en ce qui concerne le comportement au volant.

On observe des différences de comportement entre les deux sexes dès la plus tendre enfance. A l'école primaire, déjà, on remarque que les filles sont, de façon générale, plus appliquées. Ce n'est pas pour cela qu'un garçon s'en sort moins bien. A l'université aussi, les étudiantes seraient plus assidues et assisteraient davantage aux cours. Cependant, à l'école comme à l'université, on est jugé en fin de parcours, chacun selon son travail et ses propres performances. Ce n'est pas le principe de l'assurance qui fonctionne avec des classes de risques et qui doit évaluer ceux-ci à l'avance.

C. L'égalité de traitement : une expression à multiples facettes

1. «Wimbledon to Offer Equal Prize Money»

13. En 2006, Roger Federer a remporté le tournoi de tennis de Wimbledon et empoché la somme de 1.270.000,00 dollars. Amélie Mauresmo, de son côté, a reçu 1.210.000,00 dollars, soit 95 % du prix de son homologue masculin. Pourquoi cette différence ? Le tir a été rectifié en 2007. Désormais, l'égalité de prix est de mise. Pourtant, peut-on dire que les situations sont tout à fait identiques ? Nous avons certes deux champions qui sont chacun au sommet de leur carrière mais, sans vouloir diminuer l'immense mérite de la championne, on ne peut pas dire que les vainqueurs offrent tous les deux le même spectacle. Sauf erreur, les hommes gagnent toujours en trois sets tandis que deux sets suffisent aux femmes. Dans ce domaine, on doit constater que malgré cette différence, on veut l'égalité dans la récompense.

2. Le principe de l'égalité de traitement, centré sur l'individu, se heurte à la technique de l'assurance privée, qui fonctionne par groupe de risques

14. Dans le domaine des assurances privées, on ne peut assurer l'égalité parfaite entre chacun des individus. Aucun risque n'est finalement comparable à un autre. Empêcher la tarification distincte selon le sexe, c'est privilégier la conception de l'égalité de traitement qui est centrée sur l'individu. Cette approche, qui oblige à comparer la situation de deux individus et à les traiter à l'identique, s'accorde mal avec la technique de l'assurance privée qui fonctionne par groupe de risques.

Parce que l'assureur doit évaluer les risques à l'avance et se baser sur des statistiques qui sont le résultat d'une observation sur une période passée, il se peut qu'il y ait une disparité entre le devenir d'un risque considéré individuellement et les conclusions que l'on obtient avec la majorité des risques du même type. La loi des grands nombres a des limites. Si l'ex-

périence indique que les observations faites sur un grand nombre de cas produisent presque toujours des résultats à peu près identiques, il peut arriver que, pour un risque en particulier, le résultat soit différent. Des écarts de ce type sont inévitables, que l'on tienne compte ou non du critère du sexe dans la tarification; c'est le prix à payer quand on cherche une protection par le mécanisme de l'assurance (16).

Si on oblige les assureurs à apprécier de la même façon les risques des hommes et ceux des femmes, il est à craindre qu'une inégalité constatée entre deux individus pris isolément soit remplacée par une autre. Il faut s'attendre à ce que les entreprises d'assurance tentent d'exploiter d'autres facteurs de distinction des risques. Or le recours à ces autres facteurs ne fait pas l'unanimité. Est-on d'accord, pour prendre l'exemple des assurances de personnes, de prendre en considération les éléments qui, dans une certaine mesure, sont sous le contrôle de l'assuré (style de vie, lieu de résidence, type de profession exercée, ...) ? Est-on d'accord de renforcer la sélection au moment de la conclusion du contrat par des examens médicaux plus poussés ?

Il n'est pas souhaitable de s'engager dans cette voie. On ne peut pas multiplier les catégories de risques à l'infini. La logique de la segmentation a ses limites. Trop de différences, cela tue finalement l'assurance en réduisant d'autant la compensation entre les risques.

D. Relèvement du montant des primes

15. Les experts actuaires soulignent qu'une tarification unisexe aurait pour effet d'augmenter le niveau général des primes d'assurance. Plus précisément, ils démontrent que la prime unisexe ne se situera pas au niveau intermédiaire entre la prime des hommes et celle des femmes mais qu'elle tendra vers le montant de celle des deux primes qui, aujourd'hui, est le plus élevé. Les raisons sont diverses (17).

Sans se faire le porte-parole de leur argumentation, on ne peut nier que l'application d'un tarif unisexe risque d'inciter les assurés qui étaient auparavant favorisés sur le plan tarifaire à se tourner vers d'autres solutions de protection que l'assurance ou à renoncer purement et simplement à toute forme de prévoyance (18). On peut d'autant plus redouter cette perte des «meilleurs risques» que nos pays voisins ne sont pas tenus d'adopter la même mesure. C'est précisément ce point qui doit retenir l'attention de notre législateur. Il eût été plus facile que l'Europe impose la norme de l'égalité à tous les Etats membres. Mais précisément parce qu'elle autorise des exceptions, au choix de chaque pays, elle crée des distorsions de concurrence entre les entreprises d'assurance selon que celles-ci sont ou non établies sur le territoire d'un Etat qui permet les distinctions en fonction du sexe. Assuraria relève que plusieurs pays ont déjà levé l'option (19). Si la Belgique ne suit pas le mouvement, le marché belge risque de se réduire en faisant fuir les meilleurs risques. En conséquence, les assureurs belges n'auront plus en

portefeuille qu'une part croissante de risques plus coûteux. Pour assurer l'équilibre, ils n'auront d'autre choix que de relever leurs tarifs. Il faut donc cesser de croire que l'égalité de traitement aura pour effet de faire baisser les primes des assurés qui sont aujourd'hui défavorisés par la tarification distincte.

La règle de l'égalité aura pour effet d'augmenter les primes sans que cela se traduise par une diminution correspondante pour les risques qui, selon le type de contrats, sont aujourd'hui pénalisés par la pratique de la différenciation tarifaire. La femme y perdra mais l'homme aussi. Ce n'est pas de cette façon que l'on réalise une avancée sociale; ce n'est pas de cette façon que l'on pourrait améliorer la situation des uns ou des autres au regard de telle ou telle assurance.

IV. CONCLUSION

16. Il est certain que la tarification distincte selon le sexe aboutit à des injustices si l'on examine la situation d'un homme et d'une femme pris isolément. Que l'on songe au jeune homme prudent au volant ou à la jeune femme robuste et en parfaite santé qui conclut une assurance 'revenu garanti'.

Mais tant qu'il n'est pas démontré que l'application de la règle de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes rencontrerait l'intérêt des assurés, tant que l'on ne s'accorde pas pour dire que, dans telle branche, il faudrait apprécier les risques sur la base de tels critères en lieu et place du sexe, tant que l'on n'est pas certain que ces critères ne seront pas à leur tour discutés au motif qu'ils seraient à la source d'une autre discrimination, il paraît beaucoup plus sage de lever l'option autorisée par la directive. En décider autrement risquerait de placer les entreprises belges dans une situation délicate au regard de leurs concurrentes européennes qui ne seraient pas soumises à la même restriction, sans pour autant répondre à une attente des assurés.

Samenvatting

Moeten we ermee instemmen dat de verzekeraars onderscheid maken tussen de verzekerden op grond van hun geslacht of moeten we hen ertoe verplichten de risico's van mannen en vrouwen op gelijke wijze te beoordelen? Dat is de vraag die de Europese wetgever aan de Lidstaten gesteld heeft, met de verplichting vóór 21 december 2007 een standpunt in te nemen. Deze bijdrage onderstreept dat het wenselijk is de verzekeringsondernemingen toe te staan nog onderscheid te maken op grond van het geslacht van de verzekerde onder de door de richtlijn geformuleerde voorwaarden. Er anders over beslissen zou de Belgische ondernemingen tegenover hun Europese concurrenten die niet aan dezelfde beperking onderworpen zijn, in een moeilijke positie brengen zonder daarom aan de vraag van de verzekerden te voldoen. De maatregel zou noch

(16) C. Paris, *Les dérives de la segmentation en assurance*, Les Dossiers du Journal des Tribunaux (n° 49), Bruxelles, Larcier, 2004, p. 100, n° 71.

(17) Voy. not. F. De Bilderling, «Discrimination et assurances : le point de vue actuariel», in *Discriminatie in verzekering, op. cit.*, p. 247-248.

(18) L'argument vaut pour les assurances qui ne sont pas obligatoires et pour autant qu'il existe des solutions de rechange.

(19) Voy. l'article «Les femmes et les assurances continuent de retenir l'attention de la presse», *Assurinfo*, 7 juin 2007, n° 19.

de premies doen verlagen, noch de moeilijkheden inzake toegang tot sommige verzekeringen oplossen. Een verschillende tarifiering volgens het geslacht verhinderen zou er bovendien op neerkomen dat voorrang geven wordt aan het concept van de gelijke behandeling; volgens dat concept moet de situatie van twee individuen vergeleken worden en moeten ze op identieke wijze behandeld worden. Zo wordt geen rekening gehouden met de techniek van de private verzekering, die met risicogroepen werkt.