

pension successorale à charge de la succession. Il s'agirait éventuellement aussi d'étendre le droit à la pension successorale à d'autres proches du défunt.

On s'en rend bien compte, le débat sur le devenir de la réserve comme d'ailleurs sur bien d'autres règles reste ouvert. En toutes hypothèses, à mon sens, on ne doit pas s'accrocher à des normes juridiques par pur respect d'une tradition, fût-elle séculaire. On doit chercher à répondre aux besoins légitimes de la société. Il est donc permis, notamment dans la perspective – sans doute lointaine – d'une harmonisation européenne<sup>(20)</sup>, de discuter les principes du Code Napoléon.

La prudence est toutefois de mise. Il ne faudrait pas que, sous prétexte d'accueillir le droit à la diversité des situations de fait, la liquidation des successions quitte les études de notaire pour envahir les prétoires. Aux larmes du deuil, il est bon d'ajouter celles du procès!

Je vous remercie pour votre attention.

## Quand la protection de l'assuré risque de l'affaiblir

Catherine PARIS

### I. INTRODUCTION

« Les assureurs ne veulent plus rien assurer sans avoir l'assurance que le risque qu'ils garantissent est devenu inexistant... »<sup>(1)</sup>.

Ces propos de Philippe Bouvard sont une boutade. Car le propre de l'assurance est de couvrir un risque. Sans risque, l'assurance n'est pas concevable.

Une boutade qui exprime néanmoins une certaine perception que l'on peut avoir des assureurs : « Tout ce qu'ils veulent, c'est empocher la prime sans jamais devoir payer ».

Heureusement, dira-t-on, la loi sur le contrat d'assurance est venue au secours des assurés.

Le trait saillant de cette loi est qu'elle les protège bien contre les abus du passé. Les dispositions sont prises, notamment, pour que le consommateur soit informé. Et s'il ne remplit pas correctement ses obligations envers l'assureur – car il en a aussi – on veille à ce que les sanctions ne soient pas trop rigoureuses. On évite à tout prix que l'assuré soit déchu de la garantie.

Une fois que le contrat est conclu, l'assuré n'est pas sans droit à l'égard de l'assureur.

Il reste – et c'est l'objet de la leçon que je vous propose – que certaines règles, qui ont été adoptées dans un but protecteur, peuvent parfois présenter des inconvénients pour les assurés, voire même se retourner contre certains d'entre eux.

<sup>(20)</sup> Voy. F. TANMONT, « Le droit successoral belge », in *Rapports belges au congrès de l'Académie Internationale de droit comparé à Utrecht*, 2006, pp. 129 à 131.

(1) Ph. BOUVARD, extrait de *Les Pensées*, Paris, éd. Cherche Midi, 1991.

de l'assureur? Non, application de la loi qui se veut protectrice des intérêts de l'assuré<sup>(5)</sup>.

Le mouvement protecteur des intérêts de l'assuré s'est aussi accentué sous l'impulsion du législateur européen. Je ne vous apprendrai sans doute rien en disant que l'Europe a mis en place un dispositif destiné à réduire l'interventionnisme étatique. Elle a levé les réglementations nationales qui pouvaient restreindre la créativité des assureurs, en particulier sur le plan tarifaire<sup>(6)</sup>.

Aujourd'hui, l'assureur peut décider d'appliquer tel tarif ou de proposer telles conditions générales – en d'autres termes, vendre un nouveau contrat sur le marché – sans devoir, au préalable, demander l'autorisation de son autorité de contrôle (la CBFA). Auparavant, la communication systématique de ces documents (les tarifs et conditions d'assurance) avait pour résultat d'assurer, dans les faits, une certaine uniformité des contrats.

L'idée défendue par l'Europe est que le principe de la liberté tarifaire et la libre concurrence entre les assureurs doivent servir les intérêts du consommateur : tout cela va entraîner les primes à la baisse. La protection de l'assuré est garantie s'il a, à sa disposition, le plus large éventail de contrats, proposés au meilleur prix, et s'il est ainsi en mesure de choisir celui qui lui convient le mieux<sup>(7)</sup>.

## 2) Conséquences

### A) LA RECHERCHE DU MEILLEUR RAPPORT QUALITÉ-PRIX

Mais *quid* aujourd'hui? Le candidat à l'assurance fait son « shopping »<sup>(8)</sup>. Il est des assurés qui résilient leur contrat d'assurance pour une différence de prime de l'ordre de vingt euros, parce qu'ils ont trouvé un contrat comparable un peu moins cher auprès de la concurrence.

<sup>(5)</sup> Le preneur d'assurance sera donc bien avisé d'adresser une lettre recommandée ou, plus simple, il demandera au nouvel assureur ou à son courtier de se charger des formalités.

<sup>(6)</sup> B. DUBUSSION, « Le consommateur européen face au marché unique de l'assurance : mythes et réalités », *Bull. ass.*, 1992, p. 401, spéc. pp. 416-417.

<sup>(7)</sup> Voy. le considérant 19 de la troisième directive « non vie » 92/49/CEE du Conseil du 18 juin 1992, *J.O.C.E.*, n° L 228 du 11 août 1992.

<sup>(8)</sup> C. DEVOERT, « Assurance, différenciation et discrimination », in *Le droit de la lutte contre la discrimination dans tous ses états* (dir. P. WAUTELER), CUP, vol. 108, Anthémis, 2009, p. 78, n° 31.

## II. CARACTÈRE IMPÉRATIF DE LA LOI SUR LE CONTRAT D'ASSURANCE

La loi se soucie des intérêts de l'assuré. Elle est, pour cette raison, impérative. Elle s'impose aux parties (assureur et preneur d'assurance) qui ne peuvent, à l'avance, renoncer à la protection qui leur est conférée.

Un exemple de ce caractère impératif à propos de la résiliation du contrat d'assurance.

La résiliation est un acte unilatéral qui met fin au contrat pour l'avenir. C'est un acte qui a des conséquences importantes car s'il émane de l'assureur et que l'assuré ne réagit pas, celui-ci sera privé de garantie. C'est la raison pour laquelle la matière est réglementée : la loi précise les conditions dans lesquelles une résiliation peut être notifiée, mais aussi les formes et délais à respecter<sup>(2)</sup>.

Le principe est celui-ci : le contrat est conclu pour un an. Il se reconduit ensuite tacitement d'année en année, sauf si l'une des parties a notifié son renonciement à l'autre, au moins trois mois avant l'échéance et par la voie d'une lettre recommandée<sup>(3)</sup>. Pourquoi le pli recommandé? Parce que l'on veut s'assurer que le destinataire de l'acte a été en mesure d'en prendre connaissance.

Voici qu'un assuré avait fait savoir à l'assureur qu'il mettait fin au contrat, mais par courrier ordinaire. L'assureur avait bien enregistré la demande. Quelque temps plus tard, un sinistre s'était produit et l'assuré prétendait que la résiliation qu'il avait pourtant notifiée n'était pas valable et, donc, qu'il avait toujours droit à la garantie. La Cour de cassation lui a donné raison<sup>(4)</sup>. Les formes imposées par la loi n'avaient pas été respectées.

Protection de l'assuré qui, dans ce cas-ci, a pu revenir sur sa décision.

Surprise pour l'assureur qui a dû prendre en charge un sinistre en dépit du fait que l'assuré avait auparavant manifesté sa volonté de sortir des liens du contrat.

En conclusion : si un preneur d'assurance oublie le recommandé – cela arrive – et qu'il résilie le contrat par courrier ordinaire, cela ne suffira pas même si l'assureur en a effectivement pris connaissance. L'assureur n'est pas obligé de l'accepter. Le contrat sera reconduit à l'échéance et l'assureur aura le droit de réclamer la prime pour la période d'assurance suivante. Mauvaise foi

<sup>(2)</sup> J.-L. FAGNART, « La résiliation du contrat d'assurance » dans « Actualités législatives et jurisprudentielles dans les assurances en général », in *Actualités en droit des assurances* (dir. B. DUBUSSION et C. PARIS), CUP, vol. 106, Anthémis, 2008, p. 95.

<sup>(3)</sup> L'article 29, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 25 juin 1992 autorise également le recours à l'exploit d'huissier (rarement en pratique) ou la remise de la lettre de résiliation contre récépissé.

<sup>(4)</sup> Cass., 17 janvier 2001, *J.L.M.B.*, 2001, p. 1115; *J.T.*, 2001, p. 389; *Pas.*, 2001, p. 99.

Est-ce vraiment plus avantageux? À court terme, sans doute. Mais, en fait, pas toujours.

Il se peut d'abord que le nouvel assureur procède rapidement à une augmentation tarifaire. Le preneur d'assurance n'est pas obligé de l'accepter. Il a le droit de résilier le contrat mais il sera à nouveau incité à refaire son tour du marché.

Or, il se fait que les assureurs ont réagi à ces mouvements de va-et-vient; ils ont cherché à récompenser les bons assurés qui leur restent fidèles. Comment? En accordant des avantages ou des réductions de prime à ceux qui sont restés assurés auprès d'eux au moins quelques années sans interruption et, de préférence, sans avoir eu de sinistre. Résultat des courses: celui qui est parti et qui souhaite, ensuite, revenir risque finalement de payer son inconstance. Les années antérieures ne compteront pas.

#### B) LE DÉSINTÉRÊT POUR LES «MAUVAIS RISQUES»

L'intérêt du consommateur d'assurance, dit-on, est de pouvoir comparer les offres et de changer d'assureur si bon lui semble. C'est dans ce contexte que la durée du contrat a été réduite à un an et le droit à la résiliation annuelle instauré. C'est, du reste, un autre signe de la protection de l'assuré: on s'engage pour un temps limité et l'on doit pouvoir se désengager facilement.

La règle profite en réalité aux bons risques, ceux qui ont la chance d'être acceptés ailleurs. L'envers du décor est un peu moins joli pour ceux qui ont de la peine à trouver un assureur.

Car la règle vaut pour les deux parties. L'assureur peut aussi résilier la police d'assurance à l'échéance. Il l'a fait – et il le fait encore – pour se libérer des risques qu'il juge peu rentables.

Or, il arrive que l'on ne soit pas rentable aux yeux de l'assureur pour une raison tout à fait indépendante de sa volonté.

D'où ce constat un peu amer que les individus qui ont le plus besoin d'une assurance déterminée sont ceux qui sont le moins en mesure de l'obtenir. L'intérêt de certains assurés consisterait davantage à avoir la certitude de conserver leur garantie qu'à avoir la possibilité de s'en défaire<sup>(9)</sup>.

#### C) LA DIFFICULTÉ DE COMPARER

L'intérêt de l'assuré, a-t-on affirmé, est de pouvoir comparer les offres. C'est vrai si ce n'est que l'on s'y perd parfois quand on a trop de choix.

<sup>(9)</sup> H. COUSY, «La loi du 25 juin 1992 après dix ans: lignes de force et perspectives», in *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre. Dix années d'application*, B. DUBUSSON et P. JADOUX (éd.), Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, Collection Droit des Assurances n° 13, 2003, p. 218, n° 14.

On peut faire l'exercice avec les fournisseurs d'énergie: il est devenu bien difficile de comparer quand les opérateurs économiques n'emploient pas tous les mêmes références.

Même constat dans le domaine des assurances: un exemple, avec le système du «bonus-malus» qui est appliqué depuis longtemps dans l'assurance de la responsabilité civile automobile.

Jusqu'il y a peu, le régime était le même pour toutes les entreprises d'assurances. Un accident en tort entraînait partout la même augmentation de prime, exprimée en pourcentage de la prime de base.

Et puis, sous prétexte que c'était contraire à la liberté tarifaire<sup>(10)</sup>, on a modifié les choses. Depuis 2004, chaque compagnie d'assurance personnalise la prime «auto» un peu comme elle l'entend. Liberté nouvelle conférée aux assureurs qui ont créé, chacun de leur côté, de nouveaux concepts comme celui du «joker» – destiné à ne pas pénaliser le conducteur qui a été prudent pendant des années avant d'avoir subitement un «accident de parcours» – ou encore l'idée d'un degré «bonus» négatif.

La disparité des systèmes est aujourd'hui décriée: certains plaident pour un retour en arrière au motif que «le consommateur éprouve trop de difficultés à identifier le contrat d'assurance le plus avantageux»<sup>(11)</sup>.

Selon les points de vue, l'uniformité des services présente des travers ou, au contraire, des avantages.

## B. La lutte contre les discriminations

Un autre sujet est venu à l'ordre du jour en grande partie à la suite des travaux du législateur européen: c'est celui de la lutte contre les discriminations<sup>(12)</sup>.

### 1) L'égalité entre les sexes

Tout récemment, le principe d'égalité entre les hommes et les femmes a suscité beaucoup de remous dans le secteur des assurances.

<sup>(10)</sup> La Commission européenne avait estimé qu'un régime obligatoire et unique pour tous les assureurs n'était pas conforme au principe de la liberté tarifaire. Dans la précipitation, et sans attendre l'arrêt de la Cour de justice qui était plus nuancé, notre législateur a modifié le régime.

<sup>(11)</sup> Proposition de loi du 2 juillet 2008 modifiant la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile en matière de véhicules automoteurs, en vue de rétablir le système de bonus-malus obligatoire et généralisé, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2007-2008, n° 52-1302/001.

<sup>(12)</sup> B. RENAULD, «Sources et notions du droit de la lutte contre les discriminations», in *Le droit de la lutte contre la discrimination dans tous ses états*, *op. cit.*, pp. 8-61, spéc. pp. 10, 18, 19.

À la suite d'une directive européenne, une loi de 2007 interdit aux assureurs d'établir des distinctions entre les hommes et les femmes dans le calcul de la prime d'assurance et en ce qui concerne l'étendue de la garantie<sup>(13)</sup>. Une exception est prévue dans le domaine des assurances sur la vie.

La règle (égalité « homme/femme ») a certainement eu un effet positif : le sentiment d'injustice vécu par certains assurés a été corrigé. Dans l'assurance automobile, par exemple, le jeune homme paie désormais la même prime qu'une jeune femme, tout autre facteur étant égal. Il n'est plus sanctionné pour la seule raison que, statistiquement, les jeunes personnes de sexe masculin causent plus d'accidents, et souvent des accidents qui ont des conséquences plus graves. Dans les assurances « hospitalisation », on a aussi gommé les différences qui existaient dans le passé, soit que la prime était moins élevée pour les hommes jusqu'à l'âge de 45-50 ans environ, tandis que la tendance s'inversait après ce cap, moment à partir duquel la femme bénéficiait, en général, d'un tarif plus avantageux.

Concrètement, et à quelques exceptions près, le principe de l'égalité dans la tarification a eu pour effet d'augmenter globalement les primes sans que cela se traduise par une réduction correspondante pour ceux des assurés qui étaient auparavant pénalisés. Autrement dit et selon les cas et sur le plan de la prime, les femmes y ont perdu, mais les hommes aussi.

## 2) L'égalité entre les âges

Égalité « hommes-femmes », d'un côté, certains rêvent aussi d'introduire dans le domaine des assurances un principe d'égalité entre les jeunes et les moins jeunes.

Or, dans certaines assurances, le risque augmente avec l'âge de l'assuré. C'est le cas des assurances qui couvrent le risque de décès et de celles qui couvrent le risque de maladie. L'âge de l'assuré au moment de la conclusion du contrat entre dès lors en ligne de compte dans le calcul de la prime.

Faut-il arrêter cette façon de faire ? Le débat est au cœur de l'actualisé ; une directive européenne est en préparation.

Ceux qui prônent la suppression des différences en fonction de l'âge, sous prétexte de protéger les uns ou les autres, ne s'imaginent sans doute pas qu'à nouveau, les primes augmenteraient sensiblement.

<sup>(13)</sup> Cette disposition de la loi du 10 mai 2007, telle que modifiée par la loi du 21 décembre 2007, ne concerne pas les assurances conclues dans le cadre d'un régime complémentaire de sécurité sociale. Dans ces assurances, les distinctions fondées sur les espérances de vie respectives des hommes et des femmes sont, en principe, admises.

## IV. RÉFORME DE L'ASSURANCE MALADIE

Égalité « hommes/femmes », égalité « jeunes/moins jeunes », les principes ou les idées sont lancés par l'Europe et ensuite repris pour s'inscrire dans le combat de ceux qui plaident pour que les assurances, et surtout celles que l'on juge indispensables, restent accessibles à tous les groupes de la société, y compris aux moins bons risques.

Parmi ces assurances, il en est une qui retient tout particulièrement l'attention. C'est l'assurance maladie. Elle a fait l'objet d'une importante réforme législative en 2007, déjà revue en 2009, et dont l'objectif clairement énoncé était d'améliorer la situation des assurés.

Il y avait notamment une question qui préoccupait le législateur : les augmentations de primes constatées dans le domaine des assurances hospitalisation sont telles qu'elles obligent certaines personnes à résilier leur contrat. Ces personnes sont alors privées d'une couverture dont elles ont pourtant grandement besoin.

C'est vrai que les assureurs hospitalisation ont revu assez périodiquement les primes de l'ensemble de leur portefeuille dans la mesure où le coût des soins de santé — ce qui constitue l'objet de leur prestation mais c'est un élément qu'ils ne maîtrisent pas — n'a cessé d'évoluer. Pour certains, les tarifs qu'ils appliquent sont devenus exorbitants.

Le législateur a cru régler le problème en interdisant à l'assureur de modifier la prime après la conclusion du contrat. Dans l'assurance hospitalisation, la prime est désormais intangible, principe qui vaut en tout cas dans les contrats que l'on conclut à titre individuel, pour soi et les membres de sa famille<sup>(14)</sup>.

Cependant, le problème n'a pas été réglé.

D'abord, parce que ce principe, adopté en juillet 2007, ne devait entrer en vigueur pour les contrats qui étaient en cours à ce moment-là, que deux ans plus tard. Entre-temps, les assureurs ont pu s'adapter. Les brusques augmentations que la loi était censée empêcher n'ont fait que se multiplier.

Nous nous situons aujourd'hui après la période transitoire mais le problème n'est quand même pas réglé.

<sup>(14)</sup> Pour justifier la règle, l'Exposé des motifs précise que « la circonstance de tomber malade ou d'être atteint d'un handicap en cours de contrat n'aura plus d'incidence sur la prime que l'assuré doit payer ni sur les conditions de la garantie qui doivent demeurer intangibles » (*Doc. pari.*, Ch. repr., sess. ord. 2005-2006, n° 51-2689/001, p. 12). C'est une méprise car, aujourd'hui comme hier, le fait d'être malade en cours de contrat et de solliciter la garantie de l'assureur pour cette raison ne peut entraîner une majoration de la prime à l'échéance suivante. Le régime de l'aggravation du risque n'est pas applicable à l'assurance maladie (art. 26 de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre). Autre chose est le fait pour l'assureur de procéder de manière unilatérale à une majoration tarifaire qui concerne une partie ou l'ensemble de son portefeuille.

Parce que le principe contient des exceptions. Notamment, il est permis à l'assureur d'indexer la prime sur la base d'indices qui sont censés refléter l'évolution du coût des soins de santé.

L'indexation, à la différence d'une procédure de majoration tarifaire, a ceci de particulier qu'elle a lieu de manière automatique à l'échéance de la prime, sans donner à l'assuré la faculté de résilier le contrat.

Un récent arrêté royal — du 1<sup>er</sup> février 2010 — a déterminé le mode de calcul de ces indices<sup>(15)</sup>. Il fait des mécontents des deux côtés.

Les assureurs estiment que le secteur, qui est déjà confronté à un problème récurrent de rentabilité, va encore accentuer son déficit. Tôt ou tard, il faudra prendre des mesures d'assainissement drastiques, ce qui n'ira pas dans le sens voulu par les assurés<sup>(16)</sup>. À force de tirer sur la corde, on met finalement en jeu la protection des assurés eux-mêmes.

Les représentants des consommateurs d'assurances ont un tout autre avis. Ils considèrent que la loi fait encore la part trop belle aux assureurs et, surtout, ils ne comprennent pas que l'on autorise des indexations différentes selon l'âge des assurés. N'est-ce pas une mesure discriminatoire pour les assurés les plus âgés, ceux qui déjà, dans le passé, ont subi les plus fortes hausses de primes ?

Il ne m'appartient pas de prendre position. Il y a sans doute du vrai dans les arguments avancés de part et d'autre. Je voudrais seulement relever qu'il est sans doute un peu utopique de réclamer à la fois un accès à l'assurance pour tous et d'exiger en même temps le meilleur tarif pour soi.

Mon propos, Mesdames et Messieurs, n'était pas de remettre en cause les avancées réalisées dans le sens de la protection de l'assuré.

Le contrat d'assurance, une fois qu'il est conclu, et quoi qu'on en dise parfois, n'accorde pas des droits exagérés à l'assureur.

Mais il est parfois des mesures que l'on a pu juger, un temps, protectrices, et qui ne servent pas ou qui ne servent plus, au fil du temps, tous ceux qu'elles devaient défendre si bien que des accommodements peuvent être nécessaires.

\*  
\*  
\*

Je ne pourrais pas terminer cette leçon sans remercier le Professeur Georges de Leval.

Comme Pierre Moreau et d'autres de mes collègues ici présents, j'ai eu la chance, le privilège d'avoir pu travailler dans son service et compter sur son soutien.

Mais je dois aussi énormément au Professeur Édouard Vieujean. S'il m'a conduit ici, c'est à sa mémoire que je voudrais dédier cette leçon.

19 mars 2010

<sup>(15)</sup> Les tableaux d'indices spécifiques des quatre trimestres de l'année 2009 ont été publiés au *Moniteur* du 26 février 2010.

<sup>(16)</sup> Propos repris dans l'avis de la Commission des assurances du 7 janvier 2010 sur le projet d'arrêté royal déterminant les indices spécifiques visés à l'article 138bis-4, § 3, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, DOC C/2009/11.