

LE DELAI DE PRESCRIPTION APPLICABLE A
L'ACTION DIRECTE DU BAILLEUR CONTRE
L'ASSUREUR DU LOCATAIRE.

par Gisèle Vernimmen
Assistante à la Faculté de
Droit de l'Université
Catholique de Louvain

Doc 75/2

Cette note a été publiée dans la Revue Critique de
Jurisprudence belge 1975 pg 44 à 61.

1.- D'après l'article 32 de la loi du 11 juin 1874 sur les assurances, "toute action dérivant d'une police d'assurance est prescrite après trois ans à compter de l'événement qui y donne ouverture". Par un arrêt du 14 septembre 1972, la Cour de cassation a décidé que l'action directe du propriétaire d'un immeuble incendié contre l'assureur du locataire n'est pas prescrite par le délai de trois ans. Pour la Cour, cette action n'est pas le produit de la volonté des parties, mais une création de la loi (1). En d'autres termes, elle ne dérive pas du contrat d'assurance, mais elle découle directement de l'article 38 de la loi du 11 juin 1874 qui l'établit. Or jusqu'à ce jour, la doctrine enseignait généralement que la prescription triennale de l'article 32 de la loi sur les assurances s'appliquait à l'action directe, et notamment à celle du propriétaire contre l'assureur de la responsabilité locative (2). Un survol de la jurisprudence des trente dernières années ne fournit cependant guère d'exemples de décisions qui auraient fait application de la prescription triennale à l'action mue

(1) L'arrêté du 14 septembre 1972 confirme - sur ce point - une décision de la Cour d'Appel de Bruxelles du 1 avril 1971, qui réformait elle-même un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 14.7.67 (Rev.Gén.ass.resp., 1972, n° 8765).

(2) VANDEPUTTE, Manuel des assurances et du droit des assurances, 1962, p. 127; ANDRE et HOSTE, Les assurances de droit commun, 1964, n°166, p.243; MONETTE, DE VILLE et ANDRE, Traité des assurances terrestres, 1955, p.173; LATTEUR et ELEBAERS, Manuel théorique et pratique des assurances, t.1er, p.273; CARTON DE TOURNAI et VAN DER MEERSCH, Précis des assurances terrestres; Rép. prat. dr. belge, t.III, Contrats en général, n°393; FEYAERTS et ERNAULT, Traité général des assurances terrestres, dans Les Nouvelles, Dr. comm., 1966, t. V, n°s 593 à 595; DEMOULIN, Etude sur la prescription en matière d'assurances terrestres, 1949, p.41; FREDERICQ, Traité de droit commercial, t. III, 1947, p.395, n°280.

par le propriétaire sur la base de l'article 38 de la loi de 1874 (3).

La solution de la Cour risque de susciter certaines difficultés qui ont déjà été soulignées ailleurs (4).

Si le bailleur agit d'abord contre le locataire, puis, plus de trois ans après cette première action, exerce l'action directe contre l'assureur, ce dernier pourrait, à titre d'exception, lui opposer la prescription de l'action récursoire de son assuré; celle-ci, en effet, se prescrit par trois ans à compter de la première demande en justice du propriétaire, conformément à l'alinéa 2 de l'article 32 de la loi du 11 juin 1874. Ce moyen de défense s'appuie sur les termes mêmes de l'article 38 de la loi qui prévoit cette action directe: l'indemnité "due" au locataire est dévolue au propriétaire: si le locataire a laissé prescrire son action, l'assureur ne lui doit plus rien. Le commentateur de l'arrêt précise cependant qu'un tel argument lui paraît incompatible avec la décision rendue par la Cour et que, après cet arrêt, doctrine et jurisprudence s'orienteront vraisemblablement dans le sens d'une inopposabilité absolue, au titulaire de l'action directe, des exceptions postérieures au sinistre(5).

(3) Un jugement du tribunal civil de Charleroi du 19/12/59, confirmé par la Cour d'appel de Bruxelles du 11.9.63, a déclaré prescrite l'action de l'assureur subrogé au bailleur, six mois après la mise en demeure du locataire, parce que l'action récursoire de ce locataire était elle-même prescrite à cette date en vertu de l'article 23 des clauses de la police-type incendie de 1936. Comme le montre M. DEMOULIN dans sa note (Rev.gén.assur.resp.1964, n°s 7264, 7283), il s'agit d'un problème d'opposabilité des exceptions, et c'est à tort, semble-t-il, que l'on peut lire au sommaire de l'arrêt que l'action dérive du contrat au sens de l'article 32 de la loi de 1874: contrairement au jugement, l'arrêt ne prend pas position sur ce chapitre.

De même un jugement du tribunal de commerce d'Ostende du 14.3.1968, confirmé par la Cour d'appel de Gand le 29/4/1969 (Bull. ass., 1971, p. 500 et suiv., obs. A.T.), déclaré prescrite l'action de l'assureur subrogé au locataire contre l'assureur du sous-locataire, parce que l'exception découlant de l'article 21 de la police incendie (conditions de 1960), souscrite par ce dernier, lui est opposable.

(4) et (5) Obs.A.T. sous Bruxelles, 1er/4/71, et cass. 14/9/72, Bull.ass., 1973, p.228 et suiv., notamment p. 231.

Que faut-il penser de cet arrêt du 14 septembre 1972 ? Peut-on dire que l'action directe du bailleur ne dérive pas du contrat d'assurance au sens de l'article 32 de la loi sur les assurances ?

L'étude de ces questions conduit à examiner successivement le sens de l'expression "dérivant d'une police d'assurance" (I), et la nature de l'action directe (II), afin de déterminer si celle-ci entre ou non dans la catégorie des actions dérivant du contrat d'assurance (III).

*

* *

I.- LES ACTIONS "DERIVANT D'UNE POLICE D'ASSURANCE".

2.- a) Au cours des travaux préparatoires de la loi du 11 juin 1874, cette formule n'a guère fait l'objet de discussions (6). Elle est en fait reprise textuellement du Code de 1808 dont l'article 432 (7) a été aménagé à trois points de vue. La courte prescription s'applique dorénavant aussi aux assurances terrestres, alors que l'article 432 ne visait que les contrats à la grosse et les assurances maritimes. Le délai de

(6) On relèvera cependant que du choix d'événements cités à titre d'exemple de point de départ au délai de trois ans, une orientation se dégage de manière implicite: ainsi l'action en paiement du capital et l'action en remboursement de primes seraient soumises à la prescription triennale (Doc.Parl.Sénat 1872-1873, p.22).

(7) L'article 432 était ainsi rédigé: "Toute action dérivant d'un contrat à la grosse ou d'une police d'assurance est prescrite après cinq ans à compter de la date du contrat". Les travaux préparatoires au Code de commerce de 1808 ne fournissent pas d'indication complémentaire quant au sens à donner à cette expression (LOCRE, Législation de la France, t.XVIII, notamment p.481, 504 et 509). Avant 1808, le régime en vigueur était celui de l'Ordonnance sur la marine de 1681 dont l'article 48 prescrivait les "demandes faites à l'assureur en exécution de la police" selon un délai qui variait de six semaines à deux ans.

cinq ans, prévu à cet article, a été ramené à trois ans, terme jugé suffisant pour faire valoir et sauvegarder les droits de chacun, sans que l'on puisse craindre la disparition des preuves et des moyens de vérification (8). Enfin, le point de départ retenu est, depuis la loi du 11 juin 1874, l'événement qui donne ouverture à l'action (9). Sous le régime antérieur, la prescription courait à compter de la date du contrat, ce qui constituait, singulièrement lorsque la durée du contrat dépassait celle de la prescription, une exception non justifiée à la règle contra non valentem non currit prescriptio (10). L'article relatif à la prescription n'a fait l'objet d'aucun amendement au projet; il fut adopté sans autre commentaire, tant à la Chambre (11) qu'au Sénat (12).

(8) Rapport de M. d'Anethan au Sénat, Doc. parl. Sénat 1872-1873, p. 25; NYSSSENS et DE BAETS, t. II, p. 295, n° 629. Ce même argument se rencontre également dans le rapport de M. Van Humbeek à la Chambre (Doc. parl. Ch. 1869-1870, p. 134; NYSSENS et DE BAETS, t. II, p. 252, n° 534). Bien qu'il ne figure pas dans les travaux préparatoires, un argument avancé par certains auteurs en faveur du bref délai mérite d'être rappelé ici: l'assureur doit pouvoir, dans l'intérêt de son entreprise, "éliminer le plus rapidement possible les réserves pour sinistres en suspens et clôturer son compte de provision" (MORNETTE, DE VILLE et ANDRE *op.cit.*, p. 162). Un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles (5 mars 1895, Rev.dr.comm., 1896, n°174), rejetant l'action du créancier hypothécaire, développe une préoccupation similaire: le bref délai permet à l'assureur de ne plus être inquiété plus de trois ans après qu'il a réglé le sinistre avec son contractant). En effet, des affaires qui traînent faussent les prévisions pour l'avenir et compromettent toute l'économie du système.

(9) Le baron d'Anethan cite à titre d'exemple: le décès de l'assuré, le sinistre, l'annulation (Doc. parl. Sénat 1872-1873, p. 22).

(10) Rapport Van Humbeek à la Chambre, op.et loc.cit.

(11) Annales parlem. Chambre, 1872-1873, p. 302 (séance du 17 janvier 1873).

(12) Annales parlem. Sénat, 1872-1873, p. 302 (séance du 12 mars 1873).

Dans la suite, une loi du 30 mai 1961 viendra préciser ce qui constitue l'événement donnant ouverture à l'action récursoire de l'assuré: c'est l'alinéa 2 de l'article 32.

Les travaux préparatoires de la loi de 1874 ne nous sont donc pas d'un grand secours pour préciser le sens à donner à une expression aussi délibérément vague (13).

3.- b) Quelle interprétation la doctrine donne-t-elle à l'expression "toute action dérivant d'une police d'assurance"? Parmi les commentaires les plus proches de la loi du 11 juin 1874, l'opinion dominante est que la disposition de l'article 32 a une portée "absolue" (14). Quant à la doctrine récente, elle s'accorde pour donner à la courte prescription de l'article 32 de la loi de 1874 un champ d'application très large, plus large généralement que celui qui se limiterait aux actions juridiquement fondées sur le contrat d'assurance (15). Toutefois

(13) L'article 25 de la loi française du 13 juillet 1930 a recours à la même périphrase. Dans l'interprétation de ce texte par les auteurs français, seules les actions entre assureur et assuré ou bénéficiaire, sont soumises à l'article 25. Voir PICARD et BESSON, Les assurances terrestres en droit français, t. Ier, 3e éd., 1970, n°150; MARGEAT et FAVRE ROCHEX, Précis de la loi sur le contrat d'assurance, 1971, n°s 250 et suiv., p.

199; RIEDMATTEN, Etude explicative des conditions générales de la police incendie, p. 188; BRIERE DE L'ISLE, "Exécution du contrat d'assurance", Jcl.Resp.civ., VIIIbis, B4, n°139.

On connaît en Belgique d'autres emplois plus récents de formules délibérément vagues pour regrouper autour d'un contrat particulier des actions qui s'y rattachent à des degrés divers. C'est le cas notamment de l'article 578, 1° du Code judiciaire. Cette disposition détermine la compétence du tribunal du travail et vise en son alinéa 1er "les contestations relatives aux contrats de louage de travail". Le Rapport du Commissaire Van Reepinghen (Doc.parl.Sénat 1963-1964, n°60, p.134) montre qu'on a voulu donner à cette disposition la portée la plus large possible, tout en évitant une énumération qui risquerait d'être interprétée limitativement.

(14) P.NAMUR, Code de commerce révisé, interprété par les travaux préparatoires des lois nouvelles, 1877, t.II, p.76 à 78; BELTJENS, Encyclopédie du droit commercial belge, t.III, n°6, sous art.32, p.142; comparer: MUSCHART, Commentaire de la loi du 11 juin 1874, 1932, p. 176.

(15) Voir cependant LALOUX, Traité des assurances terrestres en droit belge, 1944, n°233: "seules les actions qui ont le contrat d'assurance pour fondement."

aucune définition de l'expression "action dérivant du contrat d'assurance" n'a été proposée.

Les critères habituellement retenus pour soumettre une action à l'article 32 sont souvent très vagues: on parle d'action fondée même partiellement sur le contrat d'assurance (16), d'action qui découle directement du contrat (17), d'action tendant à l'exécution d'une obligation dérivant du contrat (18), d'action dirigée contre l'assuré ou l'assureur et trouvant son origine dans le contrat d'assurance (19).

La plupart des auteurs procèdent par énumération. De leur comparaison, nous pouvons dégager une vue d'ensemble et de nombreux points communs.

4.- Ainsi, il n'est pas contesté que l'action de l'assureur, dirigée contre l'assuré pour en obtenir le paiement des primes, dérive du contrat et se prescrit par trois ans à compter de la date de leur exigibilité (20).

De même il ne fait aucun doute que l'article 32 s'applique en tout premier chef à l'action en paiement de l'indemnité intentée par l'assuré preneur (21).

L'action en nullité du contrat dérive-t-elle de ce contrat ?
Les auteurs répondent généralement par l'affirmative (22).

(16) VAN RYN et HEENEN, Principes de droit commercial, 1965, t. IV, n°2465.

(17) VANDEPUTTE, Manuel de droit des assurances, p.125.

(18) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., n°468.

(19) LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.274.

(20) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.169; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.273; VANDEPUTTE, op.cit., p.124; VAN EECKHOUT, Le droit des assurances terrestres, 1933, p.235, n°242; DEMOULIN, op.cit., p.14.

(21) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., n°169; VANDEPUTTE, op.cit., p.124; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.273; DEMOULIN, op.cit., p.14; FREDERICQ, Traité, t.III, n°280; FEYAERTS et ERNAULT, op.cit., n°583.

(22) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.170; VANDEPUTTE, op.cit., p.124; BELTJENS, op.cit., n°19, sous art. 32; FEYAERTS et ERNAULT, op.cit., n°584; LALOUX, op.cit., n°233.

On ne fait guère la distinction entre nullité relative et absolue (cette dernière est parfois considérée comme impres-

Cette opinion ne justifie d'autant plus que la prescription de droit commun en matière de nullité est plus courte (dix ans, article 1304 C.c.) que la prescription trentenaire: il n'y a donc pas lieu de prescrire les actions en nullité portant sur des contrats d'assurance par un délai supérieur au délai normal qui s'applique aux actions dérivant de tels contrats. Cette façon de voir traduit en outre la conception selon laquelle les actions dérivant du contrat ne sont pas seulement celles qui se fondent juridiquement sur le contrat d'assurance, puisqu'un contrat nul ne peut avoir d'effet et ne peut donc fournir de base juridique à une action.

On relève une plus grande hésitation en ce qui concerne l'action en répétition de sommes indûment payées.

Il n'y aura aucune difficulté à admettre qu'une telle action dérive du contrat lorsqu'elle est prévue par la convention elle-même. L'article 30 de la police type "R.C. Automobile" (23) en fournit un exemple en cas de résiliation. On songe aussi à certaines polices qui prévoient le paiement de provisions par l'assuré et l'établissement d'un compte à la clôture duquel l'assuré a droit au remboursement de la portion de prime non absorbée (24). Mais cette action en remboursement d'un trop-perçu de prime peut tout aussi bien être exercée après l'annulation du contrat (25), ou dans l'hypothèse d'une erreur dans

.../...criptible en principe, mais l'action en nullité absolue est toutefois soumise à la prescription trentenaire, parce qu'il s'agit de concilier deux règles d'ordre public entre elles). Voir cependant FEYAERTS et ERNAULT, *op.cit.*, n°s 578 et 586; FREDERICQ, *op.cit.*, t.III, p.393, n°280; DEMOULIN, *op.cit.*, n°11, p.20 et 21.

(23) L'article 30 de la police R.C. auto porte: "La portion de prime correspondant à la période où tous les risques ont cessé de courir est remboursée par la compagnie ...". L'article 5, § 7, de la police type incendie (1936, révisée en 1960) prévoit également un remboursement de primes en cas de diminution du risque et de surassurance.

(24) Par exemple, une assurance contre le vol, la perte, etc., prise par un commerçant au profit des tiers acheteurs (Cass., 14 mars 1968, *Pas.*, 1968, I, 877).

(25) Voir Rapport de M.d'Anethan au Sénat, Doc.parl. 1872-1973, p.22.

le calcul de la prime.

De même, il se peut que l'assureur, par erreur ou parce qu'un texte légal l'y oblige (26), verse le montant de l'indemnité ou une indemnité excessive alors qu'il ne doit pas sa garantie ou qu'il ne doit qu'un montant moindre, et en exige le remboursement de l'assuré.

Dans ce cas, les auteurs sont divisés, les uns voulant appliquer la prescription trentenaire à ce qu'ils considèrent comme une action en répétition de l'indu (27), les autres justifiant l'application de la prescription triennale par l'existence d'un lien suffisant, au sens de l'article 32 de la loi sur les assurances, entre cette action et la police (28).

5.- Parmi les actions appartenant à des tiers au contrat et dérivant néanmoins de celui-ci, citons l'action du tiers bénéficiaire du contrat en vertu d'une stipulation pour autrui contenue dans la police (29). L'action du créancier hypothécaire ou privilégié, sur base de l'article 10 de la loi du 16 décembre 1851, est citée comme exemple par de nombreux auteurs (30).

(26) Tels les articles 6 et 11 de la loi du 1er juillet 1956 sur l'assurance automobile obligatoire.

(27) LALOUX, Cours d'assurance, 1935, p. 157; VAN EECKHOUT, op.cit., n°242; VAN RYN et HEENEN, t. IV, n°2465.

(28) FREDERICQ, op.cit., t.III, p.393; MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.171, n°468; DEMOULIN, op.cit., p. 27. En ce qui concerne l'action en remboursement exercée après annulation, cette solution est implicite dans le rapport au Sénat. M. d'Anethan cite en effet l'annulation comme exemple d'événement donnant ouverture à l'action. Cf. note 25 supra.

(29) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p. 175; DEMOULIN, op.cit., p. 43; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.272; VAN RYN et HEENEN, op.cit., t.IV, n°2465; FREDERICQ, op.cit., t.III, n° 280, p. 394; CARTON DE TOURNAI et VAN DER MEERSCH, op.cit., v° Contrat en général, n°392.

(30) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.175; DEMOULIN, op.cit., p.28; LALOUX, op.cit., n°233: "l'action a pour fondement le contrat d'assurance qui profite au créancier grâce à la subrogation réelle"; BELTJENS, op.cit., n°5, sous art. 32; VAN RYN et HEENEN, op.cit., n°2465; VAN EECKHOUT, op.cit., n°242; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.273; FREDERICQ, op.cit., t.III, p.394, n°280.

Par un mécanisme de subrogation réelle, ce créancier voit sa sûreté transportée sur la somme que l'assureur de son débiteur doit à celui-ci en vertu du contrat d'assurance (31). Est-il logique que son action se prescrive par trois ans, alors que selon l'article 108, 5°, alinéa 1er, de la loi de 1851 le privilège devrait suivre en cela le sort de l'obligation principale (32)?

Sans doute doit-on dire que lorsque l'assiette du privilège consiste en une créance, ce bien incorporel est affecté à la sûreté du créancier hypothécaire ou privilégié, dans l'état où il se trouve dans le patrimoine du débiteur, avec ses exceptions et son délai de prescription propres, en l'occurrence trois ans. Exercer le privilège, c'est nécessairement exercer la créance. Dès lors, l'action en exécution de la créance principale sur la créance affectée en privilège dérive aussi du contrat d'assurance.

6.- Parmi les actions qui, par contre, ne dérivent certainement pas du contrat d'assurance, l'action de l'intermédiaire d'assurance en paiement des commissions qui lui sont dues est fréquemment citée (33). Cette action n'a en effet avec le contrat d'assurance qu'un rapport de fait, purement occasionnel. Tous les éléments pour l'intenter sont fournis par le contrat d'agence ou de courtage, dont l'action de l'intermédiaire dérive exclusivement.

(31) WETS, Rapport au 3e congrès mondial de l'AIDA, Paris 1970, doc.A 135; DE PAGE, t. VIII, 1957, n°28, p.29: la créance devient de ce fait exigible.

(32) "La prescription est acquise au débiteur quant aux biens qui sont dans ses mains, par le temps fixé pour la prescription des actions qui donnent l'hypothèque ou le privilège". Le privilège de l'article 10 de la loi hypothécaire porte sur la somme due par l'assureur, c'est-à-dire la créance de l'assuré, qui est entre les mains de ce dernier. La prescription serait de trente ans si le privilège portait sur la somme détenue par l'assureur.

(33) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.177; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.273; VANDEPUTTE, op.cit., p.125; DEMOULIN, op.cit., p.48; CARTON DE TOURNAI et VAN DER MEERSCH, op.cit., v° Contrat en général, n°396.

L'action subrogatoire de l'assureur est un autre exemple. L'action de la victime contre l'auteur du dommage est ici intentée par l'assureur de cette victime, parce qu'il lui est subrogé par l'effet et dans la mesure du paiement (34). Le paiement a sa cause dans le contrat d'assurance, mais l'action en réparation n'en dérive pas et ne peut donc se prescrire selon l'article 32 de la loi de 1874 (35).

L'action de l'assureur de responsabilité qui, après avoir indemnisé la victime, recourt contre un coauteur du dommage, reste aussi soumise à la prescription de droit commun (36), pour la même raison: c'est l'action de l'assuré que l'assureur exerce.

7.- c) La jurisprudence trace dans l'ensemble les mêmes distinctions et connaît les mêmes hésitations que la doctrine.

On ne connaît pas d'exemple de jugement qui aurait refusé l'application de l'article 32 à des actions en paiement de primes ou en paiement du capital ou de l'indemnité (37).

(34) Cela résulte des principes en matière de subrogation, et du texte même de l'article 22 de la loi du 11 juin 1874, qui consacre une subrogation lato sensu; DEMOULIN, op.cit., p.46; LATTEUR et ELEBAERS, op.cit., p.274, FREDERICQ, op.cit., t.III, n°280; DE PAGE, Traité, t.III, 1967, n°s 514 et 537.

(35) MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., p.178. Ces auteurs invoquent un autre argument: la courte prescription de l'article 32 n'aurait été édictée qu'en faveur des parties au contrat d'assurance et ne pourrait être invoquée contre l'une d'elles au bénéfice d'un tiers. Un jugement du tribunal de commerce de Liège du 3 juin 1960 s'inspire de cette idée (Jur. Liège, 1960-1961, p. 106, n°46).

(36) Ce sera l'action ex delicto ou, si celle-ci est déjà prescrite, l'action de in rem verso: voir Gand, 22 mai 1969, J.T., 1969, p.662. Lire cependant la critique de R.Ø. DALCQ sous cass., 21 octobre 1965, R.C.J.B., 1966, p.117 et suiv., pour qui l'action de in rem verso doit être écartée, soit parce qu'elle est subsidiaire, soit parce que toutes les conditions ne sont pas réunies.

(37) Appliquent notamment l'article 32: à l'action en paiement de la prime: J. de P. Beringen, 26 mars 1971, Jur. Liège, 1971-1972, p. 8; à l'action en paiement du capital: Bruxelles, 24 novembre 1967, Pas., 1968, II, 105; Rev. gén. ass. resp., 1969, n°8270. Le délai de trois ans s'applique notamment à l'action du bénéficiaire en versement des sommes dues par l'assureur. (civ. Bruxelles, 30 avril 1954, Bull. ass., 1954, p.406).

Autre chose est l'application, au lieu de la prescription triennale, d'une prescription conventionnellement réduite à un an ou à six mois, ce que l'article 32 n'interdit pas (38).

Les actions en nullité se prescrivent par trois ans (39), mais on rencontre des décisions qui appliquent le droit commun de l'article 1304 du Code civil (40).

En ce qui concerne les actions en restitution de sommes indûment payées, la jurisprudence est également divisée.

L'action de l'assureur de responsabilité civile qui, sur la base de l'article 16 de la loi de 1874, exerce un recours contre

(38) Cass., 25 janvier 1968, Pas., 1968, I, 655, obs.R.H. L'article 25 de la loi française du 13 juillet 1930, par contre, est impératif. A l'égard des parties ce bref délai s'impose en tout cas aux actions visées par la clause. Voir Bruxelles, 5 juillet 1955, Bull. assur., 1955, p.633 (action en paiement de l'indemnité en assurance incendie et responsabilité - actuel art.21 de la police incendie); civ.Hasselt, 13 mars 1967, Jur.Liège, 1970-1971, p.46 (recours de l'assuré contre la décision de l'assureur lui signifiant la déchéance de garantie); civ.Tongres, 6 juin 1968, Rev.gén.ass.resp. 1971, n°8591, qui prescrit par 6 mois l'action en paiement de primes, en vertu d'une clause générale; contra: civ.Gand, 11 juillet 1966, Rev.gén.ass.resp., 1971, n°8592. Nous pensons qu'il s'applique également aux actions mues par des tiers et dérivant du contrat d'assurance. Voir civ.Charleroi, 19 décembre 1954, et comm. Ostende, 14 mars 1968, cités en note (3), qui retiennent l'opposabilité de la prescription acquise. Ne peut-on considérer que la clause de la police abrégeant le délai est comme telle opposable au titulaire de l'action directe ? C'est ce qui est implicitement affirmé par la Cour d'appel de Bruxelles en son jugement du 11 septembre 1963 (Rev. Gén.Ass.resp., 1964, n°7264, 2e, 3e et 4e attendus). Cependant, une loi particulière peut frapper ces clauses d'inopposabilité. C'est le cas de la loi du 1er juillet 1956. En vertu de l'article 11 de cette loi, une clause abrégeant le délai entre assureur et assuré serait inopposable au tiers.

(39) Civ.Verviers, 12 octobre 1965, Jur.Liège, 1965-1966, p.230. Civ.Bruxelles, 19 juin 1967, Pas., 1967, III, 126.

(40) Notamment: Gant, 25 juillet 1896, Pas., 1897, II, 82. L'article 32 ne s'applique pas à l'action en nullité basée sur le dol et la fraude dol et fraude n'étant pas des "événements" au sens de l'article 32.

l'assuré après avoir indemnisé la victime, se prescrit par trois ans (41).

Lorsque la police prévoit le paiement de primes provisionnelles, l'établissement d'un compte à la fin de chaque exercice et la restitution du solde créditeur à l'assuré le cas échéant, l'action de cet assuré se prescrit par trois ans également (42).

Dans d'autres hypothèses, il est largement fait appel à l'action en répétition de l'indu de l'article 1376 du Code civil et à la prescription trentenaire qui lui est applicable. Ainsi a-t-il été jugé que l'action tendant à se faire rembourser l'excédent de prime qui résulte d'une erreur de calcul de l'assureur ne dérivait pas du contrat (43).

L'action introduite par un tiers est fréquemment soumise à l'article 32. Ainsi une jurisprudence déjà ancienne applique la prescription triennale à l'action du créancier hypothécaire ou privilégié, basée sur l'article 10 de la loi du 16 décembre 1851 (44).

D'autres décisions, dont la plus célèbre est l'arrêt de la Cour de Cassation du 18 octobre 1945, reconnaissent à la victime d'un accident de droit commun, privilégiée aux termes de l'article 20, 9°, de la loi hypothécaire, une action dérivant du contrat

(41) Liège, 25 mai 1961, Bull.ass., 1962, p.92; Liège, 3 avril 1968, Rev.Gén.ass.resp., 1969, n°8189; Bruxelles, 19 décembre 1969, Rechtsk. Weekblad, 1969-1970, col.1193; Cass. 20 novembre 1970, J.T., 1971, p.290. Prescription de 3 ans aussi à l'action de l'assureur qui, après indemnisation, se retourne contre l'assuré en défaut de paiement de primes: civ.Charleroi, 25 mars 1967, Rev.gén.ass.resp., 1967, n°7907.

(42) Comm. Liège, 4 mai 1965, Jur.Liège, 1964-1965, p.267; cass. 14 mars 1968, Pas., 1968, I, 877.

(43) Comm.Bruxelles, 22 février 1969, Rev.gén.ass.resp., 1969, n°8316. Il a de même été jugé que l'action en répétition de primes ne dérivait pas du contrat d'assurance lorsqu'elle est demandée sur la base de l'inexistence du contrat: comm.Bruxelles, 17 février 1951, Bull.ass., 1951, p.224; voir aussi Liège, 19 avril 1966, Jur.Liège, 1966-1967, p.33. Même solution dans l'hypothèse où l'assureur a erronément décaissé au delà de la couverture: Charleroi, 4 juillet 1950, bull.ass., 1950, p.771.

(44) Bruxelles, 31 mai 1884, Pas., 1884, II, 294; comm.Bruxelles, 5 mars 1895, Rev.dr.comm., 1896, n°174.

d'assurance (45).

Un large consensus se dégage par contre de la jurisprudence pour exclure du champ d'application l'action subrogatoire de l'assureur contre le tiers responsable ou le coauteur du dommage (46).

*

* *

8.- A la lumière de ces considérations, la principale conclusion que l'on pourrait dégager, est qu'il n'y a pas de critère exclusif pour délimiter les actions "dérivant d'une police d'assurance" au sens de l'article 32 de la loi du 11 juin 1874. D'autres formules seraient concevables du type "relatives à " ou "se rapportant à"; elles resteraient toujours aussi vagues. L'article 32 s'applique naturellement aux actions qui trouvent dans le contrat leur base juridique. Mais le terme "dérivant de" implique en outre la référence à des actions qui ne se rattachent ni directement ni uniquement au contrat (47).

(45) Pas., 1945, I, 247 (solution implicite: voir p.248, 2e col., 2e et 3e alinéas); Charleroi, 6 octobre 1962; Rev.gén.assur.resp. 1963, n°7109; cass., 8 mars 1971, J.T., 1972, p. 85: "L'action se fonde sur les obligations conventionnelles de l'assureur envers l'assuré"; contra Bruxelles, 6 juin 1962, Pas., 1963, II, 190.

(46) Liège, 26 février 1951, Rev.gén.assur.resp., 1952, n°4943; comm.Liège, 3 juin 1960, Jur.Liège, 1960-1961, p.106, n°46; Gand, 13 février 1964, J.T., 1965, p.125, en particulier le 9e attendu; cass., 21 octobre 1965, R.C.J.B., 1966, p.117, avec note R.O. DALCQ. Contra civ. Liège, 28 novembre 1951, Rev.gén.ass.resp., 1952, n°5011, avec obs. BERTEN.

(47) Voir notamment VAN RYN et HEENEN, op.cit., t.IV, n°2465. Voir aussi la thèse de BORAM ATALLAH, Le droit propre de la victime et son action directe contre l'assureur de la responsabilité automobile obligatoire, Paris, 1967, n°64, inspirée des auteurs allemands, selon laquelle l'obligation comporte deux éléments juridiques distincts bien que liés, et qui peuvent avoir des sources juridiques différentes. Dans l'action directe de la victime, par exemple, l'élément debitum ou le devoir pour

Tout au plus peut-on retenir que si l'action se fonde adéquatement et suffisamment sur une autre relation juridique, telle que le contrat de courtage, ou une situation quasi délictuelle imposant à l'auteur d'un dommage de réparer le préjudice causé, elle ne dérive pas du contrat et échappe à la prescription triennale (48).

*

* *

II.- LA NATURE DE L'ACTION DIRECTE

9.- L'action directe d'un tiers contre l'assureur dérive-t-elle du contrat d'assurance ? La réponse à la question pré-suppose que l'on s'interroge sur la nature de cette action.

.../... le débiteur de s'exécuter naît de la conclusion du contrat avant tout dommage, tandis que l'élément obligatio, c'est-à-dire le pouvoir du créancier ou le droit de la victime, naît du dommage. La prescription extinctive se rattache au pouvoir du créancier, ce qui justifie pour cet auteur qu'elle soit de 30 ans. Nous dirions que si l'élément debitum relève du contrat, cela suffit pour que l'action de la victime en dérive puisqu'elle se fonde partiellement sur lui.

(48) Par contre, resteraient soumises à la prescription de trois ans, les actions en remboursement du capital ou des primes. Dans ces divers cas (voir les notes 27 à 30), il y a toujours absence totale ou partielle de cause au paiement dont on réclame répétition - si l'on entend par cause la contrepartie. (Dans ce contrat synallagmatique, l'équivalence n'est pas réalisée: l'assuré paie pour couvrir un risque non couru, l'assureur indemnise pour un risque non garanti et pour lequel il n'a pas perçu de prime.) Ces actions en répétition de l'indu seraient néanmoins soumises à l'article 32, car elles tendent à rétablir l'équilibre des prestations; partant, elles sont indissociables du contrat et il n'y a aucune raison d'écarter la prescription triennale. En ce sens: MONETTE, DE VILLE et ANDRE, op.cit., n°468: l'action dérive médiatement du contrat, c'est à cause de ce contrat que l'assuré (ou l'assureur) a payé; FREDERICQ, op.et loc.cit.

L'action directe n'est pas propre à la matière des assurances. On en trouve des exemples dans le Code civil (49). On en connaît également qui sont le fruit d'une évolution jurisprudentielle (50) et cela constitue un démenti à l'affirmation selon laquelle l'action directe ne peut exister en dehors d'une loi qui la crée (51).

Quoi qu'il en soit, c'est la législation sur les assurances qui a donné à l'action directe son plus grand développement. On considère souvent que l'article 30 de la loi du 11 juin 1874 consacre une première hypothèse d'action directe (52). En cas de sinistre, l'acquéreur d'un bien assuré, qui n'a aucun recours contre son vendeur, dispose d'une action directe à l'encontre de l'assureur, si le sinistre est survenu pendant le

(49) Art. 1753: action du bailleur contre le sous-locataire à concurrence du prix de la sous-location; art.1798: action des ouvriers contre le maître de l'ouvrage; art.1994, al.2: action du mandant contre celui que le mandataire s'est substitué.

(50) Responsabilité décennale des architectes et entrepreneurs envers l'acquéreur de l'immeuble, extension jurisprudentielle de l'article 1792 du Code civil (cass., 8 juillet 1886, Pas., 1886, I, 300).

Responsabilité du vendeur du fait des vices cachés, à l'égard du sous-acquéreur, extension jurisprudentielle de l'article 1641, Code civil (même arrêt et Bruxelles, 27 novembre 1963, J.T., 1964, p.74).

(51) Voir les conclusions du procureur général Hayoit de Termicourt avant l'arrêt de cassation du 18 octobre 1945, selon qui l'action directe est une création de la loi (Pas., 1945, I, 241). Contra: FRAIPONT, "De l'action dite "directe" du tiers préjudicié contre l'assureur de responsabilité de l'auteur du dommage", Bull.ass., 1930, notamment p.41: "Il faut admettre que ce n'est pas le texte légal (art.38 de la loi de 1874) qui a créé l'action directe, mais que cette action était postulée par la nature du contrat", et p.63 et 64: "En cas d'assurance de responsabilité la nature du contrat, l'intention normale des parties (...), l'ordre public donnent au tiers préjudicié par la faute de l'assuré, une action directe contre l'assureur pour se faire attribuer l'indemnité d'assurance", et il ajoute: "Il nous paraît qu'aucune intervention législative n'est nécessaire". Toutefois, pour éviter les controverses, il préconise un texte assez proche de celui que la loi de 1874 avait introduit en ce qui concerne le risque locatif.

(52) Notamment FEYAERTS et ERNAULT, op.cit., n°593; DEMOULIN, op.cit., p.31, n°16.

temps pour lequel les risques sont couverts, en raison des primes acquittées par le propriétaire antérieur (premier cas de l'article 30) (53).

Mais ne s'agit-il pas là d'un mécanisme d'assurance pour compte (54)?

La prétendue action directe est en fait ici l'action du nouveau titulaire de l'intérêt d'assurance contre son assureur. Cette assurance pour compte présente toutefois une caractéristique remarquable, c'est qu'elle est organisée par la loi et qu'elle joue de plein droit.

La seconde hypothèse envisagée par la loi de 1874 est celle qui a fait l'objet de l'arrêt que nous commentons. L'article 38 accorde une action directe au propriétaire contre l'assureur du risque locatif ainsi qu'au voisin contre l'assureur du recours des voisins. Un autre exemple remarquable d'action directe en droit des assurances est évidemment fourni par la loi du 1er juillet 1956 qui accorde le bénéfice de cette procédure à la victime d'un accident de la circulation (55).

(53) Ce régime fait généralement place à un aménagement conventionnel prévoyant la reprise obligatoire du contrat par le nouveau propriétaire, qui devient lui-même assuré. Dans l'intervalle, la garantie de l'assureur lui est cependant maintenue en vertu du contrat originaire et pendant un certain délai. Voir par exemple l'article 9, §§ 2 et 3, des conditions générales de la police incendie de 1960. L'assureur peut aussi résilier le premier contrat moyennant préavis; dans ce cas, pour autant que l'assuré ait rempli ses obligations, le prorata de prime lui est restitué (art.10 de la police).

(54) G. WETS, Rapport au 3e Congrès mondial de l'AIDA à Paris en 1970, doc.A.135.

(55) Art.6 de la loi du 1er juillet 1956. Pour d'autres cas d'action directe en droit des assurances, cf. art.roy. du 15 juillet 1963, art.3, 3^o; loi du 14 juillet 1966, art.16 §§ 5 et 6; loi du 18 juillet 1966, art.11; lois coordonnées du 28 septembre 1931 sur les accidents de travail, art.3, al.7 et 9, al. 2. On peut se demander si la loi nouvelle du 10 avril 1971 considère encore l'assurance accident du travail comme une assurance de responsabilité, avec ou sans faute, de l'employeur. Elle reconnaît à la victime une action contre l'assureur, mais s'agit-il d'une action directe ou de l'action classique dont l'assuré ou le "pour compte" dispose à l'égard de l'assureur?

10.- Quelle est la nature de l'action directe ?

Bien qu'elle présente des affinités avec la saisie-arrêt (56), qui comme elle immobilise une créance du débiteur au profit d'un tiers, l'action directe n'est pas une voie d'exécution ordinaire (57). Les règles du Code judiciaire qui concernent la saisie-arrêt (art.1445 à 1460 et 1539 à 1544) lui sont étrangères. Elle se distingue aussi de l'action oblique, qui permet à un créancier d'agir en lieu et place de son débiteur pour faire réintégrer dans le patrimoine de ce dernier ce qu'un sous-débiteur lui doit (58). Par le mécanisme de l'action directe, l'indemnité d'assurance n'entre à aucun moment dans le patrimoine de l'assuré, elle ne fait pas partie du gage commun des créanciers et elle échappe au concours, étant acquise immédiatement et directement à celui que la loi entend protéger.

Mieux encore, l'octroi d'une action directe prive l'assuré de son recours contre son assureur (59). Il ne pourra exiger le paiement de l'indemnité que s'il a lui-même désintéressé la victime, laquelle n'est alors plus recevable à intenter d'action directe, par défaut d'intérêt. A côté du régime de l'action principale contre l'assuré, accompagnée de l'action récursoire de ce dernier contre l'assureur, la loi a donc prévu un autre système exclusif

(56) Selon PICARD et BESSON (op.cit.,p.553) et J.BIGOT, (JCL Responsabilité civile, VIIIbis F 1, 2e cahier, n°54), c'est le mécanisme de la saisie-arrêt qui réalise l'action directe. De même que le procureur général Hoyoit de Termicourt (Pas., 1945, I, 244), ces auteurs relèvent toutefois que seule la victime bénéficie de cette saisie arrêt et seulement sous condition résolutoire. Voir aussi les différences relevées par STARCK au tome Ier du Répertoire Dalloz de Droit civil (1951), v° Action directe, n°s 8,9 et 60, selon lequel l'action directe est plus rapide et plus efficace qu'une saisie-arrêt. Pour la jurisprudence, cons. civ. Liège, 15 septembre 1958, Bull. ass., 1958, p.427.

(58) Voir les conclusions du procureur général Hoyoit de Termicourt, précédant l'arrêt de cassation du 18 octobre 1945, Pas., 1945, I, 242 et 243.

(58) DE PAGE, t. II, p.687.

(59) R.MUSCHART, op.cit.,p.196 et 197; FRAIPONT, op.cit., p.51, 52 et 53; GALANTIER et CASSART, Etude commentée sur la police incendie de 1936, sub art.23: l'indemnité n'est jamais payée à l'assuré qui ne peut qu'attendre une réclamation de la partie lésée.

du premier, celui de l'action directe.

11.- L'action directe n'est pas non plus la simple mise en oeuvre d'un privilège. Elle suppose un privilège (60), puisqu'elle attribue une créance du débiteur à un de ses créanciers exclusivement, mais tout privilège ne s'assortit pas d'une action directe (61). Ainsi il est communément admis aujourd'hui que les articles 10 et 20, 9°, de la loi hypothécaire ne créent pas d'action directe, mais seulement un privilège (62), en faveur respectivement des créanciers privilégiés ou hypothécaires, ou de la victime d'un accident, sur les sommes dues par l'assureur en vertu d'un contrat d'assurance couvrant la chose grevée de l'hypothèque

ou du privilège, ou la responsabilité civile de l'auteur de l'accident.

(60) G.WETS, Rapport au 3e Congrès mondial de l'AIDA en 1970 à Paris, doc.A 135, commentaire de l'art. 38 de la loi de 1874; Ph.NONET, "Action directe et inopposabilité des exceptions", in Ann. Fac.Dr., Liège, 1963, p.98.

(61) PH.NONNET, op.cit., p.96, Selon cet auteur, elle ne constitue un mode normal d'exercice du privilège que lorsque celui-ci se double d'une inopposabilité des exceptions.

(62) LALOUX, op.cit., n°393, p.351; HANNEQUART et MARGREVE, "De la prescription de l'action directe en matière d'assurance automobile obligatoire", Ann.Fac.Dr.Liège, 1966, p.130; DE PAGE, t. II, p.695, n°721; VAN RYN et HEENEN, op.cit., t.IV, n° 2531, p.118; NONET, op.cit., p.77 et références citées en note 1; CARTON de TOURNAI et VAN DER MEERSCH, op.cit., v° Contrats particuliers, n° 631; JANSSENS BRIGODE, "La loi du 24 mai 1937 et l'action directe" Bull.Ass. 1939, p? 789 et s.; Contra De Fays, "Le privilège et l'action directe de la personne lésée par un accident", Bull.ass., 1938, p.185 et suiv., notamment p.190. Pour la jurisprudence, outre les arrêts de cassation du 18 octobre 1945, Pas. 1945, I, 241 et 247; civ. Liège, 15 septembre 1958, Bull.ass., 1958, p.426 et obs. G.W.; civ. Charleroi, 6 octobre 1962, Rev. Gén. ass. resp., 1963, n°7109; Bruxelles, 14 juin 1963, J.T., 1963, p.453; Bruxelles 22 mai 1964, J.T., 1964, p.527 et obs. R.O.D.; Tongres, 14 mai 1965, Rechtsk.Weekbl., 1964-1965, col.2134; cass., 8 mars 1971, J.T., 1972, p.85.

En France, par contre, la jurisprudence a dégagé très tôt une action directe de textes analogues: les articles 37 (créanciers privilégiés) et 53 (tiers lésés) de la loi du 13 juillet 1930; voir cass. civ., 28 mars 1939, D.Pér., 1939, I, p.68; cass. civ., 14 décembre 1946, D., 1947, p.25, note R.L., P. Une jurisprudence antérieure à la loi du 13 juillet 1930 allait déjà dans le même

.../...

Celui qui se prévaut d'un tel privilège dispose bien d'une action contre l'assureur, mais il n'a d'autre droit que de "poursuivre sur les sommes que l'assureur doit à l'assuré, l'exécution de sa propre créance contre celui-ci" (63).

Cela suppose nécessairement la reconnaissance de la dette de l'assuré envers lui, quant à son principe et quant à son montant, par la mise en cause de l'assuré antérieure ou simultanée à l'action dirigée contre l'assureur (64).

12.- Ce préliminaire n'est pas requis dans le cas de l'action directe. On la définit parfois comme étant celle qui est intentée sans intermédiaire (omisso medio), alors qu'elle exigerait normalement un double recours: "action principale contre le débiteur immédiat et action récursoire ou en garantie de ce dernier contre celui qui devra finalement supporter les conséquences de de la condamnation"(65).

.../... sens: Cass.civ., 14 juin 1926, D.Pér., 1926, I, p.57, avec note JOSSERAND, interprète en ce sens l'article 2102, alinea 8 du Code civil qui privilégie les créances nées d'accidents sur l'indemnité dont l'assureur de responsabilité est débiteur.

(63) C'est l'arrêt de cassation précité du 18 octobre 1945 (London and Scottish Assurance contre S.A. Bruxelloise d'Autotransport) qui a dégagé cette solution.

Une interprétation différente en a été proposée: selon R.ANDRÉ (Bull.ass., 1945, p.239), MONETTE, DE VILLÉ et ANDRÉ (op.cit., p. 174, note 1), DEMOULIN (op.cit., p.33 et 40), JANSSENS BRIGODE (L'assurance de responsabilité, n°s 316 et suiv.); cette action est une action directe dépendante ou encore une action directe en exécution. L'arrêt de 1945 aurait renforcé la protection légale, dans une mesure moindre toutefois que la Cour de cassation française. Sauf exception (Bruxelles, 27 juin 1958, Pas., 1959, II, 144; comm. Bruges, 12 juillet 1956, Bull. ass., 1956, p.766), ce n'est pas ce que consacre la jurisprudence: voir les décisions citées en note 62.

(64) Cass., 18 octobre 1945 (Provinces Réunies contre Janssens), Pas., 1945, I, 248); Gand, 4 décembre 1957, J.T., 1958, p.347; Bruxelles, 22 mai 1964, J.T., 1958, p.347; cass., 8 mars 1971, J.T., 1972, p.85.

(65) DE PAGE, t. II, n°715. La définition est reprise par d'autres auteurs, notamment HANNEQUART et MARGREVE, op.cit., p.131, note 2; NONET, op.cit., p.77: en l'absence d'une action directe, le créancier privilégié n'a d'autres recours que la saisie-arrêt. Voir également les conclusions du procureur général Hayoit de Termicourt, précédant l'arrêt de cassation du 18 octobre 1945, Pas., 1945, I, 243.

Dans l'action directe l'assuré ne doit plus être mis en cause. Bien entendu, il reste nécessaire d'établir sa responsabilité, puisque c'est là le risque garanti par l'assureur (66).

L'action directe est une faculté laissée à la victime qui peut toujours préférer s'adresser à son débiteur immédiat. Mais si elle choisit la voie de l'action directe, elle ne bénéficie pas seulement, croyons-nous, d'un simple raccourci de procédure. Le résultat obtenu est en effet sensiblement différent. Si le tiers utilise la voie traditionnelle, il a pour seul débiteur l'assuré, et s'expose à son insolvabilité; s'il intente une action directe, par contre, il a l'assureur pour débiteur direct et la situation financière de l'assuré ne peut lui nuire: il échappe à la loi du concours. Cette différence s'amenuise toutefois, dans le cas de l'article 38, du fait que la loi impose à l'assureur de s'acquitter auprès du titulaire de l'action directe, que celui-ci ait ou non fait usage de son droit.

Or la même obligation incombe à l'assureur vis-à-vis du tiers privilégié sur l'indemnité d'assurance (67). A cet égard, ce dernier n'est pas moins bien protégé que le titulaire de l'action directe: le paiement fait à l'assuré en fraude de ses droits lui est inopposable (sous réserve de l'article 7 de la loi de 1874, en matière mobilière) (68).

(66) DE FAYS, op.cit., p.193; voir aussi l'article 9 de la loi du 11 juillet 1956. Pour la France, voir: COCRAL et DE RIEDMATTEN; Les responsabilités civiles diverses et le contrat d'assurance, 1965, p.359: le tiers lésé doit établir la responsabilité, car elle est le support de l'action directe. Pour ces auteurs, cela entraîne toutefois la nécessité de mettre l'assuré à la cause.

(67) Art. 10 et 20, 9°, de la loi du 16 décembre 1851. La combinaison de l'article 20, 9°, de la loi hypothécaire et des lois spéciales instituant une action directe au profit des victimes de certains accidents, permet d'affirmer que l'assureur a la même obligation à l'égard de tout titulaire d'une action directe quelconque: la création d'une action directe à leur profit ne leur fait pas perdre pour autant l'avantage qu'ils retirent de l'article 20, 9°, qui est de portée générale.

(68) Selon l'article 7 de la loi de 1874, le paiement fait à l'assuré libère l'assureur à défaut d'opposition.

13.- Mais peut-être l'action directe présente-t-elle un avantage supplémentaire, celui de s'assortir d'une inopposabilité des exceptions ? Non seulement les exceptions postérieures à la demande du tiers ne pourraient être soulevées (69), comme c'est déjà le cas en matière de mesures d'exécution, mais également les exceptions nées après le sinistre, et avant la réclamation (70), voire les exceptions antérieures au sinistre lui-même (71). A notre avis, l'inopposabilité des exceptions ne caractérise pas nécessairement toute action directe. L'article 38 de la loi de 1874, en particulier, n'accorde pas autre chose au bailleur ou au voisin que le droit d'agir directement contre l'assureur. L'inopposabilité des exceptions n'est pas de l'essence de l'action directe et n'est d'ailleurs pas indispensable à l'efficacité de ce droit (72).

Comme l'écrit le professeur Simont, "Reposant simultanément sur deux rapports de droit distincts, ceux qui existent, d'une part, entre le créancier poursuivant c'est à dire la victime et le débiteur intermédiaire, c'est-à-dire l'assuré, et, d'autre part,

(69) DEMOULIN, op.cit., p.34 et 35 et références citées; L.SIMONT, note sous cass., 18 janvier 1962, R.C.J.B., 1962, p.458 et suiv., n°14.

(70) Cette opinion est partagée par de nombreux auteurs: G.WETS, Doc A 135 au 3e congrès de l'AIDA; conclusions du procureur général Hayoit de Termicourt précédant l'arrêt de la cour de cassation du 18 octobre 1945, pas., 1945, I, 244; DEPREZ et TRUYENS, L'assurance contre l'incendie, dans Les Nouvelles, t.V (1966), n°521; CARTON de TOURNAI et VAN DER MEERSCH, op.cit., v° Contrats particuliers, n°446; LALOUX, Traité, n°369.

(71) Voir particulièrement: B.ATALLAH, op.cit., n°64. C'est ce que consacre pour l'assurance de responsabilité civile automobile, l'article 11 de la loi du 1 juillet 1956. Cette inopposabilité sert de base à la théorie du "détachement" exposée par FIRET, "La loi belge du 1er juillet 1956", Rev.trim.dr.comm., 1956, p.635.

(72) Dans ce sens: NONET, op.cit., p.72, 73 et 95; DE PAGE, t.II, p.694 et 696; HANNEQUART et MARGREVE, op.cit., p.131.

entre ce dernier et le sous-débiteur, l'action directe ne peut en principe être exercée que dans la mesure où chacune des deux actions qu'elle remplace peut l'être et elle se trouve affectée de toutes les limites et conditions qui affectent chacune des actions remplacées" (73).

L'inopposabilité des exceptions peut cependant être prévue par la loi et c'est souvent le cas, dans une mesure plus ou moins grande, des lois particulières créant une action directe (74). N'est-ce pas l'indice que l'inopposabilité des exceptions ressortirait à l'essence de l'action directe ? Mais l'argument peut tout aussi bien s'interpréter a contrario: si le législateur a éprouvé le besoin de préciser l'inopposabilité des exceptions dans ces différentes hypothèses, c'est qu'elle ne s'imposait pas d'elle-même.

L'inopposabilité des exceptions se justifie par un souci tout particulier de protection des tiers. Il ne s'agit plus tant ici de sauvegarder la destination de l'indemnité d'assurance (75) que de consacrer, dans le chef des tiers que l'on veut protéger, un droit à réparation, quels que soient les vices affectant le contrat (76). La seule inopposabilité qui soit un corollaire nécessaire de l'action directe est l'inopposabilité du paiement fait à l'assuré (77). Nous avons dit ailleurs que cet assuré se voyait privé de sa propre action contre l'assureur par la mise en oeuvre de l'action directe (78).

(73) SIMONT, note sous cass. 16 février 1962, R.C.J.B., 1962, p. 465 et suiv., n^{os} 14 et 15. Voir aussi MONETTE, DE VILLE et ANDRÉ, op.cit., p.174.

(74) Voir art. 11 de la loi du 1er juillet 1956; art.3, 3^o, de l'arrêté royal du 15 juillet 1963; art. 16, § 6, de la loi du 14 juillet 1966.

(75) Préoccupation qui a amené le législateur de 1874 à introduire l'article 38 dans la loi sur les assurances.

(76) Il est intéressant de signaler à cet égard que ces lois particulières se préoccupent toutes de risques dont l'ampleur ou la fréquence est exceptionnellement élevée, et qu'elles édictent une obligation d'assurance.

(77) NONET, op.cit., p. 95.

(78) Voir supra, p. 17 et note 59.

14.- On voit à quel point il est malaisé de cerner la nature de l'action directe. La notion même n'est apparue qu'assez récemment (79), et elle est utilisée dans des contextes souvent différents. Il existe une grande diversité parmi les actions dites directes (80).

Peut-on trouver entre elles un énonciateur commun ?

Elles n'ont pas toutes connu le même processus de création juridique. Certaines sont nées d'un texte exprès, comme c'est le cas pour l'action directe de la victime d'un accident nucléaire (81), d'autres, et ce sont les plus nombreuses, découlent de l'interprétation de dispositions moins explicites (82), d'autres enfin sont de pures créations jurisprudentielle (83). L'inopposabilité des exceptions figure à des degrés divers dans les textes légaux les plus récents, mais elle ne constitue pas, nous venons de le voir, une caractéristique essentielle à l'action directe.

Certes, toute action directe instaure une procédure qui permet au créancier à qui elle est ouverte, d'échapper au concours. Mais ce n'est là qu'un effet de cette action, qui ne lui est d'ailleurs pas propre. Nous avons montré que le privilège que l'article 20, 9°, de la loi hypothécaire accorde à la victime d'un accident et l'obligation que cette disposition impose corollairement à l'assureur, conduisent au même résultat, sans que l'on puisse parler dans ce cas de véritable action directe.

15.- La véritable originalité de l'action directe, d'autres auteurs l'ont souligné avec De Page (84), réside finalement dans le

(79) L'expression n'apparaît même pas dans la loi du 11 juin 1874. On la rencontre seulement dans les lois particulières: l'article 3, alinéa 7, de l'arrêté royal du 28 janvier 1931 en est la première consécration légale.

(80) Il n'y a pas une, mais plusieurs actions directes; cf. M. PICARD, note sous Cass.civ., 28 mars 1939, D., 1939, I, p.69.

(81) Art. 11 de la loi du 18 juillet 1966.

(82) Tel l'article 38 de la loi du 11 juin 1874.

(83) Voir note 50.

(84) DE PAGE, t. II, 1964, n°715; HANNEQUART et MARGREVE, op.cit., p. 131; L.SIMONT, op.cit., R.C.J.B., 1962, n°4, p.468; CARTON DE TOURNAI et VAN DER MEERSCH, op.cit., v° Contrats particuliers, n° 639.

fait qu'elle déroge à la règle de la relativité des contrats, que consacre l'article 1165 du Code civil. La stipulation pour autrui, principale dérogation à ce principe organisé par le Code civil lui-même (art. 1121), permet à la volonté des parties de faire naître au profit d'un tiers des droits issus du contrat. Pareillement, l'action directe ouvre à son bénéficiaire, tiers par rapport au contrat, le droit de réclamer à son profit l'exécution d'obligations contractuelles. L'action directe n'est pas une stipulation pour autrui, car elle ne résulte pas de la volonté des parties; l'assuré a bien évidemment stipulé pour lui-même en souscrivant la police d'assurance. Mais les effets sont identiques en ce sens qu'il y a de part et d'autre dérogation à la relativité des conventions, un tiers invoquant à son profit les effets internes d'un contrat auquel il n'est pas partie, et exerçant une action en exécution de ce contrat.

Caractériser l'action directe de cette manière, c'est, à notre avis, donner une réponse implicite à la question de savoir si elle est ou non soumise, quant à sa prescription, à l'article 32 de la loi du 11 juin 1874. En effet, si l'action accordée au tiers contre un des cocontractants est considérée comme une exception au principe de l'article 1165 du Code civil, si elle permet au tiers d'agir en exécution du contrat lui-même, elle "dérive" obligatoirement du contrat, au sens de l'article 32, et elle est donc soumise au délai de prescription de trois ans.

III. Critique de l'arrêt du 14 septembre 1972.

16.- La Cour d'appel de Bruxelles, dans son arrêt du 1er avril 1971, avait basé son argumentation sur différents attendus qui sont pour le moins critiquables.

Elle estimait notamment que le mot "dérive" est synonyme de "a pour fondement" ou "trouve sa cause dans" (85). Nous avons vu que le terme dériver est beaucoup plus large et recouvre d'autres actions que celles qui se fondent juridiquement sur le

(85) Bruxelles, 1er avril 1971, Bull. ass., 1973, p.129; point A de la demande de la Compagnie, 4ème attendu.

contrat d'assurance.

Reprenant l'avis du procureur général Hayoit de Termicourt précédant le fameux arrêt de la Cour de cassation du 18 octobre 1945, la Cour reconnaissait à l'action directe le bénéfice de l'inopposabilité des exceptions "dans une large mesure" (86). Nous avons montré que rien ne permet de dire que l'inopposabilité soit la règle en matière d'action directe et que ce caractère ne peut fournir un critère d'appréciation pour inclure ou non une action dans la catégorie des actions directes.

Faisant sienne l'opinion émise par R.Piret (87), la Cour avait considéré que l'action directe se trouvait "détachée" des obligations de l'assureur envers l'assuré (88). Or cette théorie n'est défendable que si on limite son application aux seules actions directes bénéficiant exceptionnellement d'une inopposabilité des exceptions en vertu de la loi. La cour d'appel concluait à l'encontre de l'application de l'article 32: l'action directe du bailleur, détachée du contrat d'assurance en raison de son régime d'inopposabilité, ne trouve pas son fondement dans le contrat, mais dans la loi (89).

C'est ce dernier argument qu'a repris la Cour de cassation dans son arrêt du 14 septembre 1972, en disant que l'action directe du bailleur "n'est pas le produit de la volonté des parties, mais est une création de la loi".

17.- Comme il ressort de ce qui précède, l'argument ne nous semble pas du tout convaincant (90). A la limite, en effet, toute action

(86) Même arrêt, 6e attendu.

(87) PIRET, "La loi belge du 1er juillet 1956", Rev.trim.dr.comm., 1956, p. 635, n°15; On trouve cette idée chez PH.NONET, op.cit., p.79 et 85.

(88) Même arrêt, 7e attendu.

(89) Même arrêt, 4e attendu.

(90) Même lorsqu'elle est créée par une loi, cette circonstance ne modifie pas la nature contractuelle de cette action; cf. PLANIOL et RIPERT, Traité, t.VI, 1930, p.682, n°492; MONETTE, DE VILLE et ANDRÉ, op.cit., p. 176; WETS, note sous comm. Bruxelles, 10 juillet 1943, Bull.ass., 1943, p.869 (cas particulier d'une

est créée par la loi; cela n'empêche qu'un contrat soit nécessaire pour la concrétiser. Les actions directes prévues par la loi sont des conséquences obligatoires du contrat, que les parties ne peuvent écarter, mais elles n'existent pas en dehors du contrat.

L'action directe n'est pas autre chose que la mise en oeuvre par un tiers privilégié du droit d'agir directement contre l'assureur, pour obtenir de ce dernier l'exécution de son obligation, dans la mesure où elle résulte du contrat d'assurance. Ainsi comprise, l'action directe "dérive" bien de ce contrat. Nous ne pouvons donc nous rallier à la solution de la Cour suprême. La solution que nous critiquons traduit cependant le souci de renforcer la position du tiers. On veut éviter que la protection légale se révèle sans effet par le jeu d'une courte prescription, et, singulièrement, que le tiers se retrouve sans droit à l'égard de l'assureur, alors que son action contre l'assuré peut encore être utilement intentée et que l'action récursoire de l'assuré est elle aussi possible.

Cette même préoccupation a inspiré d'autres tentatives, comme celle de créer une solidarité entre assureur et assuré, de manière telle que l'acte interruptif adressé à l'un ait des effets à l'égard de l'autre (91), ou de choisir pour point de départ à la prescription de l'action directe la condamnation définitive de l'assuré (92), au lieu de la date du sinistre. L'examen de

.../... clause insérée obligatoirement dans la police). Contra: PERROUD, "L'action directe de la partie lésée contre les compagnies d'assurances étrangères", Rev.gén.ass.terrestres, 1931, p.27; voir également la note sous l'arrêt commenté ici par A.T. au Bull.ass., 1973, p.229.

(91) Bruxelles, 1er avril 1971, Bull.ass., 1973, p.221, sub.C, 1er, 2e et 3e attendus. L'article 10, alinéa 2, de la loi du 1er juillet 1956 ne crée pas de solidarité entre assureur et assuré mais transpose dans le cadre de l'action directe, certains effets normalement attachés à la solidarité.

(92) Même arrêt, sub.B, 3e et 4e attendus, p.221.

ces mesures et de leur justification déborderait du cadre de cette note. (93)

Dans l'état actuel du droit, il nous paraît cependant difficile d'améliorer le sort du bailleur (ou du voisin), qu'il s'agisse d'allonger à leur égard le délai de prescription ou de leur rendre inopposables les causes de déchéances encourues par l'assuré. Les principes de droit commun y font obstacle. Seule une modification législative pourrait apporter une solution à l'abri des critiques.

-

(93) D'autres voies seraient concevables pour parvenir au même résultat. Outre les solutions que nous avons signalées plus haut, on pourrait imaginer un système de double maximum: l'action directe serait prescrite par le plus long des deux délais: celui qui s'applique aux actions dérivant du contrat d'assurance, et celui qui s'applique à l'action dont le titulaire de l'action directe dispose à l'égard de l'assuré.