

**Faculté de droit et de criminologie**

# **Les prestations en nature de l'assureur : implémentation dans l'ordre juridique belge**

Auteur : Benjamin Eiffing  
Promoteur : Vincent Callewaert  
Année académique 2019-2020  
Master en Droit – Finalité Entreprise



## Plagiat et erreur méthodologique grave

---

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation\*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

\* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

## **Remerciements**

La réalisation de ce mémoire a été possible grâce au concours de plusieurs personnes à qui je veux témoigner toute ma gratitude.

J'adresse tout d'abord à mon promoteur, Monsieur Vincent Callewaert, une reconnaissance que je souhaite à la hauteur de son accompagnement, de sa disponibilité et de la qualité de ses conseils.

Je remercie aussi les professeurs de l'option Accident et Responsabilité de l'UCLouvain pour leur enseignement qui a su contribuer à guider mes réflexions.

Je témoigne également toute ma gratitude à l'Université de Montréal pour la mise à disposition de nombreuses ressources lors de mon programme d'échange.

Je tiens à remercier tout spécialement Chloé Veuve pour avoir pris le temps de me relire et de me prodiguer des conseils concernant mon style d'écriture ; ceci a grandement contribué à la qualité de ce mémoire.

Je remercie enfin mes parents pour leur soutien infaillible et pour leur relecture de l'intégralité de ce travail dont le sujet leur est pourtant peu familier.

## TABLES DES MATIERES

|                                                                                                                       |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>INTRODUCTION .....</b>                                                                                             | <b>1</b>  |
| <b>TITRE I<sup>ER</sup>. LES PRESTATIONS EN NATURE DE L'ASSUREUR .....</b>                                            | <b>3</b>  |
| CHAPITRE I <sup>ER</sup> . POSITIONNEMENT DU CONCEPT.....                                                             | 3         |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. Approche théorique .....</i>                                                              | <i>3</i>  |
| <i>Section II. Approche historique.....</i>                                                                           | <i>8</i>  |
| <i>Section III. Intérêt de la notion .....</i>                                                                        | <i>9</i>  |
| CHAPITRE II. CAS D'APPLICATION.....                                                                                   | 11        |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. Cas d'application ancré dans le droit belge.....</i>                                      | <i>11</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . L'assurance protection juridique.....                                                 | 11        |
| <i>Section II. Cas d'application ancrés dans la pratique assurantielle.....</i>                                       | <i>14</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . L'assistance voyage et dépannage .....                                                | 14        |
| Sous-section II. L'assurance obsèques .....                                                                           | 14        |
| <i>Section III. Évolutions récentes.....</i>                                                                          | <i>15</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . L'assurance habitation .....                                                          | 15        |
| Sous-section II. L'indemnisation des dommages corporels .....                                                         | 16        |
| CHAPITRE III. MODALITES DES PRESTATIONS EN NATURE.....                                                                | 18        |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. L'externalisation.....</i>                                                                | <i>18</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . Notion .....                                                                          | 18        |
| Sous-section II. Incidences de l'externalisation.....                                                                 | 19        |
| <i>Section II. L'internalisation .....</i>                                                                            | <i>23</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . Notion .....                                                                          | 23        |
| Sous-section II. Incidences de l'internalisation .....                                                                | 24        |
| <i>Section III. Externalisation ou internalisation : les conséquences d'un choix cornélien.....</i>                   | <i>25</i> |
| <b>TITRE II. LES PRESTATIONS EN NATURE A L'EPREUVE DU DROIT.....</b>                                                  | <b>27</b> |
| CHAPITRE I <sup>ER</sup> . LES PRESTATIONS EN NATURE A L'EPREUVE DES DROITS FONDAMENTAUX .....                        | 27        |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. Le droit à l'égalité et à la non-discrimination.....</i>                                  | <i>27</i> |
| <i>Section II. Le droit au respect de la vie privée .....</i>                                                         | <i>29</i> |
| CHAPITRE II. LES PRESTATIONS EN NATURE A L'EPREUVE DU DROIT DE LA RESPONSABILITE .....                                | 32        |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. Des relations juridiques.....</i>                                                         | <i>32</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . Relation juridique entre l'assureur et l'assuré .....                                 | 33        |
| Sous-section II. Relation juridique entre l'assureur et l'intermédiaire .....                                         | 33        |
| Sous-section III. Relation juridique entre l'intermédiaire et le professionnel .....                                  | 36        |
| Sous-section IV. Relation juridique entre le professionnel et l'assuré .....                                          | 37        |
| Sous-section V. Relation juridique entre l'assureur et le professionnel .....                                         | 37        |
| Sous-section VI. Relation juridique entre l'intermédiaire et l'assuré.....                                            | 38        |
| <i>Section II. De la responsabilité.....</i>                                                                          | <i>38</i> |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . La responsabilité de l'assureur vis-à-vis de l'assuré.....                            | 39        |
| Sous-section II. La responsabilité de l'intermédiaire vis-à-vis de l'assureur et de l'assuré .....                    | 40        |
| Sous-section III. La responsabilité du professionnel vis-à-vis de l'intermédiaire, de l'assureur et de l'assuré ..... | 41        |

|                                                                                                                   |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| CHAPITRE III. LES PRESTATIONS EN NATURE A L'ÉPREUVE DU DROIT DES ASSURANCES.....                                  | 43 |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. La libre disposition de l'indemnité d'assurance</i> .....                             | 43 |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . Portée du principe de libre disposition de l'indemnité .....                      | 43 |
| Sous-section II. Une notion à la portée controversée .....                                                        | 45 |
| Sous-section III. Les prestations en nature à l'épreuve de la libre disposition de l'indemnité d'assurance.....   | 46 |
| <i>Section II. Le libre choix du prestataire chargé des réparations</i> .....                                     | 47 |
| Sous-section I <sup>ère</sup> . Le libre choix des conseils.....                                                  | 47 |
| Sous-section II. Le libre choix du médecin .....                                                                  | 49 |
| Sous-section III. Les prestations en nature à l'épreuve du libre choix du prestataire chargé des réparations..... | 50 |
| CHAPITRE IV. OPPORTUNITÉ D'UN CORPUS LEGISLATIF PLUS SUBSTANTIEL .....                                            | 52 |
| <i>Section I<sup>ère</sup>. Le choix de l'assureur entre internalisation et externalisation</i> .....             | 53 |
| <i>Section II. Le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance</i> .....                               | 56 |
| CONCLUSION .....                                                                                                  | 58 |
| BIBLIOGRAPHIE .....                                                                                               | 61 |



## **Introduction**

Depuis des temps aussi lointains que les débuts du prêt à la grosse aventure, l'assurance conçoit la réparation du dommage essentiellement comme une somme d'argent devant permettre au sinistré de ne pas subir les conséquences économiques d'aléas ayant joué en sa défaveur. Aujourd'hui, le leitmotiv de la réparation en droit des assurances consiste encore largement à compenser toute perte subie par une somme d'argent.

Une compensation pécuniaire du sinistre constitue au premier abord un moyen aisé d'indemniser de multiples formes de sinistres. Qu'il s'agisse d'un navire, d'une maison ou d'un être humain, le simple paiement d'une somme d'argent doit permettre au bénéficiaire de l'assurance de parvenir à la situation qui aurait été la sienne en l'absence de la survenance du dommage.

Pour autant, une telle réparation par équivalent n'est pas exempte de tout inconvénient. Pour l'assureur, elle implique notamment de devoir déterminer la valeur pécuniaire du préjudice et de détecter les cas où le sinistre aura été provoqué intentionnellement dans le seul but d'obtenir cette valeur. Pour l'assuré, elle implique surtout le désagrément de voir le montant de sa prime d'assurance adapté à ces cas de fraude et de ne voir compensé qu'en valeur un dommage qui subsiste en fait.

Entre alors en scène une alternative à la réparation par équivalent du préjudice qui, pour la majeure partie, n'implique pas ces inconvénients : la réparation en nature. Au-delà du fait qu'elle permet de ne pas encourager le phénomène de fraude à l'assurance, la réparation en nature présente également notamment l'avantage d'entrer dans une logique de durabilité qui profite aussi à l'assureur. Dès lors que le préjudice est réparé en nature, l'objet d'assurance survit en effet au sinistre, permettant ainsi de favoriser la continuité du contrat d'assurance.

En Europe, la volonté de positionner l'offre de prestations en nature en véritable alternative aux prestations par équivalent est née d'assureurs espagnols conscients du potentiel de la réparation en nature.<sup>1</sup> D'une simple source de refinancement, l'assureur est alors devenu un véritable partenaire de l'assuré, acteur de la disparition concrète et effective du préjudice de ce dernier.

---

<sup>1</sup> L. BERNY, *La réparation en nature des sinistres habitation pourrait bientôt percer en France*, Les Echos, 1998, disponible sur [www.lesechos.fr](http://www.lesechos.fr), consulté le 14 mai 2020 ; S. ACEDO, *L'Espagne, bon élève européen*, L'argus de l'assurance, 2014, disponible sur [www.argusdelassurance.fr](http://www.argusdelassurance.fr), consulté le 14 mai 2020.

Fort de son succès hispanique, cette volonté de développer l'offre de prestations en nature a ensuite été exportée en Grande-Bretagne et en France, pour finalement nous parvenir ici, en Belgique.<sup>2</sup>

Si la notion de réparation en nature est depuis longtemps déjà admise dans son principe dans notre système juridique, son implémentation généralisée dans le secteur des assurances soulève un certain nombre de questions auxquelles nous nous proposons de répondre.

Ces questions sont de deux ordres. D'une part, la manière dont l'assureur entend proposer des prestations en nature a une large influence sur des notions liées au droit des assurances, dont dépend largement le succès de l'implémentation de cette offre. C'est pourquoi après avoir consacré deux chapitres à la notion-même de prestation en nature, la première partie de cette contribution se referme sur une évaluation, à l'aide de concepts liés au droit des assurances, des conséquences qu'engendre la manière dont les prestations en nature sont proposées.

D'autre part, l'implémentation généralisée des prestations en nature en droit des assurances pose des questions de compatibilité avec le droit belge, qui dépassent le seul droit des assurances. A cet égard, la seconde partie de cette contribution vise à mettre en lumière les principaux écueils que l'assureur est susceptible de rencontrer lors de l'implémentation de ses prestations en nature, et les stratégies qu'il peut adopter pour efficacement les éviter.

Prenant le contre-pied de cette analyse qui aura, par le biais de considérations économiques et juridiques, presque exclusivement consisté à guider l'assureur dans l'implémentation d'une offre de prestation en nature, le dernier chapitre de cette seconde partie relève quelques adaptations législatives dont l'adoption est susceptible de faciliter l'implémentation des prestations en nature de l'assureur dans l'ordre juridique belge.

\* \*

\*

---

<sup>2</sup> L. BERNY, *La réparation en nature des sinistres habitation pourrait bientôt percer en France*, Les Echos, 1998, disponible sur [www.lesechos.fr](http://www.lesechos.fr), consulté le 14 mai 2020 ; S. ACEDO, *L'Espagne, bon élève européen*, L'argus de l'assurance, 2014, disponible sur [www.argusdelassurance.fr](http://www.argusdelassurance.fr), consulté le 14 mai 2020.

## **Titre I<sup>er</sup>. Les prestations en nature de l'assureur**

Ce titre a pour objectifs initiaux de rechercher, par une approche théorique et historique, les fondements du concept de « prestation en nature de l'assureur », ainsi que d'en comprendre l'exakte portée (Chapitre I<sup>er</sup>). Dans un deuxième temps, il sera fait un tour d'horizon du paysage juridique belge, afin d'évaluer l'ancrage de la technique de prestation en nature dans ce dernier (Chapitre II). Enfin, un dernier point abordera les différentes modalités techniques possibles pour mettre en œuvre le concept de prestation en nature, avec une emphase sur leurs implications économiques en matière d'assurance (Chapitre III).

### **Chapitre I<sup>er</sup>. Positionnement du concept**

#### **Section I<sup>ère</sup>. Approche théorique**

Réfléchir à ce que pourraient signifier les termes « prestation en nature » et à quels pourraient être les fondements d'un tel concept amène assez naturellement un juriste en devenir à raccrocher ces termes à d'autres, certes un peu moins récents mais ô combien familiers, issus du droit des obligations : L'exécution en nature, l'exécution par équivalent, la réparation en nature et enfin, la réparation par équivalent.

L'objectif de cette approche par le biais du droit des obligations est d'évaluer la mesure dans laquelle ces différents concepts sont assimilables à celui de prestation en nature du droit des assurances et dès lors de mieux comprendre, d'un point de vue juridique, d'où vient cette notion.

##### *a. Du droit des obligations...*

D'emblée, l'on remarque qu'aussi bien au stade de l'exécution de l'obligation qu'au stade de la réparation du préjudice issu de la mauvaise ou de la non-exécution d'une obligation contractuelle ou extracontractuelle, l'on oppose les prestations en nature à celles par équivalent.

Ces termes ne recouvrent toutefois pas les mêmes réalités en fonction du stade où l'on se situe. Il convient dès lors d'en définir l'exakte portée pour chacune des quatre notions.

Tout d'abord, au stade de l'exécution d'une obligation contractuelle, la doctrine définit l'exécution en nature comme étant « la réalisation de l'obligation telle qu'elle avait vu le jour »<sup>3</sup>.

Cette définition est directement déduite du principe de convention-loi consacré par l'article 1134, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil.<sup>4</sup> Il ressort de cette disposition qu'au stade de l'exécution d'une obligation contractuelle, il ne peut en principe être question que d'exécution en nature et non pas d'exécution par équivalent.

La Cour de cassation a par ailleurs eu l'occasion de rappeler que « l'exécution en nature constitue le mode normal d'exécution forcée »<sup>5</sup>.

Notons toutefois que le principe d'exécution en nature n'est pas absolu, dès lors qu'il est généralement admis que celui-ci doit être écarté au profit d'une exécution par équivalent lorsque l'exécution en nature est impossible ou constituerait un abus de droit.

L'exécution par équivalent consiste soit en une réparation en nature soit en une réparation par équivalent.<sup>6</sup> Le concept d'exécution par équivalent, bien qu'il fasse appel à la notion de réparation, ne doit pas y être assimilé, dès lors qu'il n'est utilisé par la doctrine et la jurisprudence que dans les hypothèses d'impossibilité et d'abus de droit, en dehors de tout contexte de faute de la part du débiteur.

Ensuite, lorsqu'une obligation a été mal ou non exécutée, vient alors le stade de la réparation du préjudice qui en est le résultat. Il convient ici de distinguer les obligations contractuelles des obligations extracontractuelles.

En matière contractuelle, l'admission de la notion de réparation en nature a longtemps fait l'objet d'hésitations au sein de la doctrine et de la jurisprudence. La raison première de ces hésitations est née de l'article 1142 du Code civil selon lequel « toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur ». Cette disposition semble en effet faire obstacle au concept-même de réparation en nature, et a justifié que de nombreux jugements rejettent toute demande de réparation en nature.<sup>7</sup>

---

<sup>3</sup> P. WERY, *Droit des obligations – Volume 1. Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2011, n° 496.

<sup>4</sup> « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ».

<sup>5</sup> Cass., 14 avril 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 370.

<sup>6</sup> P. WERY, « Droit des obligations... », *op. cit.*, 2011, n° 437-1.

<sup>7</sup> Voy. Cass., 28 avril 1922, *Pas.*, 1922, I, p. 255 et P. WERY, *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une relecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, Bruxelles, Kluwer, 1993, pp.173 à 176.

Bien que l'article 1142 du Code civil continue de faire débat, l'interprétation du Professeur Wéry selon laquelle l'article 1142 du Code civil s'entend de « l'inexécution du jugement qui lui prescrit de s'exécuter en nature »<sup>8</sup> est de plus en plus admise. Corrélativement, la réparation en nature en matière contractuelle est de moins en moins remise en question.<sup>9</sup>

S'agissant de définir ce concept longtemps controversé, certains auteurs considèrent que la réparation en nature d'un préjudice n'est autre qu'une application du principe d'exécution en nature, de sorte que la notion de réparation en nature ne serait pas à définir autrement que celle d'exécution en nature.<sup>10-11</sup>

La doctrine dominante considère que la notion de réparation en nature « n'est toutefois pas interchangeable avec celle d'exécution en nature : elle n'est autre que l'exécution par équivalent, sous une forme non pécuniaire, de l'obligation »<sup>12</sup>. En d'autres termes, la réparation en nature consiste en une prestation non pécuniaire autre que celle qui obligeait initialement le débiteur, destinée à compenser le préjudice issu de la mauvaise ou de la non-exécution de l'obligation originaire.

*A contrario*, la réparation par équivalent se définit comme étant l'exécution par équivalent, sous une forme pécuniaire, de l'obligation originaire.<sup>13</sup> L'on parle plus couramment de dommages et intérêts compensatoires.

Alors que la primauté de l'exécution en nature sur l'exécution par équivalent (sauf impossibilité ou abus de droit) découle d'une disposition du Code civil,<sup>14</sup> aucune disposition ne permet d'établir un quelconque ordre hiérarchique entre la réparation en nature et la réparation par équivalent en matière contractuelle. Toutefois, doctrine et jurisprudence s'accordent pour dire

---

<sup>8</sup> P. WERY, « Droit des obligations... », *op. cit.*, 2011, n° 499.

<sup>9</sup> Voy. en ce sens Bruxelles, 4 mars 1992, *J.T.*, 1992, p. 699 ; Mons, 17 novembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 203 ; Mons, 26 avril 2004, *R.G.D.C.*, 2006, p. 241 ; M.-A. FLAMME, A. DELVAUX et F. POTTIER, *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 1990-2000*, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 131 ; R. MARCHETTI, « Résolution unilatérale du locataire et sanctions de l'inexécution de son obligation d'occuper les lieux loués dans le bail de droit commun », note sous Cass., 26 septembre 2003, *J.P.P.*, 2006, pp. 331-332 ; F. VERMANDER, *De eenzijdige opzegging van de overeenkomsten*, Kluwer, 2011, n° 1087.

<sup>10</sup> Voy. R.-O. DALCQ, « Traité de la responsabilité civile », in *Les nouvelles, Droit civil*, t. V, vol. II, Bruxelles, Larcier, 1962, p. 746 ainsi que P. VAN OMMESLAGHE, « Examen », *R.C.J.B.*, 1986, pp. 193-204, n° 93.

<sup>11</sup> Cette définition étant évidemment soutenue par les défenseurs de la réparation en nature.

<sup>12</sup> P. WERY, « Droit des obligations... », *op. cit.*, 2011, n° 496.

<sup>13</sup> L'on peut dès lors également constater que lorsque l'obligation initiale consiste en le paiement d'une somme d'argent, il y a identité entre l'exécution en nature et la réparation par équivalent.

<sup>14</sup> Article 1134, al. 1<sup>er</sup> du Code civil.

qu'à moins qu'elle ne soit impossible ou ne constitue un abus de droit, la réparation en nature prime la réparation par équivalent.<sup>15</sup>

En matière extracontractuelle enfin, les termes génériques de l'article 1382 du Code civil permettent à la jurisprudence et à la doctrine d'admettre sans difficulté aussi bien le concept de réparation en nature que celui de réparation par équivalent.<sup>16</sup>

A l'instar de la matière contractuelle (tant au stade de l'exécution qu'au stade de la réparation), le domaine de la responsabilité aquilienne donne priorité à la réparation en nature sur la réparation par équivalent.<sup>17</sup> Cette primauté se traduit par la possibilité pour le débiteur d'exiger la réparation en nature<sup>18</sup> et pour le créancier le droit de l'imposer<sup>19</sup>, pour autant qu'elle n'est pas impossible et ne constitue pas un abus de droit.

Par ailleurs, ces deux notions se définissent, *mutatis mutandis*, de la même façon qu'en matière contractuelle.

L'on commençait cette partie par le constat qu'en droit des obligations, autant au stade de l'exécution qu'au stade de la réparation, et aussi bien en matière contractuelle qu'extracontractuelle, l'on oppose les prestations en nature aux prestations par équivalent. Désormais, l'on remarque également que, dans chacune de ces hypothèses, les prestations en nature prévalent sur celles par équivalent, de sorte que, sauf impossibilité ou abus de droit, le débiteur a le droit de l'exiger, et le créancier, de l'imposer.

---

<sup>15</sup> J.-F. ROMAIN, « Responsabilité contractuelle et remèdes à l'inexécution du contrat », in *Droit des obligations – Notions et mécanismes en matière de responsabilité* (sous la coord. de J.-F. ROMAIN), Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 115 et P. WERY, « L'agencement des sanctions dans le contentieux de l'inexécution contractuelle », in *Le juge et le contrat – De rol van de rechter in het contract* (eds. S. STIJNS et P. WERY), Bruxelles, La Charte, 2014, p. 447.

<sup>16</sup> P. WERY, « Les condamnations non pécuniaires dans le contentieux de la responsabilité. Rapport belge », in *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle : études de droit comparé*, Bibliothèque de la Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, n° 54, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 63 ; J.-H. ROBERT, *Les sanctions prétorienne en droit privé français*, Paris, II, 1972, p. 387 ; Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 30 janvier 1965, *R.C.J.B.*, 1966, p. 77, note J. DABIN ; Cass. (1<sup>re</sup> ch.), 26 juin 1980, *R.C.J.B.*, 1983, p. 173, note Fr. DELPEREE.

<sup>17</sup> Cass., 5 mai 2011, *R.G.D.C.*, 2012, p. 247, note P. WERY.

<sup>18</sup> *Idem*.

<sup>19</sup> P. WERY, « La réparation en nature en matière extracontractuelle : quelques nouvelles avancées jurisprudentielles », note sous Cass., 3 avril 2017, *R.C.J.B.*, 2017.

*b. ... au droit des assurances*

Si l'on quitte le droit des obligations pour en venir au droit des assurances, l'on remarque qu'il est également possible, sur le plan théorique, d'opposer la notion de prestation en nature de l'assureur à celle de prestation par équivalent<sup>20</sup>.

Le concept de prestation en nature de l'assureur s'entend de l'obligation contractuelle de l'assureur consistant en la réparation en nature<sup>21</sup> du préjudice subi par l'assuré, qu'il se doit, sauf impossibilité ou abus de droit, d'exécuter en nature.

La notion de prestation par équivalent de l'assureur peut, elle, être définie comme l'obligation contractuelle de l'assureur consistant en la réparation par équivalent<sup>22</sup> du préjudice subi par l'assuré, qu'il se doit, sauf impossibilité ou abus de droit, d'exécuter en nature.

Se pose alors la question de savoir si un parallèle peut être fait entre d'une part les notions d'exécution en nature et par équivalent (issue du droit des obligations), et d'autre part celles de prestation en nature et par équivalent (issue du droit des assurances). La même question se pose entre les notions de réparation en nature et par équivalent d'une part, et celles de prestation en nature et par équivalent d'autre part.

Outre de permettre de mieux comprendre les fondements de la notion de « prestation en nature », l'intérêt incident d'établir dans quelle mesure ces concepts sont similaires réside dans le fait que si similitude il y a, l'ordre hiérarchique existant entre ces notions en droit des obligations pourrait être transposable à la matière assurantielle.

Les concepts d'exécution en nature et par équivalent ne peuvent selon nous être confondus avec les notions de prestation en nature et par équivalent, dès lors que ces dernières portent sur l'objet de l'obligation contractuelle de l'assureur et non pas sur la forme d'exécution de cette obligation. Dès lors, aucun lien entre les notions du droit des obligations et du droit des assurances ne nous apparaît possible à ce stade.<sup>23</sup>

A l'inverse, les concepts de réparation en nature et par équivalent d'une part et ceux de prestation en nature et par équivalent d'autre part portent tous sur l'objet de l'obligation. Dès

---

<sup>20</sup> La doctrine parle également de « prestations pécuniaires » ou « prestation en espèce ».

<sup>21</sup> C'est-à-dire en une prestation non pécuniaire autre que celle qui obligeait le débiteur originaire, destinée à compenser le préjudice issu de la mauvaise ou de la non-exécution de l'obligation contractuelle originaire.

<sup>22</sup> La réparation par équivalent qui, rappelons-le, consiste en le paiement d'une somme destinée à compenser le dommage.

<sup>23</sup> Notons cependant que certaines interactions existent entre ces notions, dès lors par exemple qu'un assureur se retrouvant dans l'impossibilité d'exécuter en nature une prestation en nature s'exécutera alors par équivalent, par le biais d'une prestation par équivalent.

lors, lorsque la prestation en nature de l'assureur n'est pas impossible ou ne constitue pas un abus de droit, rien ne s'oppose, du point de vue du droit des obligations, à ce que l'assuré puisse exiger la réparation en nature de son préjudice, ni à ce que l'assureur puisse l'imposer.

Néanmoins, si le droit des obligations constitue un fondement solide légitimant la possibilité pour l'assureur de réparer en nature un préjudice couvert, cette manière de réparer le dommage de l'assuré rencontre certains obstacles en droit belge (Titre II), plus ou moins importants en fonction de la façon dont la réparation en nature est implémentée par l'assureur (Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III).

Alors que le droit des obligations privilégie les prestations en nature à celles par équivalent aussi bien au stade de l'exécution qu'au stade de la réparation, et tant en matière contractuelle qu'extracontractuelle, le droit des assurances privilégie lui la réparation par équivalent à celle en nature. Ceci peut s'expliquer par une approche historique de la question.

## **Section II. Approche historique**

D'un point de vue historique, l'acception de la notion de prestation en nature en matière d'assurance en tant que mode de réparation du préjudice n'est que l'aboutissement d'une lente évolution doctrinale et prétorienne largement influencée par les évolutions françaises en la matière.

Pour bien percevoir le développement historique de la notion de prestation en nature en Belgique, il faut revenir environ cent cinquante ans en arrière. A cette époque, le pays se pourvoyait d'une législation destinée à régir les relations entre assureurs et assurés. Cette loi du 11 juin 1874,<sup>24</sup> sommaire par rapport à la législation actuelle, ne précisait nullement en quoi devait consister la prestation d'assurance. Il apparaissait évident pour le législateur – et cela ressort de la formulation de plusieurs articles<sup>25</sup> – que cette prestation ne pouvait être autre que le paiement d'une indemnité.

Durant les cent premières années qui ont suivi l'adoption de cette législation, la jurisprudence, soutenue par la doctrine, en a fort logiquement déduit que les prestations de l'assureur ne pouvaient être autre que pécuniaires.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> L. du 11 juin 1874 sur les assurances, *M.B.*, 14 juin 1874, p. 1785.

<sup>25</sup> Voy. not. L. du 11 juin 1874 sur les assurances, articles 7, 22, alinéa 1<sup>er</sup> et 2, *M.B.*, 14 juin 1874, p. 1785.

<sup>26</sup> P. LALOUX, *Traité des assurances terrestres en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1944, n° 24.

Un premier changement s'observe dans les années 1980 lorsque, sous l'influence de la jurisprudence de la Cour de cassation française<sup>27</sup> et de la codification du droit des assurances français<sup>28</sup>, la doctrine a commencé à admettre que la prestation d'assurance peut se réaliser en nature.<sup>29</sup> La jurisprudence, quant à elle, n'admettait alors de telles prestations qu'à condition qu'elles ne soient que l'accessoire d'une indemnisation financière.<sup>30</sup>

C'est finalement avec la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre<sup>31</sup> que le législateur a fait sienne la position doctrinale exposée ci-avant. Ce dernier a par ailleurs confirmé cette thèse en réaffirmant, dans la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, que la prestation d'assurance peut consister en le paiement d'une somme ou la fourniture d'un service.<sup>32</sup>

Ainsi, à l'inverse du droit des obligations, il résulte de l'histoire du droit des assurances en la matière une prédominance marquée pour les prestations par équivalent des assureurs. Néanmoins, la possibilité pour les compagnies d'assurance de réaliser des prestations en nature en lieu et place de prestations par équivalent connaît un net regain d'intérêt et ce en raison de facteurs de taille jouant en leur faveur.

### Section III. Intérêt de la notion

La possibilité de réparer en nature un préjudice assuré présente, par rapport à la réparation par équivalent, de nombreux avantages tant pour l'assuré que pour l'assureur. A l'exception de l'excellente thèse de Monsieur De Rey<sup>33</sup>, exhaustive sur ce point, aucune doctrine n'a, à notre connaissance, étudié de manière comparative les avantages de réaliser la prestation d'assurance en nature plutôt que par équivalent. La suite de cette section s'attache donc à faire la synthèse des éléments clés pointés par l'auteur.<sup>34</sup>

---

<sup>27</sup> Cass. fr. (civ.), 18 janvier 1939, *D.*, 1939, p. 91, ayant dit pour droit que le mot « payer » de l'article 14, § 1<sup>er</sup>, la loi du 13 juin 1930 sur le contrat d'assurance terrestre ne s'entend pas uniquement d'une prestation pécuniaire.

<sup>28</sup> Code des assurances du 16 juillet 1976, *J.O.*, 21 juillet 1976, p. 4337.

<sup>29</sup> Sur l'évolution de la doctrine à ce sujet, voy. not. C. PARIS, *Le régime de l'assurance protection juridique*, Bruxelles, Larcier, 2004, 43, n° 20.

<sup>30</sup> S. DE REY, « Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen », *Bull. Ass.*, 2018, p. 439.

<sup>31</sup> L. du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, *M.B.*, 20 août 1992, p. 18283.

<sup>32</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 55, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>33</sup> S. DE REY, *Herstel in natura in het contractenrecht: rechtsvergelijkende studie met buitencontractuele invalshoek*, Bruges, Die Keure, 2019, 927 p.

<sup>34</sup> S. DE REY, « Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen », *Bull. Ass.*, 2018, pp. 435-452.

Pour l'assuré, la prestation en nature de l'assureur implique une réparation « de fait » de son préjudice, en ce que le dommage n'est plus subi dès lors que celui-ci a disparu. *A contrario*, une indemnisation financière, si elle permet certes à l'assuré, s'il fait ce choix, de faire s'évanouir son préjudice, ne fait que compenser – en valeur – un dommage qui subsiste en fait.

Par ailleurs, bien qu'elle ait *a priori* pour conséquence d'apporter une limite à la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance,<sup>35</sup> la réparation en nature présente comme autre avantage pour l'assuré de ne pas être tenu de verser d'avance sur les frais de réparation.

Enfin, la réparation en nature permet à l'assuré de diminuer le nombre de démarches qu'il doit lui-même effectuer pour voir son préjudice réparé ; l'on pense par exemple au choix d'un prestataire de qualité.

Pour l'assureur, la réparation en nature permet une réduction du risque de fraude, ce qui contribue à une possible diminution du montant de la prime, impliquant ainsi une plus grande compétitivité sur le marché.

Aussi, les relations contractuelles durables que l'assureur a la possibilité d'établir avec les prestataires de son choix, susceptibles de réparer les préjudices couverts, permettent de réaliser des économies d'échelle, contribuant également à la compétitivité de l'assureur.

Enfin, la réparation en nature, conçue comme étant la réparation ou le remplacement du bien assuré, en plus de permettre d'éviter de rentrer dans une logique de méfiance à l'égard de l'assuré lors de l'expertise du dommage, permet de maintenir ou de rapporter l'objet d'assurance, favorisant ainsi la continuité ou le renouvellement du contrat d'assurance.

\*       \*

\*

---

<sup>35</sup> Voy. le Titre II, Chapitre I<sup>er</sup> sur les prestations en nature à l'épreuve des droits fondamentaux.

## **Chapitre II. Cas d'application**

Avant de conclure ce Titre consacré à la notion de prestation en nature en tant que telle par une évaluation des modalités de mise en œuvre de celle-ci et leurs influences sur d'autres notions liées au droit des assurances (Chapitre III), le présent chapitre a pour ambition de mettre un visage sur la notion de prestation en nature en brossant un tour d'horizon de ses cas d'application en droit belge. Une distinction est faite entre les cas ancrés dans le droit (Section I<sup>ère</sup>) et ceux qui, sans être consacrés par la législation, sont ancrés dans la pratique assurantielle. (Section II). L'on s'attarde enfin sur les récentes évolutions de cette pratique et en quoi elles diffèrent des pratiques assurantielles classiques (Section III).

### **Section I<sup>ère</sup>. Cas d'application ancré dans le droit belge**

La législation en matière d'assurance ne traite explicitement que d'un seul contrat d'assurance dont le mode d'indemnisation consiste au moins partiellement en une prestation en nature<sup>36</sup> : l'assurance protection juridique.

#### **Sous-section I<sup>ère</sup>. L'assurance protection juridique**

L'assurance protection juridique est un contrat d'assurance de dommage qui peut être autonome ou partie intégrante d'un autre contrat d'assurance, par lequel l'assureur s'engage à fournir des services et à dédommager le sinistre subi par l'assuré, qui n'est autre que les frais engendrés par la résolution (extra-)judiciaire d'un litige.<sup>37</sup> Ainsi, l'assurance protection juridique a une nature hybride en ce sens que la prestation d'assurance consiste tantôt en une réparation par équivalent, tantôt en une réparation en nature du préjudice.

En ce que la législation elle-même contraint l'assureur à s'engager à « fournir des services »<sup>38</sup> dans le cadre d'une assurance protection juridique, l'on observe que le législateur réaffirme<sup>39</sup> que la prestation d'assurance peut consister en une prestation en nature. Partant, ce type

---

<sup>36</sup> Ceci étant, rappel est fait que le législateur admet que la réparation en nature du préjudice est une forme de prestation d'assurance à l'article 55, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, l. du 4 avril 2014 relative aux assurances, qui définit cette dernière comme étant « le montant payable ou le service à fournir par l'assureur en exécution du contrat d'assurance » (Voy. Titre I<sup>er</sup>, Section II).

<sup>37</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 154, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487 ; Cass. 24 mars 2016, *Juristenkrant*, Malines, Kluwer, 2016, n<sup>o</sup> 328, p. 6 ; L. SCHUERMANS, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2015, p. 508.

<sup>38</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 154, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>39</sup> Voy. également la l. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 55, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

d'assurance constitue l'exemple-type de contrat d'assurance dans lequel des prestations en nature de la part de l'assureur peuvent être observées.

Outre les dispositions applicables à tout type de contrat d'assurance,<sup>40</sup> celles propres aux assurances à caractère indemnitaire<sup>41</sup> et celles spécifiques aux assurances de dommages,<sup>42</sup> le contrat d'assurance protection juridique est principalement régi par le chapitre 4 du titre III de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, ainsi que par l'arrêté royal du 12 octobre 1990 relatif à l'assurance protection juridique.<sup>43</sup>

Du point de vue de la gestion en nature d'un sinistre, un premier enseignement peut être déduit de l'arrêté royal précité.<sup>44</sup> Pour lutter contre d'éventuels conflits d'intérêts entre assuré et assureur, cet arrêté contraint les compagnies d'assurances à choisir entre trois formes organisationnelles. Ainsi, la gestion des dossiers liés à cette forme d'assurance doit être confiée soit à un département distinct mais interne, soit à une entreprise juridiquement distincte, soit à un avocat.<sup>45</sup>

Dans la pratique, il est constaté que les assureurs n'optent pas pour cette dernière forme d'organisation, dès lors que celle-ci exclut la possibilité de résoudre le litige à moindre coût (c'est-à-dire à l'amiable) et implique une perte de la maîtrise des frais liés à la gestion du dossier.<sup>46</sup> Ce n'est que dans l'impossibilité de résoudre le litige amiablement que la résolution de celui-ci se verra confiée à un avocat.

Ainsi, dans le cadre d'un contrat d'assurance protection juridique, l'on constate que d'un point de vue organisationnel, les prestations en nature liées à la gestion du sinistre sont dans un premier temps, internalisées au stade du règlement amiable, pour ensuite n'être externalisées qu'en cas d'échec de cette procédure amiable.

---

<sup>40</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 57 à 90, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>41</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 91 à 101, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>42</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 10 et 106, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>43</sup> L'on peut également citer l'A.R. du 15 janvier 2007 déterminant les conditions auxquelles doit répondre un contrat d'assurance protection juridique pour être exempté de la taxe annuelle sur les opérations d'assurance prévue par l'article 173 du Code des droits et taxes divers, *M.B.*, 27 février 2007, p. 9256.

<sup>44</sup> Cet arrêté royal transpose la Directive 87/344/CEE du 22 juin 1987 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance-protection juridique, *J.O.U.E.*, n° L185, 4 juillet 1987, p. 77.

<sup>45</sup> A.R. du 12 octobre 1990 relatif à l'assurance protection juridique, article 4, *M.B.*, 8 novembre 1990, p. 21201.

<sup>46</sup> B. CEULEMANS et A. VANHAELLEN, « Le cadre juridique et la définition du sinistre en assurance protection juridique : nouveautés dans la continuité ? », in *L'assurance protection juridique*, Wavre, Anthemis, 2016, p. 13 et 14.

Un second enseignement peut être déduit de l'application qui est faite du principe de libre choix du prestataire de services<sup>47</sup> dans le cadre de l'assurance protection juridique.

A l'origine, la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances disposait en son article 156 que, dans les phases administratives et judiciaires d'un litige, l'assuré avait le libre choix de son avocat. Ce principe a ensuite connu une extension législative au niveau belge, ainsi qu'une interprétation restrictive de la part de la Cour de justice de l'Union européenne.

En effet, le législateur belge, dans une optique de promotion des modes alternatifs de règlement des conflits, a étendu le principe de libre choix par l'assuré de son avocat, au libre choix de son arbitre ou médiateur.<sup>48-49</sup>

D'autre part, interprétant la Directive ayant fait l'objet d'une transposition via l'arrêté royal du 12 octobre 1990 mentionné ci-dessus, la Cour de justice de l'Union européenne, dans le cadre d'un litige où était contesté le fait que le contrat d'assurance protection juridique limite les prestations de l'assureur à un rayon géographique à l'intérieur duquel devait se trouver l'avocat choisi par l'assuré, a estimé que « la liberté de choix [...] n'implique pas l'obligation pour les États membres d'imposer aux assureurs, en toute circonstance, la couverture intégrale des frais exposés dans le cadre de la défense d'un assuré [...] pour autant que cette liberté ne soit pas vidée de sa substance. Tel serait le cas si la limitation apportée à la prise en charge de ces frais rendait impossible *de facto* un choix raisonnable, par l'assuré, de son représentant. »<sup>50</sup>

Ainsi, l'on retient qu'outre être sujet à évolution, le libre choix du prestataire de services est un principe dont la portée peut être qualifiée de non-absolue, dès lors qu'il faut, mais qu'il suffit que l'assuré dispose d'un choix raisonnable.<sup>51</sup>

---

<sup>47</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III sur les prestations en nature à l'épreuve du droit des assurances.

<sup>48</sup> Voy. L. du 9 avril 2017 modifiant la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances et visant à garantir le libre choix d'un avocat ou de toute autre personne ayant les qualifications requises par la loi applicable à la procédure pour défendre ses intérêts dans toute phase judiciaire, dans le cadre d'un contrat d'assurance de la protection juridique, *M.B.*, 25 avril 2017, p. 53207.

<sup>49</sup> Certains auteurs voient néanmoins en cette réforme une occasion manquée en ce que le principe de libre choix des conseils n'a pas été étendu à d'autres modes alternatifs de règlement des conflits. Voy. notamment J.-L. FLAGOTHIER, « La loi du 9 avril 2017 modifiant l'article 156, 1°, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances : une occasion manquée... », *Forum de l'assurance*, n°175, juin 2017, pp. 146-148.

<sup>50</sup> C.J.U.E., 26 mai 2011 (Gebhard Stark c. D.A.S. Österreichische Allgemeine Rechtsschutzversicherung AG), C-293/10, <http://www.curia.europa.eu>, 33.

<sup>51</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III sur les prestations en nature à l'épreuve du droit des assurances.

## **Section II. Cas d'application ancrés dans la pratique assurantielle**

### Sous-section I<sup>ère</sup>. L'assistance voyage et dépannage

Bien que les assurances d'assistance voyage et dépannage ne sont pas explicitement mentionnées dans la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, la doctrine s'accorde pour dire que ces assurances entrent, à l'instar de l'assurance de protection juridique, dans la catégorie des assurances de dommage.<sup>52</sup>

Le législateur, en les excluant du champ d'application de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, définit les assurances voyage et dépannage comme étant une « activité consistant à fournir une assistance aux personnes en difficulté au cours de déplacements, d'absences de leur domicile ou de leur résidence habituelle. Cette activité comporte, moyennant le paiement préalable d'une prime, l'engagement de mettre immédiatement une aide à la disposition du bénéficiaire d'un contrat d'assistance lorsque celui-ci se trouve en difficulté par suite d'un événement fortuit, dans les cas et dans les conditions prévus par le contrat ».<sup>53</sup>

Dans la pratique, l'assistance de l'assureur se manifeste par la possibilité de rapatrier l'assuré malade ou blessé, l'envoi de médicaments, de bagages en échange de ceux perdus, ou encore par l'envoi d'un dépanneur, le prêt d'un véhicule de remplacement, etc.

### Sous-section II. L'assurance obsèques

A l'instar de l'assurance protection juridique, l'assurance obsèques se distingue de par son caractère hybride.

D'une part, elle consiste en la couverture des coûts liés aux obsèques. Cet aspect conduit d'ailleurs certains assureurs à considérer cette forme d'assurance comme une assurance décès.<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Voy. notamment : R. STRUBBE, « Een passe-partout voor Phileas Fogg : aspecten van de reisbijstandsverzekering » in *Liber Amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994, 1226-1227 ; J.-L. FAGNART, *Droit privé des assurances terrestres. Principes généraux, Traité pratique du droit commercial*, III, Waterloo, Kluwer, 2011, nr. 1003 ; Th. VANSWEEVELT et B. WEYTS, *Handboek Verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2016, 805, nr. 1286.

<sup>53</sup> L. 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, article 7, § 2, al. 1<sup>er</sup>, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856.

<sup>54</sup> Voy. notamment [www.kbc.be](http://www.kbc.be) et [www.funalia.be](http://www.funalia.be), selon lesquels une telle assurance est une assurance de la branche 21.

D'autre part, l'assureur peut également s'engager à prendre en charge certains aspects des obsèques conformément à la volonté du bénéficiaire et à fournir une assistance administrative aux proches du défunt.<sup>55</sup>

### **Section III. Évolutions récentes**

Les contrats d'assurance étudiés jusqu'ici appréhendent la possibilité d'offrir une prestation d'assurance sous la forme de fourniture de services sous un angle bien particulier. En effet, à y regarder de plus près, l'on remarque que dans chacun des cas d'application mentionnés jusqu'ici, la fourniture de service consiste en une forme d'assistance. Assistance en cas de conflit (extra-)judiciaire, assistance en cas de panne de voiture, assistance en cas de problèmes à l'étranger, assistance en cas de décès d'un proche,... si ces formes d'assurance entrent indéniablement dans la définition de « prestation en nature de l'assureur », elles n'en constituent selon nous qu'une facette.

En effet, il est intéressant de constater que des formes d'assurances plus récentes viennent élargir l'application qui était jusqu'ici faite du concept de prestation en nature de l'assureur. Sans doute issue de cette pratique d'assistance, cohabite désormais avec elle l'idée que la prestation en nature peut également consister en une réparation en nature du préjudice subi. En d'autres termes, alors que les prestations en nature, ou les fournitures de services de la part de l'assureur, consistaient classiquement à assister le bénéficiaire de la police d'assurance, celles-ci se conçoivent désormais également comme la réparation en nature du préjudice.

En illustration de cette récente évolution dans la pratique assurantielle, l'on épingle deux contrats d'assurance : l'assurance habitation et, de manière plus générale, l'indemnisation des dommages corporels.

#### *Sous-section I<sup>ère</sup>. L'assurance habitation*

De plus en plus d'assureurs proposent la réparation en nature d'un préjudice survenu à l'habitation en lieu et place d'une réparation par équivalent. Cette réparation en nature va au-delà du principe d'assistance jusqu'ici offert par les polices d'assurances évoquées ci-avant, en ce qu'elle est caractérisée par la volonté de l'assureur d'offrir une prise en charge intégrale du sinistre afin de réparer celui-ci en nature. Une fois l'assureur prévenu, celui-ci, ou un

---

<sup>55</sup> C. VAN SCHOU BROECK et L. SCHUERMANS, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2015, 493, nr. 659.

intermédiaire qu'il désigne, se charge d'entrer en contact avec le professionnel approprié en termes d'expertise et de distance géographique, et règle directement avec lui la rémunération de ses prestations.<sup>56</sup>

### Sous-section II. L'indemnisation des dommages corporels

Encore largement méconnue dans le secteur des dommages corporels, certaines voix se font entendre en faveur d'une réparation en nature de ce type de préjudice.

Dans ses livres blancs de 2008<sup>57</sup> et 2018<sup>58</sup>, la Fédération Française de l'Assurance constate que l'indemnisation financière des préjudices corporels est insuffisante à la réparation durable de ce type de dommages, en ce sens qu'elle ne favorise pas la réinsertion socioprofessionnelle du bénéficiaire, qui se retrouve souvent seul face aux difficultés matérielles et administratives qu'impliquent les dommages corporels.<sup>59</sup>

Plus largement, un rapport commandé par la Commission européenne<sup>60</sup> indique que les principaux problèmes auxquels font face les victimes de dommages corporels sont notamment le manque d'une procédure simple et d'un traitement respectueux, les échéances de paiement, les systèmes d'expertise complexes,<sup>61</sup> mais aussi le manque de réparation en nature en sus d'une compensation financière.<sup>62</sup>

En réponse à ces problèmes, les offres d'assurances se diversifient et proposent des prestations en nature qui se caractérisent par un véritable accompagnement du bénéficiaire à travers chacune des étapes d'une rémission la plus complète possible. Par exemple, le groupe Covéa met à disposition de ses assurés une équipe multidisciplinaire composée de médecins, d'ergothérapeutes, d'architectes, d'assistants sociaux, de centres de rééducation, etc. dans le but d'effectivement anéantir, tant que faire se peut, le préjudice corporel de l'assuré.<sup>63</sup>

---

<sup>56</sup> Voy. notamment « Gestions de sinistres », NN, disponible sur [www.nn.be](http://www.nn.be) (consulté le 31 janvier 2020) et « Que faire en cas de sinistre », AG Insurance, disponible sur [www.aginsurance.be](http://www.aginsurance.be) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>57</sup> Fédération Française de l'Assurance, « Livre Blanc sur l'indemnisation du dommage corporel », 2008, disponible sur [www.ffa-assurance.fr](http://www.ffa-assurance.fr) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>58</sup> Fédération Française de l'Assurance, *Livre Blanc – Dommages corporels : pour un meilleur accompagnement de l'indemnisation des victimes*, 2018, disponible sur [www.ffa-assurance.fr](http://www.ffa-assurance.fr) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>59</sup> *Ibid.*, pp. 21, 22.

<sup>60</sup> J. MILQUET, *Strengthening victims' rights: from compensation to reparation – For a new EU Victims' rights strategy 2020-2025*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2019, pp. 24 et 27.

<sup>61</sup> *Ibid.*, p. 27.

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 24.

<sup>63</sup> J.-CH. RIOU, *Les enjeux de la réparation en nature du préjudice corporel*, L'argus de l'assurance, 2018, disponible sur <https://www.argusdelassurance.com> (consulté le 31 janvier 2020).

Pour autant, la réparation en nature du préjudice corporel ne fait pas l'unanimité. Certains acteurs y voient en effet une forme d'ingérence des assureurs dans la vie des victimes, qui devraient « pouvoir librement choisir leurs conditions de vie sous le seul contrôle du juge »<sup>64</sup>.

Ces critiques ne doivent pas être marginalisées, dès lors qu'elles trouvent leur fondement dans des préoccupations similaires à celles rencontrées dans le cadre d'autres formes d'assurances, auxquelles le législateur a répondu en faveur du libre choix revendiqué par les détracteurs de la notion de prestation en nature dans le cadre de dommages corporels. L'on pense aux notions de libre disposition de l'indemnité d'assurance<sup>65</sup> s'agissant des assurances de responsabilité, au libre choix des conseils<sup>66</sup> dans le cadre des assurances de protection juridique et au libre choix du médecin<sup>67</sup> s'agissant des assurances de personnes autres que les contrats d'assurance-vie.<sup>68</sup>

\*       \*

\*

---

<sup>64</sup> Assemblée générale du Conseil National des Barreaux, *Motion – Livre blanc sur l'indemnité du dommage corporel*, 2008, disponible sur [www.encyclopedie.avocats.fr](http://www.encyclopedie.avocats.fr) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>65</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>66</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 156, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>67</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 200, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>68</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III, sur les prestations en nature à l'épreuve du droit des assurances pour une analyse de la compatibilité de la notion de prestation en nature avec ces notions.

### **Chapitre III. Modalités des prestations en nature**

Ce chapitre, à mi-chemin entre Droit et Économie, a pour objectif d'envisager deux modèles organisationnels dans lesquels pourraient s'inscrire la réparation en nature du préjudice de l'assuré : l'externalisation (Section I<sup>ère</sup>) et l'internalisation (Section II). Pour chacun de ces modèles, seront analysées leurs incidences sur différentes problématiques économiques d'importance pour le secteur des assurances.

L'intérêt de cette analyse réside par ailleurs dans le fait qu'au-delà d'avoir une influence sur ces problématiques économiques liées au secteur des assurances, les modalités de mise en œuvre de la réparation en nature ont une incidence non négligeable en matière de responsabilité de l'assureur et des autres acteurs impliqués dans cette forme de réparation, s'agissant des prestations destinées à réparer le préjudice.<sup>69</sup>

#### **Section I<sup>ère</sup>. L'externalisation**

##### **Sous-section I<sup>ère</sup>. Notion**

Dans le cadre de la présente contribution, l'externalisation s'entend de la relation conventionnelle conclue entre l'assureur et une entreprise ayant une personnalité juridique distincte de celui-ci, dont l'objectif pour l'assureur est la délégation de la gestion des sinistres pour lesquels la police d'assurance prévoit une réparation en nature.<sup>70</sup>

L'on entend ici par « délégation de la gestion des sinistres » le fait, pour l'assureur, de confier à un tiers la coordination entre les besoins de l'assuré liés au sinistre et les professionnels susceptibles de le réparer en nature.

D'une manière générale, l'on attribue à l'externalisation de nombreux avantages, parmi lesquels se retrouvent principalement l'accessibilité immédiate à une expertise dont l'assureur ne dispose pas en interne, l'accélération de l'innovation, ainsi que la réalisation d'économies d'échelle.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> Voy. le Titre II, Chapitre II.

<sup>70</sup> L'on ne se positionne pas quant à la controverse opposant les notions de « sous-traitance » et d'« externalisation ». Ces deux concepts sont ici utilisés comme synonymes. Pour une analyse de la controverse, voy. notamment M. COIPEL, P. WERY, I. DURANT et A. CRUQUENAIRE, *Guide juridique de l'entreprise. Traité théorique et pratique*, Kluwer, Bruxelles, 2008, livre 94, p. 19.

<sup>71</sup> B. QUELIN, F. DUHAMEL, « Bringing together strategic outsourcing and corporate strategy: outsourcing motives and risks », *European Management Journal*, 2003, p. 647 ; H. LERIVRAIN, *Stratégie : externaliser sans perdre le contrôle*, L'argus de l'assurance, 2020, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com) (consulté le 1<sup>er</sup> février 2020).

Pour autant, externaliser une partie des activités de l'entreprise n'est pas sans risque pour la continuité de l'entreprise d'assurance. Le principal danger de l'externalisation réside dans le risque pour l'assureur de perdre une partie de son savoir-faire et de ne pas être capable de se le réappropriier lorsque la collaboration avec le sous-traitant arrive à son terme.<sup>72</sup> La réversibilité du contrat apparaît ainsi une composante essentielle de la convention d'externalisation.<sup>73</sup>

### Sous-section II. Incidences de l'externalisation

Au-delà des risques et avantages qu'emporte habituellement l'externalisation d'une partie de l'activité d'entreprise, celle-ci a également d'importantes implications économiques pour le secteur de l'assurance.

#### *§ 1<sup>er</sup> – Sur le risque systémique :*

Compte tenu de l'importance de l'activité externalisée (à savoir, la gestion des sinistres) et la difficile substituabilité du sous-traitant engagé, malgré la présence souhaitable d'une clause de réversibilité,<sup>74</sup> il naît de cette externalisation un important risque pour l'assureur.

Conscient du danger, le législateur a adopté un cadre réglementaire strict<sup>75</sup> destiné à mieux contenir ce risque systémique. Les réglementations visent notamment à imposer un système de gouvernance en matière de sous-traitance d'activités d'assurance qui « revêt[ent] [...] une importance critique pour la qualité de gestion de l'entreprise d'assurances [...] »<sup>76</sup>.

---

<sup>72</sup> M. COIPEL, P. WERY, I. DURANT et A. CRUQUENAIRE, *Guide juridique de l'entreprise. Traité théorique et pratique*, op. cit., p. 58.

<sup>73</sup> *Idem.*

<sup>74</sup> *Idem.*

<sup>75</sup> En Belgique, ce cadre comprend aujourd'hui :

- l'article 274 du règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014, *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015,
- les articles 92 et 307 de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856,
- l'article 16/2 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487 et
- le Chapitre 7 de la circulaire NBB\_2016\_31 du 5 juillet 2016 relative aux attentes prudentielles de la Banque nationale de Belgique en matière de système de gouvernance pour le secteur des assurances et de la réassurance.

<sup>76</sup> Considérant n° 29, Directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (Solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L335, 17 décembre 2009.

Les principales obligations liées à ce système de gouvernance comprennent l'adoption d'une politique écrite de sous-traitance<sup>77</sup>, la soumission du projet de sous-traitance à l'organe d'administration pour qu'il soit procédé à une évaluation des risques<sup>78</sup>, ainsi que le contrôle continu des activités sous-traitées.<sup>79</sup>

## § 2 – Sur le risque de fraude :

En Belgique, le coût de la fraude à l'assurance est estimé à 500 millions d'euros par an, soit 125 euros par ménage par an.<sup>80</sup> Pour lutter contre ce phénomène, le secteur des assurances a recours à de nombreuses méthodes, parmi lesquelles peuvent être citées la formation continue des gestionnaires aux nouvelles techniques de fraude,<sup>81</sup> ainsi que l'utilisation de l'intelligence artificielle pour détecter les déclarations de sinistre suspectes.<sup>82</sup>

Comme déjà évoqué,<sup>83</sup> la réparation en nature constitue également un moyen de dissuader le recours à la fraude à l'assurance, dans la mesure où le bénéficiaire de la police d'assurance ne perçoit pas une somme d'argent en cas de sinistre. Ce moyen est d'autant plus pertinent pour les assurances incendies et R.C. auto, pour lesquelles le problème de fraude est le plus patent.<sup>84</sup>

Néanmoins, si la réparation en nature constitue un moyen de dissuasion à l'égard du bénéficiaire de l'assurance, il n'en va pas de même pour le prestataire chargé de réparer le sinistre qui, lui, reste libre de facturer ses prestations comme il l'entend. Dans un tel cas de figure, l'externalisation de la gestion du sinistre apparaît comme un élément aggravant les possibilités de fraude dans le chef du prestataire des réparations. En effet, dans la mesure où le tiers chargé de la gestion du sinistre n'est pas débiteur des frais de réparation du préjudice, celui-ci n'a aucun intérêt à contrôler le caractère raisonnable du montant facturé par le professionnel chargé d'effectuer les réparations.

---

<sup>77</sup> L. du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, *op. cit.*, article 42, § 3.

<sup>78</sup> Circulaire NBB\_2016\_31 du 5 juillet 2016, *op. cit.*, p. 48.

<sup>79</sup> L. du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, *op. cit.*, article 307, al. 1<sup>er</sup> et l. du 4 avril 2014 relative aux assurances, *op. cit.*, article 16/2, § 2.

<sup>80</sup> Insurance Europe, *Insurance fraud: not a victimless crime*, 2019, p. 7, disponible sur [www.insuranceeurope.eu](http://www.insuranceeurope.eu) (consulté le 18 mars 2020).

<sup>81</sup> Assuralia, *Lutte contre la fraude*, disponible sur [www.assuralia.be](http://www.assuralia.be) (consulté le 18 mars 2020).

<sup>82</sup> Insurance Europe, *Insurance fraud: not a victimless crime*, *op. cit.*, p. 18.

<sup>83</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre I<sup>er</sup>, Section III.

<sup>84</sup> D. DE MAESENEIRE, *La fraude au quotidien*, Le Monde de l'Assurance, mars 1989, p. 58.

Il apparaît dès lors essentiel pour l'assureur souhaitant externaliser la gestion des sinistres d'instaurer des mécanismes visant à inciter le tiers chargé de la gestion des sinistres à s'assurer de la correcte évaluation de la valeur des prestations facturées par le professionnel.

### § 3 – Sur les coûts de transaction :

Initialement évoqués par COASE,<sup>85</sup> les coûts de transaction s'entendent des coûts liés à la recherche d'information, à la négociation et conclusion d'un accord, et à la surveillance de la bonne exécution de celui-ci.<sup>86</sup> D'après cette théorie, recourir au marché pour réaliser une tâche se révèle plus coûteux que de réaliser celle-ci au sein de l'entreprise lorsque ces coûts de transaction sont plus élevés que les coûts liés à la réalisation de la tâche en interne.

Si l'application théorique de ce concept peut mener à croire que recourir au marché pour la gestion des sinistres plutôt que réaliser cette tâche en interne a pour effet d'accroître les coûts de transaction liés à la réparation en nature du dommage, il n'en est rien.

Au contraire, l'objectif premier de l'externalisation de la gestion des sinistres est justement la diminution des coûts de transaction<sup>87</sup> entre l'assureur et le professionnel chargé d'effectuer les réparations, en chargeant un intermédiaire de désigner un professionnel adéquat sur base de critères qualitatifs, quantitatifs, et géographiques préalablement déterminés par l'assureur.

Bien que l'introduction d'un intermédiaire qu'implique l'externalisation de la gestion des sinistres constitue un coût pour l'assureur, l'économie qui résulte du fait de ne pas se charger de la gestion de chacun des sinistres déclarés peut se révéler supérieure. Tel semble par exemple être le cas pour les mutuelles d'assurances du Gema, en France, qui se sont associées pour créer l'entité juridique « Inter Mutuelles Assistance », au sein de laquelle est externalisée la gestion de prestations.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup> R. COASE, « The nature of the firm », *Economica*, vol. 4, No. 16, 1937, pp. 386-405.

<sup>86</sup> C. J. DAHLMAN, « The Problem of Externality », *The Journal of Law and Economics*, vol. 22, No 1, 1979, p. 148.

<sup>87</sup> B. QUELIN, F. DUHAMEL, « Bringing together strategic outsourcing and corporate strategy: outsourcing motives and risks », *op. cit.*, p. 654.

<sup>88</sup> G. DEFRANCE, *Externalisation : la fin d'un tabou*, L'argus de l'assurance, 2008, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com) (consulté le 22 mars 2020).

#### § 4 – Sur l'asymétrie d'information :

Publiée en 1970, l'on ne présente plus la célèbre analyse d'AKERLOF sur l'asymétrie d'information qui peut exister entre deux agents économiques, menant à la problématique de sélection adverse à laquelle sont confrontés les assureurs à l'égard de leurs assurés.<sup>89</sup>

Dans le contexte d'une réparation par équivalent du dommage, le phénomène d'asymétrie d'information se présente également lorsque l'assuré fait appel à un professionnel pour réparer son dommage. Lorsqu'il choisit le professionnel, l'assuré est confronté à une asymétrie d'information, pouvant également mener à une anti-sélection, dont les conséquences pécuniaires sont toutefois supportées par l'assureur. Le fait-même que ces conséquences ne soient pas supportées par l'assuré constitue un facteur pouvant aggraver le phénomène.

Dans le cadre d'une réparation en nature du dommage, s'agissant du choix du professionnel, le phénomène d'asymétrie d'information est transféré de l'assuré vers l'assureur. Il en résulte une opportunité pour l'assureur de pallier cette asymétrie d'information, puisque celui-ci, à la différence de l'assuré, dispose de son expérience pour déterminer la valeur raisonnable des réparations effectuées.

Externaliser la gestion des sinistres, et donc la sélection qui est faite des professionnels aptes à réparer les sinistres, fournit à l'assureur un partenaire capable de contrôler de près la qualité des prestations fournies par les professionnels, ainsi que le caractère raisonnable des montants facturés.

Si la réparation en nature combinée à l'externalisation de la gestion des sinistres apparaissent comme un puissant remède au problème d'asymétrie d'information existant entre l'assuré et le professionnel dans le cadre d'une réparation par équivalent, il apparaît ici encore primordial pour l'assureur d'instaurer des mécanismes visant à inciter le tiers chargé de la gestion des sinistres à s'assurer de la correcte évaluation du caractère raisonnable des montants facturés, ainsi que de la qualité suffisante des prestations fournies par le professionnel chargé des réparations.

Pour le surplus, la réparation en nature (en ce qu'elle a pour conséquence la translation de l'assuré vers l'assureur du phénomène d'asymétrie d'information à l'égard du professionnel) combinée à l'externalisation de la gestion des sinistres peuvent également avoir des retombées

---

<sup>89</sup> G. AKERLOF, « The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanism », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 84, No 3, 1970, pp. 488-500.

positives pour les professionnels chargés des réparations. De telles retombées paraissent en effet envisageables dans la mesure où une sélection du professionnel en absence d'asymétrie d'information peut conduire à une diminution du phénomène de sélection adverse dans le secteur, et donc à une rémunération plus adéquate des prestations effectuées.<sup>90</sup>

## **Section II. L'internalisation**

### Sous-section I<sup>ère</sup>. Notion

Par opposition à l'externalisation de la gestion des sinistres telle que définie à la section précédente, l'internalisation s'entend de la gestion, par une entité juridique non-distincte de celle de l'assureur, des sinistres pour lesquels la police d'assurance prévoit une réparation en nature.

Aussi, l'on entend par « gestion des sinistres » le fait, pour l'assureur, de coordonner les besoins de l'assuré liés au sinistre et les professionnels susceptibles de le réparer en nature.

Lorsqu'elle se justifie d'un point de vue économique,<sup>91</sup> l'internalisation de la gestion des sinistres peut se révéler être une meilleure option que l'externalisation. Ceci, dans la mesure où l'internalisation, contrairement à l'externalisation, permet de maintenir l'entièreté de l'activité au sein d'une même entité juridique, et n'augmente donc pas le risque de discontinuité de l'activité d'entreprise, inhérent à toute externalisation.<sup>92</sup>

Par ailleurs, la charge de responsabilité à l'égard des réparations effectuées se trouve plus aisément répartie dans le contexte d'une internalisation de la gestion des sinistres que dans le cadre d'une externalisation. Dans le premier cas, puisqu'aucun intermédiaire n'est désigné, la question de la responsabilité ne fera intervenir que deux acteurs, à savoir le professionnel chargé d'effectuer les réparations et l'assureur.<sup>93</sup>

---

<sup>90</sup> Pour une analyse de la question s'agissant de la profession d'avocat, voy. C. CHASERANT et S. HARNAY, « Déréglementer la profession d'avocat en France ? », *Revue internationale de droit économique*, 2010, pp. 147 à 183.

<sup>91</sup> L'on pense notamment à l'absence de possibilité de réaliser des économies d'échelles significatives via l'externalisation de la gestion des sinistres et au fait que l'assureur dispose déjà d'une expertise suffisante pour la gestion des sinistres à réparer en nature.

<sup>92</sup> B. QUELIN, F. DUHAMEL, « Bringing together strategic outsourcing and corporate strategy: outsourcing motives and risks », *op. cit.*, p. 650.

<sup>93</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III sur les prestations en nature à l'épreuve du droit des assurances.

## Sous-section II. Incidences de l'internalisation

### *§ 1<sup>er</sup> – Sur le risque systémique :*

Outre le fait que ce modèle d'organisation n'augmente pas le risque de discontinuité d'entreprise, l'internalisation n'a aucune incidence sur le risque systémique de l'activité d'assurance, là où l'externalisation augmente ce risque de par le fractionnement de l'activité entre l'assureur et l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres.

Il en résulte que le cadre législatif adressant l'augmentation du risque systémique issue de l'externalisation<sup>94</sup> n'est pas d'application, ce qui, en soi, peut constituer un argument en la faveur d'un modèle organisationnel internalisé.<sup>95</sup>

### *§ 2 – Sur le risque de fraude :*

S'agissant du risque de fraude à l'assurance, l'on a conclu que l'externalisation constitue un facteur aggravant ce risque, dans la mesure où l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres n'est pas le débiteur de l'obligation de payer les frais facturés par le professionnel chargé de la réparation du sinistre.<sup>96</sup>

Dans la mesure où l'assureur jugerait insuffisants des mécanismes visant à inciter cet intermédiaire à s'assurer de la correcte évaluation de la valeur des prestations du professionnel, l'internalisation constituerait alors une meilleure option.

### *§ 3 – Sur les coûts de transaction :*

En ce qui concerne les coûts de transaction, l'on a vu que l'externalisation de la gestion des sinistres permet en fait de fortement réduire ceux existant entre l'assureur et le professionnel chargé des réparations, dans la mesure où l'essence même de la tâche confiée à l'intermédiaire consiste précisément à prendre en charge ces coûts de transaction.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> Voy. Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section I<sup>ère</sup>, Sous-Section II, § 1<sup>er</sup>.

<sup>95</sup> *Pro*: Q. DE THYSEBAERT, « La sous-traitance ou l'externalisation par l'entreprise d'assurance sous Solvabilité II : un ménage à trois », *Bull. Ass.*, 2018, liv. 1, p. 55.

<sup>96</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section I<sup>ère</sup>, Sous-Section II, § 2.

<sup>97</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section I<sup>ère</sup>, Sous-Section II, § 3.

Dans ce contexte, l'internalisation de la gestion des sinistres constitue une option peu favorable à l'assureur, qui supporte alors entièrement les coûts de transaction issus de ses relations avec les différents professionnels qu'il charge de réparer le sinistre en nature.

#### *§ 4 – Sur l'asymétrie d'information :*

S'agissant enfin du phénomène d'asymétrie d'information caractérisant la relation qui existe entre le professionnel chargé d'effectuer les réparations et la personne qui gère le sinistre (qu'il s'agisse de l'assuré dans le cadre d'une réparation par équivalent, de l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres dans le contexte d'une réparation en nature gérée de manière externalisée, ou de l'assureur lui-même lorsque le sinistre est réparé en nature et géré par ses soins), le choix entre une gestion internalisée ou externalisée repose ici aussi principalement sur la capacité ou non de l'assureur à mettre en place des mécanismes incitant l'intermédiaire à s'assurer du caractère raisonnable des montants facturés, ainsi que de la qualité suffisante des prestations fournies.

### **Section III. Externalisation ou internalisation : les conséquences d'un choix cornélien**

S'attarder à faire la synthèse des deux sections précédentes mène au constat suivant : en termes de gestion des coûts de transaction, il apparaît clairement que l'externalisation constitue une meilleure alternative, dès lors que celle-ci a pour principal effet la diminution de ces coûts.

S'agissant du risque systémique lié à l'activité d'assurance, l'internalisation de la gestion des sinistres à réparer en nature est le modèle organisationnel le plus sûr, puisqu'il n'augmente pas ce risque, contrairement à l'externalisation. Bien que le législateur ait adopté un cadre législatif dense<sup>98</sup> destiné à modérer le risque systémique apporté par l'externalisation, celui-ci n'apporte que des mesures préventives, et la pesanteur de ce cadre législatif peut constituer en soi un frein à l'externalisation.<sup>99</sup>

Si le choix pour l'un ou l'autre modèle d'organisation apparaît déjà moins évident s'agissant du risque systémique, ceci est encore plus vrai en ce qui concerne le risque de fraude et l'asymétrie d'information. S'agissant de ces deux éléments, le succès de l'externalisation de la

---

<sup>98</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section I<sup>ère</sup>, Sous-Section II, § 1<sup>er</sup>.

<sup>99</sup> Q. DE THYSEBAERT, « La sous-traitance ou l'externalisation par l'entreprise d'assurance sous Solvabilité II : un ménage à trois », *op. cit.*, p. 55.

gestion des sinistres dépend en effet fortement de la capacité de l'assureur à instaurer des mécanismes de contrôle efficaces à l'égard de l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres.

L'assureur souhaitant proposer une réparation en nature des sinistres se retrouve donc confronté au choix difficile entre un modèle (l'internalisation) potentiellement non-viable économiquement de par l'importance des coûts de transaction qu'il implique ou un modèle (l'externalisation) risqué sur le plan systémique de par l'abandon d'une activité opérationnelle critique (la gestion des sinistres).

En outre, parmi les avantages que présente la réparation en nature,<sup>100</sup> la suppression de l'asymétrie d'information et la diminution du risque de fraude ne sont elles-mêmes pas certaines dans le contexte d'une externalisation, puisqu'elles dépendent de l'efficacité des mécanismes de contrôle mis en place par l'assureur à l'égard de l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres.

Dans un tel contexte, la seule mise en place d'un système de réparation en nature des sinistres peut être compromise. Dès lors, ayant à l'esprit les différents intérêts que représente la réparation en nature des sinistres,<sup>101</sup> comment l'assureur peut-il proposer une telle forme de réparation, sans compromettre la continuité de son entreprise ?

Se tourner vers les premières pratiques mises en place en matière d'assurance incendie permet de constater que les assureurs désireux de proposer une réparation en nature des sinistres adoptent une approche progressive en la matière. D'une manière générale, ces assureurs n'offrent en effet une réparation en nature que pour les sinistres d'une moindre valeur, que la gestion de ceux-ci soit organisée de manière internalisée ou externalisée.<sup>102</sup>

Bien que cette approche permette de progressivement proposer la réparation en nature des sinistres tout en minimisant le risque que cette offre ait une incidence négative sur la continuité d'entreprise de l'assureur, la question du choix entre une gestion des sinistres internalisée ou externalisée reste entière et, à ce stade, demeure intégralement entre les mains de l'assureur.

\*       \*

\*

---

<sup>100</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre I<sup>er</sup>, Section III.

<sup>101</sup> *Idem*.

<sup>102</sup> Voy par exemple : Conditions générales de l'ING Home & Family Insurance, p. 35, disponible sur [www.ing.be](http://www.ing.be) (consulté le 23 mars 2020) (« Lorsque des dommages couverts à un bâtiment s'élèvent à moins de 2.500 euros (non indexés), nous pouvons, à votre demande, les faire réparer par un réparateur de notre réseau. »).

## **Titre II. Les prestations en nature à l'épreuve du droit**

Après avoir étudié la notion de prestation en nature, ses cas d'application en droit belge et ses modalités d'application, ainsi que les importantes conséquences de ces modalités sur certaines notions clés du droit des assurances, ce second titre vise à analyser la compatibilité du concept de prestation en nature avec les droits fondamentaux (Chapitre I<sup>er</sup>), avec le droit des assurances (Chapitre II), ainsi qu'avec le droit de la responsabilité (Chapitre III). Sur cette base, il sera enfin apprécié si et dans quelle mesure certaines adaptations législatives sont souhaitables pour la bonne implémentation, dans l'ordre juridique belge, des prestations en nature (Chapitre IV).

### **Chapitre I<sup>er</sup>. Les prestations en nature à l'épreuve des droits fondamentaux**

D'abord destinés à protéger l'individu de l'État, les droits fondamentaux se sont progressivement vu reconnaître un effet horizontal par la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour constitutionnelle belge, jouant ainsi un rôle de plus en plus important dans les relations entre personnes privées.<sup>103</sup>

Les relations entre assureurs et assurés n'échappent pas à cette évolution prétorienne. En la matière, le droit à l'égalité et à la non-discrimination ainsi que le droit au respect de la vie privée sont des libertés fondamentales régulièrement invoquées.<sup>104</sup>

#### **Section I<sup>ère</sup>. Le droit à l'égalité et à la non-discrimination**

S'agissant du droit à l'égalité et à la non-discrimination, l'on considère celui-ci à deux stades : Au moment de la déclaration du risque et du calcul de la prime qui en découle, et lors de la réparation du sinistre.

---

<sup>103</sup> S. VAN DROOGHENBROECK, « VII. – L'effet horizontal des droits et libertés » in *Le droit international et européen des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 261-272 ; J.-L. FAGNART, « Le droit des assurances dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », in *Droit et économie de l'assurance et de la santé, Mélanges en l'honneur de Yvonne Lambert-Faibre et Denis-Clair Lambert*, Paris, Dalloz, 2002, pp. 747-765.

<sup>104</sup> M. FONTAINE, « Section 8 – Droit applicable » in *Droit des assurances*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 109.

S'agissant du premier, il n'est pas étonnant de le voir achopper si régulièrement sur le droit à l'égalité et à la non-discrimination,<sup>105</sup> puisque sous-tend à ces phases précontractuelles un principe antinomique à celui d'égalité : la segmentation du risque.

Si la notion de réparation en nature n'a aucune influence en matière de droit à l'égalité et à la non-discrimination au stade de la déclaration du risque, il ne peut en être dit autant s'agissant du calcul de la prime. Le risque de fraude étant moindre,<sup>106</sup> l'assureur pourrait en effet être tenté de diminuer corrélativement le montant de la prime d'assurance. Une telle pratique induirait donc une différence de traitement entre individus placés dans de mêmes circonstances, fondée uniquement sur les modalités de réparation du sinistre.

Au stade de la réparation du sinistre, la réparation en nature induit également une différence de traitement par rapport à la réparation par équivalent. Le risque de fraude étant moindre,<sup>107</sup> outre une diminution du montant de la prime d'assurance, l'assureur pourrait également ou alternativement diminuer le montant de la franchise, voire la supprimer. Si l'absence de franchise peut également être justifiée par la diminution du risque de fraude dans le cadre de la réparation en nature du dommage, il n'en demeure pas moins qu'une différence de traitement existerait également entre assurés placés dans une même situation, fondée à nouveau uniquement sur les modalités de réparation du sinistre.

Il ressort de la pratique que les assureurs proposant la réparation en nature ne font pas varier le montant de la prime en fonction du choix de l'assuré. Cependant, au stade de la réparation du sinistre, les assureurs réduisent le montant de la franchise ou en font grâce lorsque le dommage est réparé en nature.<sup>108</sup> Incidemment, il pourrait être soutenu que cette pratique a pour effet de faire dépendre l'indemnité perçue par l'assuré de l'usage qu'il en sera fait, ce qui pourrait être contraire à la notion de libre disposition de l'indemnité dans son acception extensive.<sup>109</sup>

Bien qu'à notre connaissance aucune jurisprudence n'a encore tranché la question, cette différence de traitement au stade de la réparation du sinistre et non au stade du calcul de la

---

<sup>105</sup> L. KERZMANN, « Le droit des assurances à l'épreuve de la loi anti-discrimination », in *La loi anti-discrimination et les contrats*, Groupe de recherche en droit des obligations, K.U. Leuven et UCLouvain, 2006, pp. 69-109 ; C. VAN SCHOUBROECK et Y. THIERY, « Discriminatie en verzekering », *R.W.*, 2007-2008, pp. 263-286 ; B. DUBUISSON, « Solidarité, segmentation et discrimination en assurances. Nouveau débat, nouvelles questions », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Bigot*, Paris, LGDJ, 2010, pp. 105-123.

<sup>106</sup> S. DE REY, « Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen », *op. cit.*, p. 437.

<sup>107</sup> *Idem.*

<sup>108</sup> Voy. par exemple l'assurance habitation et incendie d'Ethias, disponible sur [www.ethias.be](http://www.ethias.be) (consulté le 20 avril 2020), l'assurance incendie de NN, disponible sur [www.nn.be](http://www.nn.be) (consulté le 20 avril 2020) et l'assurance habitation d'AG insurance, disponible sur [www.aginsurance.be](http://www.aginsurance.be) (consulté le 20 avril 2020).

<sup>109</sup> A ce propos, voy. le Titre II, Chapitre III, Section I<sup>ère</sup>, Sous-section II.

prime peut sans doute s'expliquer par la sensibilité du débat s'agissant du droit à l'égalité et à la non-discrimination au stade de l'établissement de la prime, moins présent s'agissant de la franchise. En outre, il y a lieu de souligner que les assureurs proposant des prestations en nature offrent à l'assuré le choix, lors de la survenance du sinistre, entre une réparation en nature et une réparation par équivalent,<sup>110</sup> annihilant ainsi tout éventuel sentiment de discrimination dans le chef de l'assuré.

Enfin, il pourrait par ailleurs être soutenu que, lorsque l'assureur ne propose une réparation en nature que pour les sinistres de faible valeur, il existe une différence de traitement entre assurés placés dans une même situation, fondée uniquement sur la valeur du sinistre, où les uns ont le choix entre réparation en nature ou réparation par équivalent, et les autres n'ont d'autre choix que de voir leur sinistre réparé par équivalent.

## **Section II. Le droit au respect de la vie privée**

A l'heure où « les données sont le nouveau pétrole »,<sup>111</sup> la tentation peut être forte d'utiliser celles-ci sans suffisamment d'égard au droit au respect de la vie privée. Alors qu'un élément clé de la valorisation des données est leur véracité,<sup>112</sup> l'obligation du preneur d'assurance de déclarer exactement tout élément susceptible d'affecter le risque couvert<sup>113</sup> apparaît comme un facteur pouvant influencer grandement la valeur de ces données et, corrélativement, le risque d'abus relatif à la gestion de celles-ci.

Si la problématique du droit au respect de la vie privée s'agissant de la gestion des données des assurés est déjà fortement présente dans la pratique assurantielle,<sup>114</sup> proposer une réparation en nature du sinistre implique, par rapport à la réparation par équivalent, une différence fondamentale. Lorsque le sinistre est réparé par équivalent, l'assuré communique lui-même les informations qu'il juge nécessaires à un professionnel, dans le but de voir son dommage réparé en nature. Mais lorsque le sinistre est réparé en nature par l'assureur, cette communication n'est

---

<sup>110</sup> Voy. par exemple l'assurance habitation et incendie d'Ethias, disponible sur [www.ethias.be](http://www.ethias.be) (consulté le 20 avril 2020), l'assurance incendie de NN, disponible sur [www.nn.be](http://www.nn.be) (consulté le 20 avril 2020) et l'assurance habitation d'AG insurance, disponible sur [www.aginsurance.be](http://www.aginsurance.be) (consulté le 20 avril 2020).

<sup>111</sup> K. BHAGESHPUR, *Data is the new oil*, Forbes, 2019, disponible sur [www.forbes.com](http://www.forbes.com) (consulté le 17 avril 2020). Voy. également : The Economist, *The world's most valuable resource is no longer oil, but data*, 2017, disponible sur [www.economist.com](http://www.economist.com) (consulté le 17 avril 2020).

<sup>112</sup> Y. DEMCHENKO, C. DE LAAT et P. MEMBREY, *Defining architecture components of the Big Data Ecosystem*, International Conference on Collaboration Technologies and Systems (CTS), Minneapolis, IEEE, 2014, p. 3.

<sup>113</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, articles 58 et 59, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>114</sup> L'on pense notamment à la nécessité de communiquer certaines informations propres à l'assuré aux entreprises de réassurance, aux entreprises en charge de la gestion des documents (archivage,...), aux autorités fiscales, etc.

plus sous le contrôle de l'assuré, mais de l'assureur et, le cas échéant, de l'intermédiaire chargé de la gestion du sinistre.

L'exemple du groupe Covéa illustre cette problématique dans le cadre des préjudices corporels : lorsque l'assuré déclare un sinistre de cette nature, l'assureur met en place une équipe multidisciplinaire composée de médecins, d'ergothérapeutes, d'architectes, d'assistants sociaux, de centres de rééducation, etc.<sup>115</sup> dans le but de réparer le dommage en nature. Dans ce cadre, l'assuré n'a que peu de contrôle sur les informations personnelles, notamment de nature médicale, que communique l'assureur à ces différents acteurs.

Plus fondamentalement encore, certains voient en la réparation en nature du préjudice par l'assureur, outre un risque d'abus lié à l'utilisation des données de l'assuré, une forme d'ingérence dans la vie privée des assurés, qui devraient « pouvoir librement choisir leurs conditions de vie sous le seul contrôle du juge »<sup>116</sup>.

A cette dernière critique, il peut être répondu par la mise en place d'un système de gestion du sinistre qui permet à l'assuré de choisir, alors que son sinistre est survenu, entre une réparation en nature du sinistre par l'assureur et une réparation par équivalent. Afin d'éliminer toute critique d'ingérence, l'assuré devrait également avoir la possibilité de revenir à tout moment sur son choix après avoir exercé celui-ci.<sup>117</sup>

Par ailleurs, en plus de répondre à cette critique relative à l'ingérence de l'assureur dans la vie privée de l'assuré, une telle possibilité laissée à l'assuré permettrait également de contribuer à rendre plus effectif son droit de retirer son consentement s'agissant de la transmission de ses données personnelles à des tiers<sup>118</sup> en vue de la réparation en nature de son sinistre. Si l'assuré exerce ce droit, l'assureur devra alors réparer par équivalent la part du sinistre qui n'aura pas été réparée en nature antérieurement au retrait du consentement de l'assuré.

S'agissant plus généralement du traitement des données de l'assuré, les assureurs se doivent d'adapter leur politique en matière de vie privée aux diverses structures mises en place pour réparer le sinistre en nature. Parmi les défis en la matière auxquels doivent répondre les

---

<sup>115</sup> J.-CH. RIOU, *Les enjeux de la réparation en nature du préjudice corporel*, L'argus de l'assurance, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>116</sup> Assemblée générale du Conseil National des Barreaux, *Motion – Livre blanc sur l'indemnité du dommage corporel*, 2008, disponible sur [www.encyclopedie.avocats.fr](http://www.encyclopedie.avocats.fr) (consulté le 31 janvier 2020).

<sup>117</sup> S'agissant de ses données, l'assuré a par ailleurs le droit de retirer à tout moment son consentement au partage de ses données à des tiers.

<sup>118</sup> Règlement (U.E.) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, article 7, *J.O.U.E.*, n° L119, 4 mai 2016.

assureurs, comprend notamment le fait que les données transmises doivent correspondre à ce qui est strictement nécessaire pour que chaque tiers puisse remplir ses obligations contractuelles s'agissant de la réparation en nature du sinistre.<sup>119</sup> Cette difficulté est d'autant plus présente lorsque, comme dans l'exemple Covéa, l'assureur met en place une équipe multidisciplinaire et que les informations communiquées comprennent des données soumises au secret médical.

\* \*

\*

---

<sup>119</sup> En application du principe de licéité du traitement des données. Voy. l'article 6 du Règlement (U.E.) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, *J.O.U.E.*, n° L119, 4 mai 2016.

## **Chapitre II. Les prestations en nature à l'épreuve du droit de la responsabilité**

Réparer le dommage de l'assuré en nature implique nécessairement une responsabilité plus lourde que de lui verser une somme d'argent en compensation de son préjudice. Pour illustrer ceci, prenons l'exemple de l'assurance habitation. La réparation effectuée sur l'immeuble à la suite d'un sinistre couvert qui s'avère mal réalisée, pose des questions de responsabilités dans le cadre du contrat d'assurance, qui ne se posent nullement dans ce cadre lorsque le dommage est réparé par équivalent.

Par ailleurs, lorsque la mise en œuvre des prestations en nature est structurée de manière intégrée,<sup>120</sup> la responsabilité attachée aux prestations en nature incombe aux seules personnes de l'assureur et du professionnel chargé d'effectuer les réparations. Lorsqu'il est décidé d'avoir recours à un modèle externalisé et que les démarches réalisées dans le cadre de la réparation en nature impliquent également un intermédiaire chargé de la gestion du sinistre, déterminer la responsabilité respective de ces différentes parties prenantes s'avère d'autant plus complexe. L'assuré peut-il reprocher à l'assureur le mauvais travail de l'artisan ? Doit-il plutôt s'adresser directement à ce dernier ? Ou devrait-il blâmer l'éventuel intermédiaire qui a recommandé l'artisan à l'assureur à mauvais escient ?

Déterminer la responsabilité de chacune des parties prenantes à la réparation en nature (Section II) suppose d'abord de correctement qualifier les relations juridiques qui unissent ces acteurs (Section I<sup>ère</sup>).

### **Section I<sup>ère</sup>. Des relations juridiques**

Comme il peut l'être constaté à la lecture du titre précédent,<sup>121</sup> les relations juridiques qu'implique la réparation en nature du dommage dépendent fortement de l'endroit où le curseur est placé par la compagnie d'assurance entre l'externalisation et l'internalisation des services offerts à l'assuré.

Dans le cadre de la présente section, nous envisageons de la manière la plus exhaustive possible les relations juridiques qui peuvent exister entre quatre acteurs : l'assureur, le professionnel

---

<sup>120</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section II.

<sup>121</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III.

(nous entendons par ce terme la personne de métier chargée de réaliser les réparations), l'intermédiaire entre l'assureur et le professionnel, et enfin l'assuré.

Déterminer les interactions qui existent entre ces différents acteurs a pour objectif de déterminer avec précision quelles en sont les implications en matière de responsabilité.

#### Sous-section I<sup>ère</sup>. Relation juridique entre l'assureur et l'assuré

Que les parties conviennent d'une réparation par équivalent ou en nature, la relation juridique unissant l'assureur et l'assuré est organisée par un contrat d'assurance, complété par une police d'assurance.

Cette convention est définie comme étant « un contrat en vertu duquel, moyennant le paiement d'une prime fixe ou variable, une partie, l'assureur, s'engage envers une autre partie, le preneur d'assurance, à fournir une prestation stipulée dans le contrat au cas où surviendrait un événement incertain que, selon le cas, l'assuré ou le bénéficiaire, a intérêt à ne pas voir se réaliser »<sup>122</sup>.

Le contrat d'assurance est d'ailleurs minutieusement régi par la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances. Les dispositions qu'elle contient sont tantôt impératives, tantôt d'ordre public, ce qui fait du rapport entre l'assureur et l'assuré une relation juridique particulièrement encadrée.

#### Sous-section II. Relation juridique entre l'assureur et l'intermédiaire

Il va de soi que dans le cadre d'une réparation par équivalent qui, rappelons-le, consiste uniquement en le paiement d'une indemnité destinée à compenser le dommage, aucun intermédiaire entre l'assureur et le professionnel n'est *a priori* nécessaire.

Pour autant, dans le cadre d'une réparation en nature, les circonstances de fait liées au type de marché concerné peuvent impliquer qu'un tel intermédiaire ne soit pas davantage utile.<sup>123</sup> Toutefois, nous partons ici de l'hypothèse dans laquelle l'assureur fait appel à un intermédiaire entre le professionnel et lui-même.

---

<sup>122</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 5, al. 1<sup>er</sup>, 14<sup>o</sup>, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.

<sup>123</sup> Nous pensons notamment à l'exemple des garages agréés par les compagnies d'assurances auto, sans l'intervention d'un quelconque intermédiaire.

Dès lors que la relation juridique qui unit l'assureur et l'intermédiaire dépend largement de la volonté des parties, tenter de systématiser cette relation devient rapidement un exercice périlleux.

Par ailleurs, avant d'analyser en quoi consiste cette relation juridique, il convient de circonscrire le rôle de l'intermédiaire.

*A minima*, ce dernier peut n'être chargé que de mettre en relation l'assureur avec un professionnel sélectionné par l'intermédiaire sur base de critères qualitatifs, quantitatifs, et géographiques.

A l'inverse, l'intermédiaire peut prendre entièrement en charge la gestion de la réparation en nature du dommage, de l'appel de l'assuré désireux de déclarer son sinistre jusqu'à la facturation à l'assureur de cette prise en charge complète.

Une hypothèse intermédiaire entre ces deux extrêmes est également plausible. Pensons par exemple à l'assureur qui continuerait d'assumer la correspondance avec son assuré et de faire appel à ses propres experts pour évaluer le préjudice, tandis que la correspondance avec le professionnel ainsi que les réparations seraient assumées par l'intermédiaire.

Notons que le choix entre ces différents degrés d'implication de l'intermédiaire dépend de considérations économiques et de stratégies marketing qu'il n'est pas pertinent de développer dans le cadre de la présente contribution.

S'il est clair que les prestations de l'intermédiaire constituent des prestations de services, il est moins évident de catégoriser ces prestations dans des contrats nommés, dans le but de déterminer les règles applicables, notamment en matière de responsabilité.

Deux types de contrats semblent répondre à la nature des prestations effectuées par l'intermédiaire : le contrat d'entreprise<sup>124</sup> et le mandat.

---

<sup>124</sup> Puisqu'il est ici question de la relation contractuelle entre l'assureur et l'intermédiaire prise isolément, l'on parle ici de contrat d'entreprise et non pas de contrat de sous-traitance. Compte tenu de la relation contractuelle entre l'assureur et l'assuré, il s'agit néanmoins de sous-traitance. Cela étant, le contrat de sous-traitance est un « contrat d'entreprise comme un autre ». (F. BALON, B. LOUVEAUX et P. HENRY, « Chapitre II - Les droits et obligations des parties au contrat de sous-traitance » in *La sous-traitance*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2006, p. 17.) Le Code civil, en son article 1798, alinéa 2, ne manque par ailleurs pas de préciser que « le sous-traitant est considéré comme entrepreneur et l'entrepreneur comme maître de l'ouvrage à l'égard des propres sous-traitants du premier ».

Le contrat d'entreprise se définit comme « la convention par laquelle une personne, l'entrepreneur, s'engage envers une autre, le maître de l'ouvrage, à effectuer, moyennant le paiement d'un prix, un travail ou un service déterminé, sans aliéner son indépendance dans l'exécution matérielle de ses engagements ni disposer d'un pouvoir de représentation »<sup>125</sup>.

Ainsi, toutes prestations matérielles réalisées par l'intermédiaire sans jamais représenter l'assureur entrent dans cette catégorie. L'on pense notamment à la recherche d'un professionnel susceptible d'effectuer les réparations, le suivi des travaux, la correspondance avec l'assuré, etc.

Le mandat peut quant à lui se définir comme « le contrat par lequel une partie, appelée le mandant, charge une autre personne, appelée le mandataire, du pouvoir, qu'elle accepte, de la représenter afin de réaliser, en son nom et pour son compte, un acte juridique ».<sup>126</sup>

Dès lors, les actes juridiques posés par l'intermédiaire en parfaite représentation de l'assureur donnent à l'intermédiaire la qualité de mandataire et à l'assureur celle de mandant. L'on pense par exemple à la décision de prendre en charge le sinistre (lorsque l'intermédiaire est chargé de déterminer si le préjudice est couvert par la police d'assurance) ou à l'acceptation du devis du professionnel par l'intermédiaire, qui impliquent toutes deux des effets juridiques dans le chef de l'assureur.<sup>127</sup>

L'on observe donc que les parties peuvent se retrouver dans une situation délicate, dans laquelle l'intermédiaire exécute des prestations propres à deux contrats nommés ; à savoir le contrat d'entreprise et le mandat.

Pour déterminer quel droit appliquer à un tel contrat complexe, doctrine et jurisprudence apportent diverses solutions, selon qu'il est possible ou non d'identifier une prestation principale effectuée à l'occasion de la relation juridique en cause.

Lorsqu'il est possible, sur base de la volonté des parties, d'identifier une prestation principale, la solution consiste en une application de l'adage « *accessorium principale sequitur* », selon lequel la relation juridique est soumise dans son entièreté au régime juridique applicable à la prestation principale.<sup>128</sup>

---

<sup>125</sup> Cass., 3 octobre 1961, *Pas.*, I, p. 142.

<sup>126</sup> P. WERY, « Droit des obligations... », *op. cit.*, 2011, n° 163.

<sup>127</sup> Cette idée est exprimée par l'article 1998, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, selon lequel « le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné ».

<sup>128</sup> P. WERY, « Droit des obligations... », *op. cit.*, 2011, n° 436.

S'agissant de déterminer la prestation principale dans la relation juridique qui unit l'assureur à l'intermédiaire, il y a donc lieu de se fonder sur la volonté des parties concernant le rôle de l'intermédiaire. Comme il a été mentionné ci-avant, ce rôle est susceptible d'aller de la simple mise en relation à la prise en charge complète du sinistre.

Que l'on se situe à l'une ou l'autre de ces deux extrémités, l'on peut soutenir que les prestations principales de l'intermédiaire consistent en une mise en relation ou une prise en charge du sinistre, ce qui consiste donc en des prestations matérielles réalisées en son nom propre et pour son propre compte, de sorte qu'elles entrent dans la définition d'un contrat d'entreprise.

A l'inverse, il sera alors soutenu que les actes pour lesquels l'intermédiaire peut éventuellement être mandaté par l'assureur, tels que l'acceptation de la prise en charge du sinistre à l'égard de l'assuré ou l'acceptation du devis du professionnel, sont l'accessoire des prestations précédemment décrites.

Dès lors que les prestations principales tombent sous le champ d'application de la définition du contrat d'entreprise, seules les dispositions y relatives seraient alors applicables à l'entière de la relation juridique existante entre l'assureur et l'intermédiaire, à l'exclusion des dispositions relatives au mandat.

Ayant à l'esprit les diverses conséquences que peut avoir la qualification de la relation juridique en question, il peut être dans l'intérêt d'une partie de tenter de démontrer qu'aucune prestation principale ne peut être distinguée, de sorte qu'il devrait alors être fait appel à la théorie de la qualification distributive<sup>129</sup>.

En tout état de cause, il a été jugé par la Cour de cassation dans le cadre d'un contrat complexe tel qu'il est ici question, que c'est au juge que revient le pouvoir de déterminer si une prestation principale peut ou non être distinguée.<sup>130</sup>

### Sous-section III. Relation juridique entre l'intermédiaire et le professionnel

Pour rappel, dans le cadre d'une réparation par équivalent aucun intermédiaire entre l'assureur et le professionnel n'est *a priori* nécessaire, de sorte qu'aucune relation n'existe entre intermédiaire et professionnel.

---

<sup>129</sup> Théorie selon laquelle, lorsqu'aucune hiérarchie ne peut être établie entre les obligations contenues dans le contrat, mais que celles-ci se distinguent les unes des autres, le contrat est l'agglomérat de plusieurs conventions qui répondent chacune à un droit qui leur est propre.

<sup>130</sup> Cass., 25 juin 1954, *J.C.B.*, 1954-1955, p. 291.

Comme il a été précédemment vu, il peut se révéler nécessaire, dans le cadre d'une réparation en nature, qu'un intermédiaire intervienne entre l'assureur et le professionnel. Dans cette hypothèse, se pose alors la question de savoir quel lien juridique unit l'intermédiaire et le professionnel.

Dans les faits, le professionnel se charge d'exécuter les réparations en échange d'un prix payé par l'intermédiaire. Aussi, il ne représente pas l'intermédiaire lors de ses interactions avec l'assuré de sorte qu'il ne peut être question de mandat. Dès lors, pour peu qu'aucun lien de subordination n'existe entre ces deux acteurs, la relation juridique liant l'intermédiaire et le professionnel est un simple contrat d'entreprise.

#### *Sous-section IV. Relation juridique entre le professionnel et l'assuré*

Lorsque le préjudice est réparé en équivalent par l'assureur, l'intervention du professionnel est subordonnée à la volonté de l'assuré de faire usage de son indemnité d'assurance à cette fin. S'il concrétise cette volonté, une convention d'entreprise classique naît entre le professionnel et lui.

Dans le cadre d'une réparation en nature, une fois le sinistre déclaré, l'intervention du professionnel n'est plus fonction du choix de l'assuré. En revanche, son intervention est conditionnée par deux éléments : sa sélection par l'intermédiaire, qui prendra soin de faire appel au professionnel adéquat en fonction des réparations à effectuer, ainsi que l'acceptation du devis. Ce consentement peut, nous l'avons vu, être donné soit par l'intermédiaire, soit par l'assureur-même.

Il apparaît ainsi évident qu'aucun lien de nature contractuelle n'associe le professionnel et l'assuré dans le cadre d'une réparation en nature.

#### *Sous-section V. Relation juridique entre l'assureur et le professionnel*

Il va de soi que dans le cadre d'une réparation par équivalent, aucune relation juridique n'existe entre l'assureur et le professionnel. Dans une telle hypothèse, il a déjà été souligné que l'intervention d'un professionnel est subordonnée à la volonté de l'assuré, qui peut ainsi faire naître une convention d'entreprise entre lui et le professionnel.

Dans le cadre d'une réparation en nature en revanche, il est effectivement question de relation juridique entre l'assureur et le professionnel chargé de la réparation. Deux hypothèses sont

toutefois à distinguer : soit l'assureur fait appel à un intermédiaire ayant un large réseau de professionnels, soit l'assureur possède déjà un carnet d'adresses suffisant, et ne doit dès lors pas faire appel à un tel intermédiaire.

Dans le premier cas, aucune relation contractuelle ne lie directement l'assureur et le professionnel. En outre, de par la mise entre parenthèses des dispositions relatives au mandat en application de la théorie selon laquelle l'accessoire suit le principal, aucune obligation contractuelle indirecte ne naît entre l'assureur et le professionnel à l'occasion d'actes juridiques effectués par l'intermédiaire vis-à-vis du professionnel, au nom et pour le compte de l'assureur. En revanche, l'application de la théorie de la qualification distributive s'agissant de la relation contractuelle unissant l'assureur et l'intermédiaire aurait pour conséquence, par application de la législation applicable au mandat, de faire naître des obligations contractuelles indirectes entre l'assureur et le professionnel.

Dans le second cas, dès lors que l'assureur charge le professionnel d'effectuer les travaux de réparation sans subordination ni représentation, un contrat d'entreprise unit l'assureur et le professionnel.

#### Sous-section VI. Relation juridique entre l'intermédiaire et l'assuré

Lorsque la police d'assurance prévoit une réparation par équivalent du dommage, l'on sait déjà qu'il n'est *a priori* pas question d'intermédiaire, dès lors que l'assureur n'est pas chargé de la réparation matérielle du préjudice par l'entremise d'un professionnel.

A l'inverse, dans le cadre d'une réparation en nature du sinistre, s'il est fait appel à un intermédiaire, peut alors survenir la question du lien juridique qui met en relation l'intermédiaire et l'assuré.

L'on ne peut que constater l'absence de lien contractuel entre l'intermédiaire et l'assuré. En effet, s'il est évident que le choix du professionnel, effectué par l'intermédiaire, est d'importance pour l'assuré, aucune obligation contractuelle n'existe directement entre ces deux protagonistes.

## **Section II. De la responsabilité**

Il ressort de l'analyse des relations juridiques qui existent entre les différents acteurs intervenant dans le cadre d'une réparation en nature du préjudice que trois, voire quatre situations peuvent

se présenter. Tantôt un lien contractuel existe entre les acteurs donnés, tantôt pas. Lorsqu'un tel lien existe, il est question de contrat d'assurance entre l'assureur et l'assuré, et de contrat d'entreprise entre les autres. Lorsque la théorie de la qualification distributive est appliquée à la relation unissant l'assureur et l'intermédiaire en lieu et place de la théorie selon laquelle l'accessoire suit le principal, il peut également être question de mandat, selon que l'intermédiaire dispose ou non du pouvoir de représenter l'assureur afin de réaliser, en son nom et pour son compte, certains actes juridiques.

Comme il en a été fait mention à son début, ce chapitre a pour objectif de déterminer la responsabilité des différents acteurs pour l'obligation, issue du contrat d'assurance, de réparer en nature le sinistre de l'assuré. Pour maintenir le propos autour de la notion de prestation en nature, la responsabilité de chacun des acteurs à l'égard de toutes les autres obligations issues du contrat d'assurance n'est pas envisagée. En ce sens, les questions de responsabilité aquilienne, de concours et de cumul de responsabilités ne sont pas davantage abordées.

#### Sous-section 1<sup>ère</sup>. La responsabilité de l'assureur vis-à-vis de l'assuré

Indépendamment des relations contractuelles que l'assureur entretient avec l'intermédiaire et le professionnel chargé des réparations, l'assureur a, en vertu de son engagement vis-à-vis de l'assuré de réparer le sinistre en nature, une responsabilité contractuelle envers l'assuré. Ce dernier dispose donc indéniablement d'un recours à l'encontre de l'assureur en vertu du lien contractuel qui l'unit à celui-ci.

Une clause exonératoire de responsabilité s'agissant des prestations réalisées en nature aurait pour conséquence de vider le contrat d'assurance de sa substance,<sup>131</sup> de sorte qu'une telle clause ne paraît pas être une solution envisageable pour l'assureur désireux de se dégager de sa responsabilité à cet égard. Ceci est d'ailleurs réaffirmé par l'article 16/2, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi relative aux assurances.<sup>132</sup>

---

<sup>131</sup> M. COIPEL, « Théorie générale des contrats », *GUJE*, vol. 3, juin 1999, pp. 49-51.

<sup>132</sup> « L'assureur qui sous-traite des fonctions, activités ou tâches opérationnelles conserve l'entière responsabilité du respect de l'ensemble des obligations qui lui incombent en vertu de la présente loi et de ses arrêtés et règlements d'exécution. La sous-traitance ne peut pas nuire à la prestation continue d'un niveau de service satisfaisant à l'égard des preneurs d'assurance, des assurés et des bénéficiaires de contrats d'assurance ». Voy. également la l. du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, article 92, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856.

### Sous-section II. La responsabilité de l'intermédiaire vis-à-vis de l'assureur et de l'assuré

Dans l'impossibilité de s'exonérer de sa responsabilité vis-à-vis de l'assuré s'agissant des prestations réalisées en nature, l'assureur pourrait vouloir engager la responsabilité de l'intermédiaire qui aurait mal géré le sinistre.

Pour rappel, deux situations sont à distinguer s'agissant de la qualification de la relation contractuelle unissant l'assureur et l'intermédiaire<sup>133</sup> : soit il est fait recours à la théorie selon laquelle l'accessoire suit le principal, auquel cas l'intermédiaire est exclusivement sous-traitant de l'assureur, soit il est fait recours à la théorie de la qualification distributive, auquel cas l'intermédiaire est également mandataire de l'assureur pour les actes juridiques qu'il réalise en représentation de celui-ci.

Dans le premier cas, l'intermédiaire, en sa qualité de sous-traitant, « répond de ses fautes contractuelles envers son seul cocontractant »<sup>134</sup> de sorte que l'assureur peut mettre en cause la responsabilité contractuelle de l'intermédiaire.

Dans le second cas, en plus de répondre des fautes contractuelles qu'il commet en sa qualité de sous-traitant, l'intermédiaire est alors également contractuellement responsable, en sa qualité de mandataire, de ses fautes de gestion.<sup>135</sup>

Ici encore, introduire une clause exonératoire de responsabilité en faveur de l'intermédiaire s'agissant des prestations en nature aurait pour effet de vider le contrat existant entre l'intermédiaire et l'assureur de sa substance, de sorte qu'une telle clause n'est pas admissible.<sup>136</sup>

Quant à l'assuré, celui-ci ne dispose d'aucun recours à l'encontre de l'intermédiaire. Que ce dernier agisse en la qualité de sous-traitant de l'assureur ou de mandataire de celui-ci n'a pas d'incidence sur cette absence de recours de l'assuré à l'encontre de l'intermédiaire. En effet, lorsqu'il agit en sa qualité de sous-traitant, l'intermédiaire répond « de ses fautes contractuelles envers son seul cocontractant »<sup>137</sup>, à l'exclusion donc de l'assuré. Lorsqu'il agit en qualité de mandataire de l'assureur, dès lors que « les fautes commises par le mandataire dans l'exécution de sa mission sont imputables au mandant », <sup>138</sup> il apparaît évident que l'assuré n'a de recours

---

<sup>133</sup> Voy. le Titre II, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup>, Sous-section II.

<sup>134</sup> Liège, 11 janvier 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 295.

<sup>135</sup> P. WERY, « Le contrat de mandat », in *Guide juridique de l'entreprise : traité théorique et pratique*, Kluwer, 2014, pp. 59-60.

<sup>136</sup> M. COIPEL, « Théorie générale des contrats », *op. cit.*, pp. 49-51.

<sup>137</sup> Liège, 11 janvier 2000, *op. cit.*, p. 295.

<sup>138</sup> Cass., 22 avril 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 1021.

contractuel qu'à l'encontre de l'assureur en sa qualité de mandant et non pas à l'encontre de l'intermédiaire.<sup>139</sup>

### Sous-section III. La responsabilité du professionnel vis-à-vis de l'intermédiaire, de l'assureur et de l'assuré

Dans l'impossibilité de s'exonérer de sa responsabilité vis-à-vis de l'assureur s'agissant des prestations réalisées en nature, l'intermédiaire pourrait à son tour vouloir engager la responsabilité du professionnel dans la mesure où celui-ci aurait mal réalisé les réparations.

De manière similaire à la situation exposée dans la sous-section précédente, deux situations sont à distinguer. Lorsque l'intermédiaire est uniquement considéré comme sous-traitant de l'assureur par application de la théorie selon laquelle l'accessoire suit le principal, le professionnel, lui-même sous-traitant de l'intermédiaire, répond « de ses fautes contractuelles envers son seul cocontractant », de sorte que l'intermédiaire dispose d'un recours contractuel à l'encontre du professionnel.<sup>140</sup> Lorsque l'intermédiaire est également considéré comme mandataire de l'assureur par application de la théorie de la qualification distributive, celui-ci n'aurait intérêt à se retourner contre le professionnel que dans la mesure où une faute de gestion dans le cadre de son mandat lui serait reprochée. Or aucune hypothèse ne paraît permettre à l'intermédiaire de désigner le professionnel comme responsable d'une telle faute de gestion.

L'assureur pourrait à son tour vouloir chercher à engager la responsabilité du professionnel pour des réparations mal réalisées. Là encore, lorsque l'intermédiaire est uniquement considéré comme sous-traitant de l'assureur, ce dernier, en sa qualité d'entrepreneur, n'a aucun recours à l'encontre du professionnel sous-traitant.<sup>141-142</sup> Cependant, dans la mesure où il est défendu que les réparations effectuées par le professionnel résultent d'un contrat conclu entre le professionnel et l'intermédiaire dans le cadre du mandat octroyé à ce dernier, l'assureur peut engager la responsabilité contractuelle du professionnel. En effet, par effet du mandat, l'intermédiaire disparaît « comme un échafaudage devenu inutile après la construction de

---

<sup>139</sup> Sauf à démontrer que l'intermédiaire, en sa qualité de mandataire, a dépassé les limites de son mandat, auquel cas l'assuré dispose d'un recours à l'encontre de celui-ci. (P. WERY, « Le contrat de mandat », *op. cit.*, p. 61.)

<sup>140</sup> Liège, 11 janvier 2000, *op. cit.*, p. 295.

<sup>141</sup> Puisque le sous-traitant dispose d'une action directe à l'encontre de l'entrepreneur, l'inverse n'est toutefois pas vrai. (O. JAUNIAUX, « L'action directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : les convoyeurs attendent toujours... », *R.G.D.C.*, 2007, liv. 5, pp. 290-295.)

<sup>142</sup> O. JAUNIAUX, « L'action directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : les convoyeurs attendent toujours... », *op. cit.*, pp. 290-295.

l'édifice », <sup>143</sup> pour ne laisser subsister qu'une relation contractuelle directe entre l'assureur et le professionnel chargé des réparations.

Enfin, bien que l'hypothèse soit peu probable, <sup>144</sup> l'on peut également se poser la question d'un éventuel recours dont l'assuré disposerait à l'encontre du professionnel chargé des réparations pour engager sa responsabilité contractuelle. A cet égard, l'on peut simplement conclure que le professionnel, qu'il soit sous-traitant de l'assureur par le biais d'un mandat octroyé à l'intermédiaire ou qu'il soit sous-traitant de l'intermédiaire, lui-même sous-traitant de l'assureur, a la qualité de sous-traitant à l'égard de l'assuré. Dès lors qu'une action directe n'est pas permise de l'assuré vers le professionnel chargé des réparations, celui-ci ne saurait engager la responsabilité contractuelle du professionnel.

\*       \*

\*

---

<sup>143</sup> P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, T. XIV, 1968, p. 596.

<sup>144</sup> L'assureur étant *a priori* plus solvable que le professionnel chargé des réparations.

### **Chapitre III. Les prestations en nature à l'épreuve du droit des assurances**

Outre les multiples conséquences qu'elles peuvent avoir à l'égard de notions d'importance dans le secteur des assurances en fonction des modalités de leur mise en œuvre,<sup>145</sup> les prestations en nature de l'assureur paraissent en opposition frontale avec deux notions clé du droit des assurances. D'une part, réparer le sinistre en nature implique naturellement que l'assuré ne perçoit aucune réparation pécuniaire pour son dommage. L'assuré ne saurait donc disposer librement de son indemnité d'assurance, ce qui constitue *a priori* un premier point de tension avec le droit des assurances (Section I<sup>ère</sup>). D'autre part, en certaines circonstances,<sup>146</sup> le droit des assurances reconnaît à l'assuré le droit de choisir le prestataire chargé d'effectuer les réparations. Pourtant, lorsque qu'il propose la réparation en nature du sinistre, l'assureur ou son intermédiaire prend en charge l'intégralité de la gestion du sinistre, en ce compris le choix du prestataire chargé d'effectuer les réparations. En ce sens, apparaît un second point de tension avec le droit des assurances (Section II).

#### **Section I<sup>ère</sup>. La libre disposition de l'indemnité d'assurance**

S'interroger sur la compatibilité des prestations en nature avec le principe de libre disposition de l'indemnité d'assurance impose de d'abord circonscrire l'exacte portée de ce principe (Sous-section I<sup>ère</sup>). Pour ce faire, une approche historique permet de déterminer la *ratio legis* de ce principe et donc, les limites qu'il comporte. Par une approche doctrinale, nous verrons ensuite que la portée du principe de libre disposition de l'indemnité d'assurance n'est pas aussi certaine que ce qui aura été initialement déterminé (Sous-section II). Enfin, nous évaluerons si, et dans quelle mesure, les prestations en nature des assureurs sont compatibles avec le principe de libre disposition de l'indemnité d'assurance, compte tenu de la portée de ce principe et des incertitudes qui entourent cette dernière (Sous-section III).

##### **Sous-section I<sup>ère</sup>. Portée du principe de libre disposition de l'indemnité**

Le principe de libre disposition de l'indemnité est né d'un arrêt de la Cour de cassation rendu le 13 avril 1988 en matière de responsabilité civile.<sup>147</sup> Avant cette date, lorsqu'il résultait d'un

---

<sup>145</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III.

<sup>146</sup> Sont visés le droit de l'assuré de choisir librement ses conseils dans le cadre des assurances de la protection juridique (L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 156, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487) ainsi que son droit de choisir librement son médecin dans le cadre des assurances de personnes (L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 200, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487).

<sup>147</sup> Cass. (aud. plén.), 13 avril 1988, *J.T.*, 1988, p. 315.

accident de la circulation une perte totale du véhicule, l'indemnisation du paiement de la TVA était subordonnée à l'acquisition effective d'un nouveau véhicule.<sup>148</sup> Par cet arrêt de 1988, confirmé ensuite à de nombreuses occasions,<sup>149</sup> la Cour a opéré un revirement de sa jurisprudence, en disant pour droit qu'*en application des articles 1382 et 1383 du Code civil*, l'indemnisation du véhicule détruit doit inclure la TVA, encore que le véhicule n'ait pas été remplacé.<sup>150</sup> La Cour confirmera par ailleurs l'application de ce principe quand bien même un véhicule d'occasion, donc exempt de TVA, a été acquis en remplacement du véhicule sinistré.<sup>151</sup>

Par cette jurisprudence, la Cour de cassation déduit donc du principe de réparation intégrale, issu des articles 1382 et 1383 du Code civil, un autre principe ; celui de la libre disposition de l'indemnité due *par application du droit de la responsabilité civile*.<sup>152</sup>

La réforme du droit des assurances adoptée en 1992<sup>153</sup> a ensuite consacré la jurisprudence de la Cour de cassation en disposant que « *en matière d'assurance de responsabilité*, l'étendue de la réparation à laquelle la victime a droit ne peut être restreinte par l'assureur en fonction de l'usage auquel cette victime décide de la destiner »<sup>154</sup>, condamnant ainsi le système de la double évaluation.<sup>155</sup>

La portée du principe de libre disposition de l'indemnité apparaît ainsi clairement de son origine prétorienne ainsi que des travaux parlementaires : si l'on peut y voir un principe de portée générale en matière de responsabilité civile issu lui-même du principe de réparation intégrale,

---

<sup>148</sup> Cass., 14 février 1979, *Pas.*, I, 1979, pp. 699-700 ; Cass., 8 mai 1980, *Pas.*, I, 1980, pp. 1115-1116 ; Cass., 25 mars 1981, *Pas.*, I, 1981, pp. 803-804 ; Cass., 3 février 1982, *Pas.*, I, 1982, pp. 700-702 ; Cass., 22 septembre 1983, *Pas.*, I, 1984, pp. 66-68 ; Cass., 20 novembre 1986, *Pas.*, I, 1987, p. 361.

<sup>149</sup> Cass., 15 novembre 1995, *Pas.*, I, 1995, p. 1046 ; Cass., 27 novembre 1996, *Pas.*, I, 1996, p. 461 ; Cass., 13 mai 1997, *Pas.*, I, 1997, p. 227 ; Cass., 11 mai 2000, *Pas.*, I, 2000, p. 286 ; Cass., 25 septembre 2008, R.G. n° C.07.0207.F, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

<sup>150</sup> Cass. (aud. plén.), 13 avril 1988, *J.T.*, 1988, p. 315 ; Cass., 25 septembre 2008, R.G. n° C.07.0207.F, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

<sup>151</sup> Cass. (aud. plén.), 28 mai 1996, *Pas.*, I, 1996, p. 192.

<sup>152</sup> P. STAQUET, « La libre disposition des indemnités sous le joug des factures en dommage corporel ? », *Forum de l'assurance*, n° 173, avril 2017, p. 86.

<sup>153</sup> Projet de loi sur le contrat d'assurance terrestre, Rapport fait au nom de la Commission de l'économie et de la politique scientifique par M. VERHEYDEN, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1990-1991, n° 1586/5.

<sup>154</sup> Projet de loi sur le contrat d'assurance terrestre, Rapport fait au nom de la Commission de l'économie et de la politique scientifique par M. VERHEYDEN, *op. cit.*, p. 10.

<sup>155</sup> Le système de double évaluation était une pratique des assureurs qui consistait à proposer un montant d'indemnisation plus élevé lorsque l'assuré choisissait de réparer son véhicule dans un garage agréé par l'assureur plutôt que de ne pas le réparer, ou le réparer dans un garage non-agréé. En d'autres termes, l'assureur faisait dépendre le montant de l'indemnité de l'usage qui en serait fait. Voy. J. CUSTERS, « Le remboursement de la T.V.A. à titre indemnitaire et le système de la double évaluation », *Bull. Ass.*, 1990, p. 666 ; Projet de loi sur le contrat d'assurance terrestre, Rapport fait au nom de la Commission de l'économie et de la politique scientifique par M. VERHEYDEN, *op. cit.*, p. 7.

il ne peut selon nous pas en être question en matière d'assurance. Nous soutenons qu'il ressort de la législation relative aux assurances que le bénéficiaire de la police d'assurance ne dispose librement de son indemnité d'assurance qu'en matière d'assurance de la responsabilité. Cette position est par ailleurs confortée par le positionnement de l'article 147 de la loi relative aux assurances<sup>156</sup> dans le chapitre de loi consacré aux assurances de responsabilité.<sup>157</sup>

### Sous-section II. Une notion à la portée controversée

Bien que la portée de la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance parait avoir été voulue circonscrite à la matière de la responsabilité par un législateur désireux de consacrer strictement la jurisprudence de la Cour de cassation, certains auteurs y voient néanmoins un principe général de droit.<sup>158</sup>

De manière synthétique, ceux-ci soutiennent que l'article 121 de la loi relative aux assurances<sup>159</sup> permettant le mécanisme du remploi en matière d'assurance incendie<sup>160</sup> autorise en fait l'assureur à déroger à un droit autrement illimité de l'assuré et pourtant non explicite dans ce chapitre de la loi : le droit de disposer librement de son indemnité d'assurance. En d'autres termes, ces auteurs soutiennent que si un article de loi autorise les assureurs à conditionner le paiement de l'indemnité à un usage déterminé s'agissant des assurances incendies, c'est parce qu'une telle condition est, par principe, interdite en toute matière.

Cette analyse ne parait toutefois pas exempte de toute critique. D'une part, le positionnement de l'article 147 de la loi relative aux assurances<sup>161</sup> dans le chapitre de loi propre aux assurances de responsabilité ne permet selon nous pas de déduire une interdiction généralisée à toutes formes d'assurance.<sup>162</sup> D'autre part, la *ratio legis* de l'article 121 de la loi relative aux

---

<sup>156</sup> Cet article consacre le droit de l'assuré de disposer librement de son indemnité d'assurance.

<sup>157</sup> En effet, le législateur, dans la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, n'a pas fait le choix d'insérer cette disposition dans la Partie 4, Titre II consacré au contrat d'assurance en général, ou dans la Partie 4, Titre III, Chapitre I<sup>er</sup> consacré aux dispositions générales relatives aux assurances de dommage, ou dans la Partie 4, Titre III, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup> consacrée aux dispositions communes à toutes les assurances de choses, mais bien dans la Partie 4, Titre III, Chapitre III consacré aux contrats d'assurance de la responsabilité.

<sup>158</sup> B. VOGLET, « Les clauses de remploi en assurances de choses », *Forum de l'assurance*, n° 144, mai 2014, p. 89.

<sup>159</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>160</sup> En matière d'assurance de choses, les clauses de remploi sont définies comme des clauses « incitant l'assuré à utiliser l'indemnité en vue de reconstruire, de remplacer ou de reconstituer les biens détruits ». (M. FONTAINE, *Droit des assurances*, Bruxelles, Larcier, 1996, pp. 398-399).

<sup>161</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>162</sup> En effet, le législateur, dans la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, n'a pas fait le choix d'insérer cette disposition dans la Partie 4, Titre II consacré au contrat d'assurance en général, ou dans la Partie 4, Titre III, Chapitre I<sup>er</sup> consacré aux dispositions générales relatives aux assurances de dommage, ou dans la Partie 4, Titre

assurances<sup>163</sup> n'est que de permettre aux assureurs de répondre efficacement aux nombreuses fraudes enregistrées en matière d'assurance incendie,<sup>164</sup> et non pas de déroger à l'article 147 de la loi relative aux assurances,<sup>165</sup> comme le sixième paragraphe de l'article 121 de la loi relative aux assurances le précise d'ailleurs explicitement.<sup>166</sup>

En d'autres termes, s'il est possible d'interpréter l'article 121 de la loi relative aux assurances<sup>167</sup> comme faisant exception à un principe général de libre disposition de l'indemnité d'assurance, il est selon nous également possible, à la lumière de la *ratio legis* de cet article, de n'y voir qu'un souhait du législateur d'apporter aux assureurs davantage de sécurité juridique s'agissant de l'usage de la clause de remploi dans le cadre des assurances incendies, sans que cet usage ne soit pour autant interdit par ailleurs, excepté toujours en matière de responsabilité.<sup>168</sup>

En définitive, une interprétation extensive du principe de libre disposition de l'indemnité d'assurance, nous paraît ignorer d'une part la place délibérée qu'occupe l'article 147 de la loi relative aux assurances<sup>169</sup> dans le texte de loi, et d'autre part la raison d'être de ce principe et de cette possibilité explicitée à l'article 121 de la loi relative aux assurances.<sup>170</sup>

### Sous-section III. Les prestations en nature à l'épreuve de la libre disposition de l'indemnité d'assurance

Il résulte de ce qui précède que la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance n'entrave la possibilité des assureurs d'offrir des prestations en nature que lorsque le sinistre est le résultat d'un acte ou d'une omission d'un tiers engageant sa responsabilité.<sup>171</sup> Une brève analyse de la police d'assurance de certains assureurs s'agissant des prestations en nature

---

III, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup> consacrée aux dispositions communes à toutes les assurances de choses, mais bien dans la Partie 4, Titre III, Chapitre III consacré aux contrats d'assurance de la responsabilité.

<sup>163</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>164</sup> Cass., 10 mai 2013, R.G. n° C.12.0211.N, [www.juridat.be](http://www.juridat.be) ; B. VOGLET, « Les clauses de remploi en assurances de choses », *op. cit.*, p. 86.

<sup>165</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>166</sup> « Les paragraphes 1<sup>er</sup>, 4 et 5 ne s'appliquent pas à l'assurance de la responsabilité » : L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, §6, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>167</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>168</sup> *Idem.*

<sup>169</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>170</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>171</sup> En application de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

permet en effet de constater qu'aucune prestation en nature n'est proposée lorsqu'un tiers est en cause.<sup>172</sup>

Néanmoins, l'interprétation extensive qu'une partie de la doctrine soutient<sup>173</sup> s'agissant de la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance laisse présager un risque pour les assureurs que leurs prestations en nature soient, en toutes hypothèses, excepté en matière d'assurance incendie<sup>174</sup> sauf cas de responsabilité,<sup>175</sup> jugées illicites au regard d'un principe général de droit de pouvoir librement disposer de son indemnité d'assurance. Ce risque est d'autant plus présent que les assureurs font dépendre le montant de la franchise du choix auquel l'assuré procède, lors de la survenance du sinistre, entre une réparation en nature et une réparation par équivalent, faisant ainsi indirectement dépendre l'indemnisation de l'usage qu'il en sera fait.

## **Section II. Le libre choix du prestataire chargé des réparations**

Une autre notion rencontrée en droit des assurances susceptible de faire obstacle à la réalisation de prestations en nature dans le chef des assureurs est la liberté de l'assuré de choisir le prestataire chargé des réparations. Nous verrons qu'une telle liberté est reconnue en droit des assurances dans le cadre des contrats d'assurance de la protection juridique (Sous-section I<sup>ère</sup>), ainsi que des contrats d'assurance de personnes autres que les contrats d'assurance sur la vie (Sous-section II). Seront ensuite évalués l'incidence que ces libertés ont sur la possibilité pour l'assureur de réaliser des prestations en nature, ainsi que l'impact qu'est susceptible d'avoir la généralisation de cette possibilité sur ce type de liberté (Sous-section III).

### *Sous-section I<sup>ère</sup>. Le libre choix des conseils*

Issu de l'article 4 de la directive du 22 juin 1987, l'article 156 de la loi relative aux assurances consacre le principe selon lequel, en matière de contrats d'assurance de la protection juridique, l'assuré dispose du libre choix de ses conseils. Comme précédemment mentionné,<sup>176</sup> ce droit a

---

<sup>172</sup> Voy. par exemple l'assurance habitation et incendie d'Ethias, disponible sur [www.ethias.be](http://www.ethias.be) (consulté le 20 avril 2020).

<sup>173</sup> B. VOGLET, « Les clauses de remploi en assurances de choses », *op. cit.*, p. 89.

<sup>174</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>175</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, §6, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>176</sup> Voy. Titre I<sup>er</sup>, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup>, Sous-section I<sup>ère</sup> relative à l'assurance de protection juridique.

connu une extension législative au niveau belge,<sup>177</sup> ainsi qu'une interprétation restrictive de la part de la Cour de justice de l'Union européenne. L'on s'attarde ici sur cette dernière.

Pour rappel, la Cour de justice de l'Union européenne, dans le cadre d'un litige où était contesté le fait que le contrat d'assurance protection juridique limite les prestations de l'assureur à un rayon géographique à l'intérieur duquel devait se trouver l'avocat choisi par l'assuré, a estimé que « la liberté de choix [...] n'implique pas l'obligation pour les États membres d'imposer aux assureurs, en toute circonstance, la couverture intégrale des frais exposés dans le cadre de la défense d'un assuré [...] pour autant que cette liberté ne soit pas vidée de sa substance. Tel serait le cas si la limitation apportée à la prise en charge de ces frais rendait impossible *de facto* un choix raisonnable, par l'assuré, de son représentant. »<sup>178</sup>

Bien que la position de principe de la Cour est de donner une portée générale à ce libre choix<sup>179</sup> et que cet arrêt n'apporte qu'une limite ténue à celui-ci, il n'en demeure pas moins que la Cour reconnaît la possibilité pour l'assureur de limiter ce choix, pour autant que cette limite ne rende pas impossible l'exercice d'un choix raisonnable.

Si l'on sait désormais qu'une limitation à ce droit est possible, encore faut-il déterminer dans quelle mesure une telle limite rend impossible ou non l'exercice d'un choix raisonnable. A ce propos, la Cour conclut que « en tout état de cause, il revient aux juridictions nationales [...] de vérifier l'absence d'une limitation de cette nature. »<sup>180</sup>

Tenter de déterminer ce que recouvrirait la notion de choix raisonnable d'après l'interprétation du juge belge relève évidemment d'un exercice périlleux. Néanmoins, l'hypothèse selon laquelle l'assureur, dans le cadre d'une prestation en nature éventuellement réalisée par le truchement d'un intermédiaire chargé de la gestion du sinistre, imposerait à l'assuré de choisir

---

<sup>177</sup> Voy. L. du 9 avril 2017 modifiant la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances et visant à garantir le libre choix d'un avocat ou de toute autre personne ayant les qualifications requises par la loi applicable à la procédure pour défendre ses intérêts dans toute phase judiciaire, dans le cadre d'un contrat d'assurance de la protection juridique, *M.B.*, 25 avril 2017, p. 53207 ; Certains auteurs voient néanmoins en cette réforme une occasion manquée en ce que le principe de libre choix des conseils n'a pas été étendu à d'autres modes alternatifs de règlement des conflits. Voy. notamment J.-L. FLAGOTHIER, « La loi du 9 avril 2017 modifiant l'article 156, 1°, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances : une occasion manquée... », *op. cit.*, pp. 146-148.

<sup>178</sup> C.J.U.E., 26 mai 2011 (Gebhard Stark c. D.A.S. Österreichische Allgemeine Rechtsschutzversicherung AG), C-293/10, <http://www.curia.europa.eu>, 33.

<sup>179</sup> J.-M. BINON, « Libre propos sur le contentieux européen en assurance », *Bull. Ass.*, 2016, n° 397, p. 400 ; C.J.U.E., 10 septembre 2009, (Erhard Eschig c. UNIQA Sachversicherung AG), C-199/08, <http://www.curia.europa.eu> ; C.J.U.E., 7 novembre 2013, (Jan Sneller c. DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringsmaatschappij NV), C-442/12, <http://www.curia.europa.eu> ; C.J.U.E., 7 avril 2016, (Johannes Evert Antonius Massar c. DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringsmaatschappij NV), C-460/14, <http://www.curia.europa.eu>.

<sup>180</sup> C.J.U.E., 26 mai 2011 (Gebhard Stark c. D.A.S. Österreichische Allgemeine Rechtsschutzversicherung AG), C-293/10, <http://www.curia.europa.eu>, 33.

ses conseils parmi une liste prédéterminée semble aller à l'encontre de l'esprit de la loi et de la portée générale que la Cour de justice reconnaît à cette disposition. Selon les circonstances, il pourrait tout de même être éventuellement soutenu que l'assuré a disposé d'un choix raisonnable.

Une alternative moins contestable consisterait à laisser la possibilité à l'assuré d'opter entre une prestation en nature impliquant de choisir ses conseils parmi une liste prédéterminée et une prestation par équivalent pour laquelle l'assuré demeurerait libre de choisir tout autre conseil.

### Sous-section II. Le libre choix du médecin

Dans le cadre des assurances de personnes, la possibilité ou non pour l'assuré de choisir son médecin pose question à trois stades du contrat d'assurance : lors de la phase précontractuelle, lors de l'exécution du contrat, et lors de l'expertise et du contrôle médical.<sup>181</sup>

Lors des phases précontractuelle et d'exécution du contrat, l'article 61, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi relative aux assurances<sup>182</sup> dispose que le médecin *choisi par l'assuré* peut remettre à ce dernier, lorsqu'il en fait la demande, les certificats médicaux nécessaires à la conclusion et à l'exécution du contrat d'assurance. Pour les assurances de personnes autre que les assurances vie, l'article 200 de la loi relative aux assurances dispose que « pour ses soins, l'assuré a le libre choix de son médecin »<sup>183</sup>. Enfin, l'article 6 de la loi relative aux droits du patient consacre le droit de ce dernier de choisir son médecin, sauf limite imposée par la loi.<sup>184</sup>

Certains voient en la faculté laissée au médecin choisi de délivrer ou non ces certificats médicaux une limitation *de facto* du droit de l'assuré de choisir son médecin.<sup>185</sup> En outre, il ressort de la pratique que le médecin que le futur assuré est amené à consulter en vue de la conclusion du contrat d'assurance est le plus souvent désigné par l'assureur.<sup>186</sup>

S'agissant de l'expertise et du contrôle médical, la loi relative aux assurances ne tranche toutefois pas la question du libre choix du médecin. Bien qu'il peut être déduit de l'article 6 de la loi relative aux droits du patient qu'une disposition légale est nécessaire à la limitation du

---

<sup>181</sup> J.-M. BINON, « Les assurances de personnes : vingt années d'incertitude », in *La loi sur le contrat d'assurance terrestre*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 70-73.

<sup>182</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 61, al. 1<sup>er</sup>, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>183</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 200, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>184</sup> L. du 22 août 2002 relative aux droits du patient, article 6, *M.B.*, 26 septembre 2002, p. 43719.

<sup>185</sup> J.-M. BINON, « Les assurances de personnes : vingt années d'incertitude », *op. cit.*, p. 71.

<sup>186</sup> *Ibid.*, p. 71.

droit du patient de choisir son médecin,<sup>187</sup> ce qui fait défaut,<sup>188</sup> des jurisprudences admettent la légalité de clauses contractuelles réfutant la possibilité de l'assuré de choisir son médecin lors d'une expertise ou d'un contrôle médical.<sup>189</sup>

A l'instar du droit au libre choix des conseils, il peut être conclu que le droit au libre choix du médecin, malgré sa portée tout à fait générale, est susceptible de connaître certaines limitations qui, tantôt fondées sur une base législative,<sup>190</sup> tantôt dénuées de tout fondement légal,<sup>191</sup> se retrouvent dans une pratique parfois sanctionnée par la jurisprudence.

### Sous-section III. Les prestations en nature à l'épreuve du libre choix du prestataire chargé des réparations

Motivés par des considérations économiques, il va de l'intérêt financier des assureurs de tenter de diriger leurs assurés vers des prestataires déterminés, que ce soit en matière d'assurance de responsabilité, en matière d'assurance de la protection juridique, ou encore en matière d'assurance de personnes.

Lorsqu'il estime d'autres considérations plus importantes, le législateur interdit ces tentatives des assureurs en reconnaissant aux assurés certains droits : le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance en matière de responsabilité,<sup>192</sup> le droit au libre choix de ses conseils en matière de protection juridique et le droit au libre choix du médecin en matière d'assurance de personnes.

En matière d'assurance de la responsabilité, l'on a vu que le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance a pour effet d'empêcher les assureurs d'offrir des prestations en nature, de sorte que l'assuré reste entièrement libre de choisir le prestataire qu'il chargera éventuellement de réparer son dommage en nature.

En matière d'assurance de la protection juridique et d'assurance de personnes, la portée générale des droits de libre choix des conseils et du médecin, si elle n'empêche nullement de

---

<sup>187</sup> *Ibid.*, p. 73.

<sup>188</sup> C. SCHILDERMANS, « Loi relative aux droits du patient – Les intérêts du candidat à l'assurance négligés ? », *L&B*, n° 58, avril 2003, p. 4.

<sup>189</sup> Mons, 30 juin 1999, *Bull. Ass.*, 2000, pp. 84-87 ; Comm. Bruxelles, 16 juin 2003, *R.D.C.*, 2003, pp. 883-892, pp. 893-899 et pp. 900-908 ; Comm. Bruxelles, 31 mars 2005, *Bull. Ass.*, 2007, pp. 227-229.

<sup>190</sup> Est visé l'article 61, al. 1<sup>er</sup> de la loi relative aux assurances selon lequel le médecin *peut* remettre les certificats médicaux.

<sup>191</sup> Sont visées les hypothèses de l'expertise et du contrôle médical.

<sup>192</sup> En ce sens que ce droit met un terme à la pratique de la double évaluation. Voy. Titre II, Chapitre III, Section I, Sous-section I<sup>ère</sup>.

proposer des prestations en nature, impose aux assureurs de maintenir un choix qui se doit d'être raisonnable<sup>193</sup> en matière de protection juridique, et quasi-absolu<sup>194</sup> en matière d'assurance de personnes, malgré qu'il faille souligner l'existence de certaines pratiques divergentes en la matière, parfois sanctionnées par la jurisprudence.<sup>195</sup>

Pour satisfaire ces exigences, il faut mais il suffit selon nous de permettre à l'assuré de choisir, lors de la survenance du sinistre, entre une prestation en nature ou une prestation par équivalent de la part de son assureur. Ce faisant, l'assuré désireux de réparer son dommage en nature aura le choix d'avoir recours aux prestataires désignés par l'assureur dans le cadre de prestations en nature, ou à d'autres prestataires dans le cadre d'une réparation par équivalent.

Au-delà de cette nécessaire adaptation due à l'existence des droits au libre choix des conseils et du médecin, l'on pourrait s'interroger sur l'incidence que la généralisation des offres de prestations en nature est susceptible d'avoir sur ce type de droits. Le législateur pourrait selon nous y voir une nécessité d'étendre ce droit au libre choix à tout type de prestataire chargé d'effectuer les réparations. En pareille hypothèse, donner à l'assuré le choix d'avoir recours à une réparation en nature ou par équivalent lors de la survenance du sinistre serait également une solution adaptée.

\*       \*

\*

---

<sup>193</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III, Section II, Sous-section I<sup>ère</sup> ; C.J.U.E., 26 mai 2011 (Gebhard Stark c. D.A.S. Österreichische Allgemeine Rechtsschutzversicherung AG), C-293/10, <http://www.curia.europa.eu>, 33.

<sup>194</sup> La faculté laissée au médecin choisi de délivrer ou non ces certificats médicaux peut être analysée comme une limitation *de facto* du droit de l'assuré de choisir son médecin. Voy. le Titre II, Chapitre III, Section II, Sous-section II.

<sup>195</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III, Section II, Sous-section II.

## **Chapitre IV. Opportunité d'un corpus législatif plus substantiel**

Jusqu'ici, qu'il s'agisse des modalités de mises en œuvre des prestations en nature ou de la compatibilité de ces dernières avec le droit actuel, les adaptations à apporter n'ont été envisagées presque que du point de vue de l'assureur. Ces adaptations ont été considérées s'agissant des modalités de mise en œuvre des prestations en nature,<sup>196</sup> ainsi que de la compatibilité de la notion de prestation en nature avec les droits fondamentaux,<sup>197</sup> le droit de la responsabilité<sup>198</sup> et le droit des assurances.<sup>199</sup>

En ce qui concerne les modalités de mise en œuvre des prestations en nature, l'on concluait que l'assureur est libre de choisir entre l'internalisation et l'externalisation, et qu'il s'ensuit de ce choix une série de risques auxquels il appartient à l'assureur seul de répondre.

S'agissant de la compatibilité de la notion de prestation en nature avec le droit à l'égalité et à la non-discrimination, l'on soulignait qu'à l'éventuelle critique de différence de traitement concernant la variation du montant de la franchise selon que la réparation est effectuée par équivalent ou en nature, les assureurs répondent en laissant la possibilité à l'assuré, lors de la survenance du sinistre, de choisir entre l'une ou l'autre forme de réparation.

Pour ce qui est du droit au respect de la vie privée, aussi bien s'agissant des choix de l'assuré en ce qui concerne ses conditions de vie que du traitement de ses données personnelles en adéquation avec la législation en vigueur, l'on a également admis que laisser la possibilité à l'assuré de choisir entre une réparation en nature ou par équivalent lors de la survenance du sinistre contribue à apporter une réponse adéquate à la critique d'ingérence ainsi qu'à rendre plus effectifs les droits reconnus à toute personne s'agissant du traitement de ses données personnelles.

En matière de responsabilité contractuelle, il est ressorti de notre analyse qu'il est essentiel que l'assureur circoncrive clairement le rôle de l'éventuel intermédiaire chargé de la gestion des sinistres à réparer en nature, dans la mesure où selon qu'il agisse uniquement en qualité de sous-traitant ou également en qualité de mandataire de l'assureur, la responsabilité contractuelle de l'intermédiaire et du professionnel pour les réparations effectuées est susceptible de varier.

---

<sup>196</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III.

<sup>197</sup> Voy. le Titre II, Chapitre I<sup>er</sup>.

<sup>198</sup> Voy. le Titre II, Chapitre II.

<sup>199</sup> Voy. le Titre II, Chapitre III.

En droit des assurances, l'on remarquait que pour respecter le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance, l'assureur ne peut proposer de réparer le dommage en nature lorsqu'un tiers est en cause. L'on soulignait par ailleurs que l'incertitude qui entoure la portée du droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance présente un risque pour l'assureur qui propose des prestations en nature.

Enfin, toujours en droit des assurances, l'on a mis en lumière que pour observer le droit de l'assuré de choisir librement ses conseils et son médecin, octroyer la possibilité à l'assuré de choisir entre une réparation en nature ou par équivalent lors de la survenance du sinistre est une solution adéquate, même si ce type de droit devait être amené à être généralisé à tout type de prestataire de par une éventuelle généralisation de l'offre de prestations en nature.

Au-delà des adaptations que peuvent apporter les assureurs au regard de la loi pour développer l'offre de prestations en nature, il convient d'adopter un raisonnement inverse et d'évaluer la mesure dans laquelle la législation peut évoluer pour mieux accueillir ce type de prestations dans l'ordre juridique belge. En effet, bien qu'octroyer la possibilité à l'assuré de choisir entre une réparation en nature ou par équivalent lors de la survenance du sinistre permet de répondre adéquatement aux problématiques relatives aux droits fondamentaux et au droit de l'assuré de choisir librement ses conseils et son médecin, et que définir de manière univoque le rôle de l'intermédiaire permet de répondre à la problématique de la responsabilité contractuelle des différents acteurs de la réparation en nature, les réponses apportées par l'assureur peuvent se révéler insatisfaisantes en ce qui concerne la gestion des risques liés à l'internalisation et l'externalisation (Section I<sup>ère</sup>) et le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance (Section II).

### **Section I<sup>ère</sup>. Le choix de l'assureur entre internalisation et externalisation**

Pour rappel, l'on a refermé le premier Titre de cette contribution par le constat que les difficultés liées à l'internalisation d'une part, et à l'externalisation d'autre part, ont pour conséquence que l'assureur désirant proposer des prestations en nature se retrouve confronté à un choix dont les implications sont importantes. S'il choisit l'internalisation, l'activité de prestations en nature peut se révéler économiquement non-viable de par la trop lourde charge des coûts de transaction. A l'inverse, s'il choisit l'externalisation, le succès de celle-ci dépend de la capacité de l'assureur à instaurer des mécanismes<sup>200</sup> visant à inciter l'intermédiaire chargé de la gestion

---

<sup>200</sup> Ci-après les « mécanismes de contrôle ».

des sinistres à s'assurer de la correcte évaluation du caractère raisonnable des montants facturés, ainsi que de la qualité suffisante des prestations fournies par le professionnel chargé des réparations. Dès lors, le législateur ne devrait-il pas orienter, voire imposer à l'assureur l'une ou l'autre forme organisationnelle, et en fixer les modalités ?

D'une manière générale, le droit de l'Union européenne laisse à l'assureur le libre choix d'adopter un modèle organisationnel intégré ou externalisé. En effet, la Directive Solvabilité II, dans sa composante sur la gouvernance, n'a pas pour objectif d'imposer un choix entre l'internalisation ou l'externalisation de certaines activités d'assurance, dont la gestion des sinistres, mais seulement de baliser l'externalisation avec des mesures destinées à préserver la continuité de l'activité d'assurance.<sup>201</sup>

Pour autant, la possibilité pour le législateur de restreindre le choix de l'assureur s'agissant de son modèle organisationnel reste entière. C'est par exemple le cas, on l'a vu,<sup>202</sup> en matière d'assurances de la protection juridique, pour lesquelles la loi impose à l'assureur de choisir parmi trois modèles organisationnels dont l'objectif est de limiter le risque de conflit d'intérêt et donc de protéger les intérêts de l'assuré vis-à-vis de ceux de l'assureur.<sup>203</sup>

Une telle approche ne paraît cependant pas adaptée à la situation relative aux prestations en nature. Contraindre l'assureur à opter pour un modèle organisationnel internalisé reviendrait à réduire les possibilités pour les assureurs d'offrir des prestations en nature, dès lors que les coûts de transaction qui en résulteraient entre l'assureur et les professionnels chargés des réparations paraissent prohibitifs.

A l'inverse, imposer à l'assureur d'adopter un modèle organisationnel externalisé n'apparaît pas davantage opportun, dans la mesure où une telle restriction ne ferait qu'obliger l'assureur à ne pas prendre une décision économiquement non-viable de par ces mêmes coûts de transaction. Puisque la décision de ne pas internaliser est dans l'intérêt premier de l'assureur et que ses intérêts ne sont pas opposés à ceux de l'assuré, une telle obligation paraît superflue et empêcherait par ailleurs l'assureur d'opter pour l'internalisation si les coûts de transaction entre lui et le professionnel chargé des réparations ne sont pas prohibitifs.

---

<sup>201</sup> Considérant n° 31, Directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (Solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L335, 17 décembre 2009.

<sup>202</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup>, Sous-section I<sup>ère</sup>.

<sup>203</sup> A.R. du 12 octobre 1990 relatif à l'assurance protection juridique, article 4, *M.B.*, 8 novembre 1990, p. 21201.

Néanmoins, dès lors que, dans le cadre de l'externalisation, les effets positifs des prestations en nature s'agissant du risque de fraude et de l'asymétrie d'information dépendent de l'efficacité des mécanismes de contrôle que l'assureur met en place à l'égard de l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres à réparer en nature, ne serait-il pas indiqué que le législateur encadre l'externalisation en imposant à l'assureur d'instaurer ces mécanismes de contrôle ?

A la lecture du Règlement délégué complétant la Directive Solvabilité II,<sup>204</sup> l'on est rasséréiné d'apprendre que la convention de sous-traitance conclue entre l'assureur et l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres à réparer en nature doit notamment inclure la possibilité pour l'assureur et l'autorité de contrôle d'obtenir des informations sur l'activité sous-traitée, d'émettre des instructions quant aux éléments à prendre en compte dans l'exercice de l'activité sous-traitée et d'avoir un accès effectif à toutes informations relatives à l'activité sous-traitée, ce qui inclut la possibilité d'effectuer des inspections dans les locaux du sous-traitant.<sup>205</sup>

Une autre source d'inquiétude trouvait son fondement dans la définition de la notion de sous-traitant. Dans la mesure où l'intermédiaire, par application de la théorie de la qualification distributive, disposerait également de la qualité de mandataire,<sup>206</sup> n'échapperait-il pas alors en sa qualité de mandataire aux obligations décrites par le Règlement délégué complétant la Directive Solvabilité II,<sup>207</sup> censé n'être applicable qu'aux relations de sous-traitance ?

Depuis l'adoption de la circulaire NBB\_2016\_31, l'autorité de contrôle belge a réglé cette potentielle source de problème en assimilant simplement à la définition de sous-traitance les activités effectuées en la qualité de mandataire de l'assureur.<sup>208</sup>

Cependant, l'article 307 de la loi de contrôle<sup>209</sup> transposant en droit belge l'article 274 du Règlement délégué ne reconnaît la possibilité d'exercer les mécanismes de contrôle listés dans

---

<sup>204</sup> Règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 complétant la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015.

<sup>205</sup> Règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014, article 274, § 4, *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015.

<sup>206</sup> Voy. le Titre II, Chapitre II, Section I<sup>ère</sup>, Sous-section II.

<sup>207</sup> Règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 complétant la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015.

<sup>208</sup> « Lorsqu'un intermédiaire d'assurance qui n'est pas un employé de l'entreprise d'assurance est habilité à souscrire des contrats ou à régler des sinistres au nom ou pour le compte de cette entreprise d'assurance, l'entreprise d'assurance s'assure que l'activité de cet intermédiaire est soumise aux exigences de sous-traitance. » (Circulaire NBB\_2016\_31 du 5 juillet 2016 relative aux attentes prudentielles de la Banque nationale de Belgique en matière de système de gouvernance pour le secteur des assurances et de la réassurance, article 7.4.1.)

<sup>209</sup> L. du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, article 307, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856.

ce même article que dans le chef de l'autorité de contrôle, à l'exclusion donc de l'assureur.<sup>210</sup> Ainsi, la convention de sous-traitance conclue entre l'assureur et l'intermédiaire ne doit pas contenir de tels mécanismes.

L'absence de dispositions légales directement applicables en droit belge obligeant l'assureur à mettre en place des mécanismes de contrôle à l'égard de l'intermédiaire compromet selon nous les effets positifs s'agissant du risque de fraude et de l'asymétrie d'information que peuvent avoir les prestations en nature organisée de manière externalisée. Il nous apparaît dès lors opportun d'adapter l'article 307 de la loi de contrôle<sup>211</sup> d'une manière telle qu'elle reflète plus fidèlement le prescrit de l'article 274 du Règlement délégué,<sup>212</sup> en imposant la prescription de mécanismes de contrôle dans la convention de sous-traitance entre l'assureur et l'intermédiaire.

## **Section II. Le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance**

Pour rappel, l'on concluait la section relative à la compatibilité de la notion de prestations en nature avec celle de libre disposition de l'indemnité d'assurance de la manière suivante : la libre disposition de l'indemnité d'assurance est un droit qui n'est applicable qu'en matière d'assurance de la responsabilité. Dès lors, il faut mais il suffit que l'assureur ne propose pas de prestations en nature lorsqu'un tiers est en cause.

Cela étant, une partie de la doctrine<sup>213</sup> soutient que la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance est un principe général de droit. Cette interprétation laisse présager un risque pour les assureurs que leurs prestations en nature soient, en toutes hypothèses, excepté en matière d'assurance incendie<sup>214</sup> sauf cas de responsabilité,<sup>215</sup> jugées illicites au regard de ce principe. L'on soulignait également que ce risque est d'autant plus présent que les assureurs font dépendre le montant de la franchise du choix auquel l'assuré procède, lors de la survenance du sinistre, entre une réparation en nature et une réparation par équivalent, faisant ainsi indirectement dépendre l'indemnisation de l'usage qu'il en sera fait.

---

<sup>210</sup> Q. DE THYSEBAERT, « La sous-traitance ou l'externalisation par l'entreprise d'assurance sous Solvabilité II : un ménage à trois », *Bull. Ass.*, 2018, liv. 1, p. 50.

<sup>211</sup> L. du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, article 307, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856.

<sup>212</sup> Règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 complétant la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015.

<sup>213</sup> B. VOGLÉT, « Les clauses de remploi en assurances de choses », *op. cit.*, p. 89.

<sup>214</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>215</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, §6, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

Au regard de ce risque, il apparaît opportun que la législation en matière d'assurance clarifie, sinon la portée de la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance, à tout le moins la légalité des prestations en nature eu égard à cette notion.

Uniquement affirmer la légalité des prestations en nature eu égard à la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance est précisément l'approche utilisée lors de l'adoption de l'article 121 de la loi relative aux assurances.<sup>216-217</sup> Une approche identique s'agissant de la légalité des prestations en nature aurait dès lors également pour conséquence de renforcer l'argument initialement pris de l'article 121 de la loi relative aux assurances, selon lequel il serait dérogé à un principe général de droit de pouvoir librement disposer de son indemnité d'assurance.

Partant, il paraît plus indiqué d'adapter la législation relative aux assurances de manière telle à ce que la portée du droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance soit univoque. De ce fait, non seulement plus aucun doute ne serait permis quant à la légalité des prestations en nature au regard de ce droit, mais la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance serait aussi davantage à l'épreuve d'évolutions législatives futures.

Au-delà de la question de la compatibilité des prestations en nature avec la notion de libre disposition de l'indemnité d'assurance, n'y a-t-il pas lieu de remettre en question la pertinence de l'interdiction<sup>218</sup> faite à l'assureur d'effectuer des prestations en nature lorsqu'un tiers est en cause ? Alors que la notion de libre disposition de l'indemnité procède d'un souci de voir le dommage intégralement réparé,<sup>219</sup> n'y a-t-il pas là un conflit purement technique avec la notion de prestation en nature, qui vise pourtant notamment une réparation plus effective<sup>220</sup> du dommage ? Nous le pensons.

\*       \*

\*

---

<sup>216</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 121, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>217</sup> Voy. le Titre I<sup>er</sup>, Chapitre III, Section I<sup>er</sup>, Sous-section II.

<sup>218</sup> L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, article 147, *M.B.*, 30 mai 2014, p. 35487.

<sup>219</sup> P. STAQUET, « La libre disposition des indemnités sous le joug des factures en dommage corporel ? », *op. cit.*, p. 86.

<sup>220</sup> S. DE REY, « Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen », *op. cit.*, p. 437.

## **Conclusion**

Nées du droit des obligations et progressivement adoptées en droit des assurances par une évolution doctrinale et prétorienne inspirée du droit français, les prestations en nature des assureurs se positionnent aujourd'hui de plus en plus comme une alternative devant répondre à certains inconvénients inhérents aux prestations par équivalent, encore largement prédominantes en matière d'assurance. Parmi les réponses qu'apportent les prestations en nature, la réparation en fait plutôt qu'en valeur du sinistre, la diminution du risque de fraude, la diminution des coûts de réparation et le maintien de l'objet d'assurance constituent des éléments qui expliquent l'intérêt grandissant que connaît cette forme de réparation.

Dans leur forme la plus aboutie, les prestations en nature des assureurs ne se limitent plus à une prestation de services consistant en une assistance de l'assuré, mais vont jusqu'à la réparation en nature du sinistre lui-même. Dans la pratique, cette évolution se manifeste en matière d'assurance habitation ainsi qu'en matière de dommage corporel.

L'organisation de la manière dont les prestations en nature sont réalisées par l'assureur a une incidence importante sur l'efficacité des réponses que peuvent apporter les prestations en nature par rapport aux prestations par équivalent. Internaliser l'organisation de ces prestations n'est économiquement viable pour l'assureur que si les coûts de transaction qui caractérisent sa relation avec les professionnels chargés d'effectuer les réparations ne sont pas prohibitifs. Externaliser la gestion des sinistres à réparer en nature n'aboutit à une plus-value par rapport aux prestations par équivalent que si des mécanismes de contrôle efficaces encadrent les activités du sous-traitant. Confrontés à ces difficultés, les assureurs n'implémentent les prestations en nature que de manière progressive, à l'aide de plafonds. De son côté, le législateur belge pourrait contribuer à la fiabilité du recours à l'externalisation en imposant la présence de tels mécanismes de contrôle dans le contrat de sous-traitance, comme le prévoit d'ailleurs la législation européenne en la matière.

L'implémentation d'un système de prestations en nature comprend de nombreux écueils au regard du droit belge. Ils se retrouvent en matière de droit à l'égalité et à la non-discrimination et de droit au respect de la vie privée s'agissant des droits fondamentaux, en matière de responsabilité s'agissant du droit civil, et en matière de droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance et de droit au libre choix des conseils et du médecin s'agissant du droit des assurances.

S'agissant du droit à l'égalité et à la non-discrimination, le principal danger vient de la tentation de faire varier le montant de la prime et de la franchise selon qu'il est recouru à des prestations par équivalent ou en nature. Au regard de la sensibilité de la question relative à l'égalité en matière de prime et pour répondre à toute éventuelle critique d'inégalité à ce propos, une solution satisfaisante est de rendre seulement la franchise variable, tout en laissant la possibilité à l'assuré, lorsque le sinistre est survenu, de choisir entre les prestations en nature ou par équivalent.

En ce qui concerne le droit au respect de la vie privée, la principale difficulté concerne le respect des choix de l'assuré s'agissant de ses conditions de vie ainsi que le respect de la législation relative aux données personnelles, particulièrement lorsqu'une équipe multidisciplinaire est mise en place pour réparer un préjudice corporel qui implique des données de nature médicale. Ici aussi, donner la possibilité à l'assuré de choisir, lors de la survenance du sinistre, entre les prestations en nature ou par équivalent est une solution adéquate, qui contribue d'une part à la possibilité de l'assuré de faire un choix éclairé s'agissant de ses conditions de vie et d'autre part à rendre plus effectifs les droits reconnus à toute personne s'agissant du traitement de ses données personnelles, notamment le droit de retirer son consentement.

En matière de responsabilité contractuelle, l'embûche réside en la qualification de la relation contractuelle unissant l'assureur et l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres. La responsabilité contractuelle de l'intermédiaire et du professionnel chargé d'effectuer les réparations varie en effet selon que ce dernier agit uniquement en qualité de sous-traitant ou également en qualité de mandataire de l'assureur. L'assureur veillera donc à permettre une qualification univoque de sa relation contractuelle avec l'intermédiaire chargé de la gestion des sinistres.

Pour ce qui est du droit de l'assuré de choisir librement ses conseils et son médecin, la portée de ces droits impose à l'assureur d'offrir un choix raisonnable en matière de protection juridique, et quasi absolu en matière d'assurance de personne. A nouveau, octroyer la possibilité à l'assuré de choisir, lors de la survenance du sinistre, entre des prestations en nature ou par équivalent permet de répondre adéquatement aux requis de la loi. Dans la mesure où ce type de droit devait être généralisé à tout type de prestataire de services de par la généralisation de l'offre de prestations en nature, une telle solution paraît identiquement adaptée.

Un dernier point d'attention concerne le droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance. Respecter ce droit de l'assuré implique pour l'assureur de ne pas proposer de prestations en

nature lorsqu'un tiers est en cause. Néanmoins, un risque subsiste pour l'assureur en ce qu'une partie de la doctrine voit en ce droit un principe général de droit. Dans la mesure où la portée du droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance conditionne la possibilité pour l'assureur de réaliser des prestations en nature, il est essentiel que le champ d'application de ce droit soit plus clairement balisé. A tout le moins, une disposition législative affirmant la légalité des prestations en nature eut égard au droit à la libre disposition de l'indemnité d'assurance est indiquée pour dissiper tout risque d'illicéité.

En résumé, l'implémentation d'un système de prestations en nature des assureurs ne rencontre aucun obstacle prohibitif dans l'ordre juridique belge. Néanmoins, l'assureur qui souhaite proposer de telles prestations se doit d'adapter leur implémentation à certains impératifs légaux. De son côté, le législateur belge a également un rôle à jouer pour permettre à la législation de mieux accompagner cette avancée que sont les prestations en nature des assureurs.

\*

\*

\*

## **Bibliographie**

### ❖ Législation

#### Supranationale

- Règlement (U.E.) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, *J.O.U.E.*, n° L 119, 4 mai 2016.
- Directive 87/344/CEE du 22 juin 1987 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance-protection juridique, *J.O.U.E.*, n° L185, 4 juillet 1987.
- Directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L335, 17 décembre 2009.
- Règlement délégué (UE) 2015/35 de la Commission du 10 octobre 2014 complétant la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II), *J.O.U.E.*, n° L12, 17 janvier 2015.

#### Belge

- Code civil, 21 mars 1804, *M.B.*, 3 septembre 1807.
- L. du 11 juin 1874 sur les assurances, *M.B.*, 14 juin 1874, p. 1785.
- L. du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, *M.B.*, 20 août 1992, p. 18283.
- L. du 22 août 2002 relative aux droits du patient, *M.B.*, 26 septembre 2002, p. 43719.
- L. du 4 avril 2014 relative aux assurances, *M.B.*, 30 avril 2014, p. 35487.
- L. 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, *M.B.*, 23 mars 2016, p. 19856.
- L. du 9 avril 2017 modifiant la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances et visant à garantir le libre choix d'un avocat ou de toute autre personne ayant les qualifications requises par la loi applicable à la procédure pour défendre ses intérêts dans toute phase judiciaire, dans le cadre d'un contrat d'assurance de la protection juridique, *M.B.*, 25 avril 2017, p. 53207.
- A.R. du 12 octobre 1990 relatif à l'assurance protection juridique, *M.B.*, 8 novembre 1990, p. 21201.

- A.R. du 15 janvier 2007 déterminant les conditions auxquelles doit répondre un contrat d'assurance protection juridique pour être exempté de la taxe annuelle sur les opérations d'assurance prévue par l'article 173 du Code des droits et taxes divers, *M.B.*, 27 février 2007, p. 9256.
- Circulaire NBB\_2016\_31 du 5 juillet 2016 relative aux attentes prudentielles de la Banque nationale de Belgique en matière de système de gouvernance pour le secteur des assurances et de la réassurance.
- Projet de loi sur le contrat d'assurance terrestre, Rapport fait au nom de la Commission de l'économie et de la politique scientifique par M. VERHEYDEN, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1990-1991, n° 1586/5.

## Étrangère

- Code des assurances du 16 juillet 1976, *J.O.*, 21 juillet 1976, p. 4337 (droit français).

## ❖ Jurisprudence

### Supranationale

- C.J.U.E., 10 septembre 2009, (Erhard Eschig c. UNIQA Sachversicherung AG), C-199/08, <http://www.curia.europa.eu>.
- C.J.U.E., 26 mai 2011 (Gebhard Stark c. D.A.S. Österreichische Allgemeine Rechsschutzversicherung AG), C-293/10, <http://www.curia.europa.eu>.
- C.J.U.E., 7 novembre 2013, (Jan Sneller c. DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringsmaatschappij NV), C-442/12, <http://www.curia.europa.eu>.
- C.J.U.E., 17 mars 2016 (Finansow c. Aspiro SA), C-40/15, <http://www.curia.europa.eu>.
- C.J.U.E., 7 avril 2016, (Johannes Evert Antonius Massar c. DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringsmaatschappij NV), C-460/14, <http://www.curia.europa.eu>.

### Belge

- Cass., 28 avril 1922, *Pas.*, 1922, I, p. 255.
- Cass., 25 juin 1954, *J.C.B.*, 1954-1955, p. 291.
- Cass., 3 octobre 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 142.
- Cass., 30 janvier 1965, *R.C.J.B.*, 1966, p. 77, note J. DABIN.
- Cass., 14 février 1979, *Pas.*, I, 1979, p. 699.

- Cass., 8 mai 1980, *Pas.*, I, 1980, p. 1115.
  - Cass., 26 juin 1980, *R.C.J.B.*, 1983, p. 173, note Fr. DELPEREE.
  - Cass., 25 mars 1981, *Pas.*, I, 1981, p. 803.
  - Cass., 3 février 1982, *Pas.*, I, 1982, p. 700.
  - Cass., 22 septembre 1983, *Pas.*, I, 1984, p. 66.
  - Cass., 22 avril 1985, *Pas.*, 1985, I, p. 1021.
  - Cass., 20 novembre 1986, *Pas.*, I, 1987, p. 361.
  - Cass. (aud. plén.), 13 avril 1988, *J.T.*, 1988, p. 315.
  - Cass., 14 avril 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 370.
  - Cass., 15 novembre 1995, *Pas.*, I, 1995, p. 1046.
  - Cass. (aud. plén.), 28 mai 1996, *Pas.*, I, 1996, p. 192.
  - Cass., 9 octobre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 949.
  - Cass., 27 novembre 1996, *Pas.*, I, 1996, p. 461.
  - Cass., 13 mai 1997, *Pas.*, I, 1997, p. 227.
  - Cass., 11 mai 2000, *Pas.*, I, 2000, p. 286.
  - Cass., 25 septembre 2008, R.G. n° C.07.0207.F, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).
  - Cass., 5 mai 2011, *R.G.D.C.*, 2012, p. 247, note P. WERY.
  - Cass., 10 mai 2013, R.G. n° C.12.0211.N, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).
  - Cass., 24 mars 2016, *Juristenkrant*, Malines, Kluwer, 2016, n° 328, p. 6.
- 
- Bruxelles, 4 mars 1992, *J.T.*, 1992, p. 699.
  - Mons, 17 novembre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, p. 203.
  - Mons, 30 juin 1999, *Bull. Ass.*, 2000, p. 84.
  - Liège, 11 janvier 2000, *J.L.M.B.*, 2001, p. 295.
  - Comm. Bruxelles, 16 juin 2003, *R.D.C.*, 2003, p. 883.
  - Mons, 26 avril 2004, *R.G.D.C.*, 2006, p. 241.
  - Comm. Bruxelles, 31 mars 2005, *Bull. Ass.*, 2007, p. 227.

#### Étrangère

- Cass. fr. (civ.), 18 janvier 1939, *D.*, 1939, p. 91.
- Hoge Raad, 14 février 2014, ECLI:NL:PHR:2013:1050, concl. Adv.-Gen. P.J. WATTEL.

❖ Doctrine

- AKERLOF G., « The Market for “Lemons”: Quality Uncertainty and the Market Mechanism », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 84, No 3, 1970, pp. 488-500.
- ARMBRÜSTER C., « VVG § 1 Vertragstypische Pflichten », in *Prölss/Martin's Versicherungsvertragsgesetz*, München, C.H. Beck, 2015, n° 124.
- BALON F., LOUVEAUX B. et HENRY P., « Chapitre II - Les droits et obligations des parties au contrat de sous-traitance » in *La sous-traitance*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2006.
- BAZIN-BEUST D., « Assurances terrestres – Assistance », in *J.-Cl. Responsabilité civile et Assurances*, fasc. 565, losbl., 2013, n° 28.
- BERNAUW K., « De verhouding tussen de rechtsbijstandverzekeraar en de advocaat », in *Bijzondere vraagstukken rechtsbijstandverzekering*, Anvers, Maklu, 1998, pp. 89-127.
- BERNAUW K., « Gerechtelijke en buitengerechtelijke schaderegelingen », *Bull. Ass.*, 2003, numéro spécial, pp. 63-81.
- BINON J.-M., « Les assurances de personnes : vingt années d’incertitude », in *La loi sur le contrat d'assurance terrestre*, Bruxelles, Bruylant, 2012.
- BINON J.-M., « Libre propos sur le contentieux européen en assurance », *Bull. Ass.*, 2016, n° 397.
- BRULHART V., « Aspects juridiques des prestations d’assurance en nature », in *Journées du droit de la circulation routière 2011-12* (sous la dir. de F. WERRO et TH. PROBST), Bern, Stämpfli, 2012.
- CEULEMANS B. et VANHAELEN A., « Le cadre juridique et la définition du sinistre en assurance protection juridique : nouveautés dans la continuité ? », in *L’assurance protection juridique*, Wavre, Anthemis, 2016.
- CHASERANT C. et HARNAY S., « Déréglementer la profession d’avocat en France ? », *Revue internationale de droit économique*, 2010, pp. 147 à 183.
- COASE R., « The nature of the firm », *Economica*, vol. 4, No. 16, 1937, pp. 386-405.
- COIPEL M., « Théorie générale des contrats », *GUJE*, vol. 3, juin 1999.
- COIPEL M., WÉRY P., DURANT I. et CRUQUENAIRE A., *Guide juridique de l’entreprise. Traité théorique et pratique*, Kluwer, Bruxelles, 2008, livre 94.
- COLLE PH., *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekering*, Anvers, Intersentia, 2015.

- COSTEDOAT-MALEVILLE M.-H., « Le conseil des assureurs : utile, mais encore méconnu sur ces avantages », *Tribune assur.*, 2009, n° 134.
- CUSTERS J., « Le remboursement de la T.V.A. à titre indemnitaire et le système de la double évaluation », *Bull. Ass.*, 1990.
- DAHLMAN C. J., « The Problem of Externality », *The Journal of Law and Economics*, vol. 22, No 1, 1979.
- DALCQ R.-O., « Traité de la responsabilité civile », in *Les nouvelles, Droit civil*, t. V, vol. II, Bruxelles, Larcier, 1962.
- DE CALLATAY D., « Les relations avec les assureurs de protection juridique en matière de saisine : de la valeur des intérêts à l'intérêt des valeurs » in *Pourquoi Antigone ? Liber amicorum Eduard Jakhian*, Bruxelles, Bruylant, 2010.
- DE MAESENEIRE D., *La fraude au quotidien*, Le Monde de l'Assurance, mars 1989.
- DE REY S., « Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen », *Bull. Ass.*, 2018, pp. 435-452.
- DE REY S., *Herstel in natura in het contractenrecht: rechtsvergelijkende studie met buitencontractuele invalshoek*, Bruges, Die Keure, 2019.
- DE THYSEBAERT Q., « La sous-traitance ou l'externalisation par l'entreprise d'assurance sous Solvabilité II : un ménage à trois », *Bull. Ass.*, 2018, liv. 1.
- DEMCHENKO Y., DE LAAT C. et MEMBREY P., *Defining architecture components of the Big Data Ecosystem*, International Conference on Collaboration Technologies and Systems (CTS), Minneapolis, IEEE, 2014.
- DUBUISSON B., « Solidarité, segmentation et discrimination en assurances. Nouveau débat, nouvelles questions », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Bigot*, Paris, LGDJ, 2010.
- FAGNART J.-L., « Le droit des assurances dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage », in *Droit et économie de l'assurance et de la santé, Mélanges en l'honneur de Yvonne Lambert-Faibre et Denis-Clair Lambert*, Paris, Dalloz, 2002.
- FAGNART J.-L., *Droit privé des assurances terrestres. Principes généraux, Traité pratique du droit commercial*, III, Waterloo, Kluwer, 2011, nr. 1003.
- FENET P.-A., *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, T. XIV, 1968.
- FLAGOTHIER J.-L., « La loi du 9 avril 2017 modifiant l'article 156, 1°, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances : une occasion manquée... », *Forum de l'assurance*, n°175, juin 2017.

- FLAMME M.-A, DELVAUX A. et POTTIER F., *Le contrat d'entreprise. Chronique de jurisprudence 1990-2000*, Bruxelles, Larcier, 2001.
- FONTAINE M., *Droit des assurances*, Bruxelles, Larcier, 1996.
- FONTAINE M., *Verzekeringsrecht*, Brussel, De Boeck & Larcier, 2011, 509, vn. 1658.
- FONTAINE M., « Section 8 – Droit applicable » in *Droit des assurances*, Bruxelles, Larcier, 2016.
- JAUNIAUX O., « L'action directe du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant : les convoyeurs attendent toujours... », *R.G.D.C.*, liv. 5, 2007.
- KERZMANN L., « Le droit des assurances à l'épreuve de la loi anti-discrimination », in *La loi anti-discrimination et les contrats*, Groupe de recherche en droit des obligations, K.U. Leuven et UCLouvain, 2006, pp. 69-109.
- LALOUX P., *Traité des assurances terrestres en droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 1944, n° 24.
- MARCHETTI R., « Résolution unilatérale du locataire et sanctions de l'inexécution de son obligation d'occuper les lieux loués dans le bail de droit commun », note sous Cass., 26 septembre 2003, *J.P.P.*, 2006.
- MILQUET J., *Strengthening victims' rights: from compensation to reparation – For a new EU Victims' rights strategy 2020-2025*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2019.
- PARIS C., *Le régime de l'assurance protection juridique*, Bruxelles, Larcier, 2004, 43, n° 20.
- QUELIN B., DUHAMEL F., « Bringing together strategic outsourcing and corporate strategy: outsourcing motives and risks », *European Management Journal*, 2003.
- ROBERT J.-H., *Les sanctions prétoriennes en droit privé français*, Paris, II, 1972.
- ROMAIN J.-F., « Responsabilité contractuelle et remèdes à l'inexécution du contrat », in *Droit des obligations – Notions et mécanismes en matière de responsabilité* (sous la coord. de J.-F. ROMAIN), Bruxelles, Bruylant, 2014.
- SCHILDERMANS C., « Loi relative aux droits du patient – Les intérêts du candidat à l'assurance négligés ? », *L&B*, n° 58, avril 2003.
- SCHUERMANS L. et VAN SCHOUBROECK C., *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2015.
- SIERENS R., « Commentaar bij art. 83 Wet Landverzekeringsovereenkomst », in *X, Verzekeringen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, pp. 55-64.

- STAQUET P., « La libre disposition des indemnités sous le joug des factures en dommage corporel ? », *Forum de l'assurance*, n° 173, avril 2017.
- STRUBBE R., « Een passe-partout voor Phileas Fogg : aspecten van de reisbijstandsverzekering » in *Liber Amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994.
- VAN DROOGHENBROECK S., « VII. – L'effet horizontal des droits et libertés » in *Le droit international et européen des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 261-272.
- VAN OMMESLAGHE P., « Examen », *R.C.J.B.*, 1986, pp. 193-204, n° 93.
- VAN SCHOUBROECK C. et THIERY Y., « Discriminatie en verzekering », *R.W.*, 2007-2008, pp. 263-286.
- VAN SCHOUBROECK C. et SCHUERMANS L., *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2015, 493, nr. 659.
- VANVSWEVELT T. et WEYTS B., *Handboek verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2016.
- VERMANDER F., *De eenzijdige opzegging van de overeenkomsten*, Kluwer, 2011, n° 1087.
- VOGLET B., « Les clauses de remploi en assurances de choses », *For. Ass.*, 2014, liv. 144, pp. 86-90.
- WERY P., *L'exécution forcée en nature des obligations contractuelles non pécuniaires. Une relecture des articles 1142 à 1144 du Code civil*, Bruxelles, Kluwer, 1993.
- WERY P., *Droit des obligations – Volume 1. Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2011.
- WERY P., « Le contrat de mandat », in *Guide juridique de l'entreprise : traité théorique et pratique*, Kluwer, 2014, pp. 59-60.
- WERY P., « L'agencement des sanctions dans le contentieux de l'inexécution contractuelle », in *Le juge et le contrat – De rol van de rechter in het contract* (eds. S STIJNS et P. WERY), Bruxelles, La Charte, 2014.
- WERY P., « Les condamnations non pécuniaires dans le contentieux de la responsabilité. Rapport belge », in *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle : études de droit comparé*, Bibliothèque de la Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, n° 54, Bruxelles, Bruylant, 2015.
- WERY P., « La réparation en nature en matière extracontractuelle : quelques nouvelles avancées jurisprudentielles », note sous Cass., 3 avril 2017, *R.C.J.B.*, 2017.

❖ Autre

- ACEDO S., *L'Espagne, bon élève européen*, L'argus de l'assurance, 2014, disponible sur [www.argusdelassurance.fr](http://www.argusdelassurance.fr), consulté le 14 mai 2020.
- Argus de l'assurance (L'), *Gestion de sinistres habitation : la réparation en nature en bas de l'échelle*, 2014, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com), consulté le 24 avril 2019.
- Assemblée générale du Conseil National des Barreaux, *Motion – Livre blanc sur l'indemnité du dommage corporel*, 2008, disponible sur [www.encyclopedie.avocats.fr](http://www.encyclopedie.avocats.fr), consulté le 31 janvier 2020.
- Assuralia, O.V.B. et O.B.F.G., *Protocole d'accord entre les assureurs de protection juridique affiliés à Assuralia, l'O.V.B. et l'O.B.F.G.*, disponible sur [www.assuralia.be](http://www.assuralia.be), 2011.
- Assuralia, *Lutte contre la fraude*, disponible sur [www.assuralia.be](http://www.assuralia.be), consulté le 18 mars 2020.
- BERNY L., *La réparation en nature des sinistres habitation pourrait bientôt percer en France*, Les Echos, 1998, disponible sur [www.lesechos.fr](http://www.lesechos.fr), consulté le 14 mai 2020.
- BHAGESHPUR K., *Data is the new oil*, Forbes, 2019, disponible sur [www.forbes.com](http://www.forbes.com), consulté le 17 avril 2020.
- DEFRANCE G., *Externalisation : la fin d'un tabou*, L'argus de l'assurance, 2008, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com), consulté le 22 mars 2020.
- Economist (The), *The world's most valuable resource is no longer oil, but data*, 2017, disponible sur [www.economist.com](http://www.economist.com), consulté le 17 avril 2020.
- Fédération Française de l'Assurance, *Livre Blanc sur l'indemnisation du dommage corporel*, 2008, disponible sur [www.ffa-assurance.fr](http://www.ffa-assurance.fr), consulté le 16 mai 2020.
- Fédération Française de l'Assurance, *Livre Blanc – Dommages corporels : pour un meilleur accompagnement de l'indemnisation des victimes*, 2018, disponible sur [www.ffa-assurance.fr](http://www.ffa-assurance.fr), consulté le 16 mai 2020.
- Insurance Europe, *Insurance fraud: not a victimless crime*, 2019, disponible sur [www.insuranceeurope.eu](http://www.insuranceeurope.eu), consulté le 18 mars 2020.
- LERIVRAIN H., *Stratégie : externaliser sans perdre le contrôle*, L'argus de l'assurance, 2020, disponible sur [www.argusdelassurance.com](http://www.argusdelassurance.com), consulté le 1<sup>er</sup> février 2020.

- RIOU J.-CH., *Les enjeux de la réparation en nature du préjudice corporel*, L'argus de l'assurance, 2018, disponible sur [www.argusdelasurance.com](http://www.argusdelasurance.com), consulté le 31 mars 2019.



