

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.026/1
VAN 13 APRIL 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 25 maart 2010 door de Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de verplichte verzekering tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst met betrekking tot de eenvoudige risico's", heeft het volgende advies gegeven:

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe een verzekeringsverplichting in te stellen met betrekking tot de schade die voortvloeit uit lichamelijke letsels en stoffelijke schade in geval van burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst ingevolge brand, ontploffing of door rook ingevolge vuur. Aan die verplichting wordt in de praktijk veelal reeds voldaan door een combinatie van brand- en gezinsverzekering, in de mate deze ook de vergoeding wegens buitencontractuele aansprakelijkheid dekken. De vergoeding door de verzekeraars van door derden geleden lichamelijke schade laat evenwel vaak lang op zich wachten omdat eerst de aansprakelijke personen moeten worden aangewezen. Aan de ontworpen wet ligt mede de bedoeling ten grondslag om in dergelijke gevallen tot een snellere vergoeding van de schade te komen.

De verzekeringsverplichting wordt ingesteld met inachtneming van het bestaande regelgevende kader. Zo wordt, wat de omschrijving van de verzekeringsplichtigen betreft, gerefereerd aan de eigenaars, huurders of gebruikers "van eenvoudige risico's, bedoeld in artikel 67, § 2, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst" (artikel 2 van het ontwerp). Wat de verzekerde bedragen betreft, wordt verwezen naar de regeling die is opgenomen in het koninklijk besluit van 12 januari 1984 tot vaststelling van de minimumgarantievoorwaarden van de verzekeringsovereenkomsten tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst met betrekking tot het privéleven (artikel 3).

In het ontwerp van wet worden de categorieën van personen opgesomd die niet in aanmerking komen voor de in de ontworpen regeling bedoelde schadevergoedingen (artikel 4) en wordt bepaald welke schade van verzekeringsdekking kan worden uitgesloten, met dien verstande dat de lijst van de bij de wet uitgesloten

.../...

schadegevallen kan worden aangevuld door de Koning (artikel 5). Artikel 6 van het ontwerp verleent aan de Staat, de gemeenschappen en de gewesten de mogelijkheid om zelf hun verzekeringssituatie te regelen op het vlak van de in het ontwerp bedoelde verzekering.

Naar analogie van wat in sommige andere verzekeringsdomeinen het geval is ¹, wordt in een solidariteitsmechanisme voorzien onder de vorm van de oprichting van een Gemeenschappelijk Waarborgfonds. Het is de bedoeling dat het betrokken fonds wordt ingesteld en georganiseerd door de verzekeringssector en dat het wordt erkend door de Koning. Deze laatste kan zo nodig zelf dergelijk fonds instellen. Het fonds wordt gespijsd door middel van stortingen van de verzekeringsondernemingen in de mate dit nodig is "voor het volbrengen van zijn opdracht en om zijn werkingskosten te dragen" (artikel 7).

Het fonds zal aan benadeelden van de in het ontwerp bedoelde schadegevallen een vergoeding kunnen uitbetalen wanneer de verzekeringsplicht niet werd nageleefd, de verzekeringsonderneming niet binnen twee maanden na het schadegeval kan worden geïdentificeerd of binnen die termijn niet tot een verdeling van de aansprakelijkheden kan worden gekomen (artikel 8). Ingeval het fonds de schade heeft vergoed, treedt het in de rechten van de benadeelde tegen de aansprakelijke personen en eventueel tegen de verzekeraars ervan (artikel 9). Ten laatste twee jaar "na de toelating van het Fonds door de Koning" dient de bevoegde minister een evaluatieverslag op te maken in verband met de toepassing van de ontworpen regeling (artikel 10).

De ontworpen wet bevat tot slot een straf- en een toezichtsbepaling (artikelen 11 en 12).

⁽¹⁾ In de memorie van toelichting wordt melding gemaakt van "andere domeinen zoals in de BA autoverzekering en bij natuurrampen".

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

Anders dan wat in de Franse tekst het geval is, wordt in de Nederlandse tekst van het opschrift geen melding gemaakt van het gegeven dat het ontwerp betrekking heeft op de verplichte verzekering tot dekking van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid buiten overeenkomst "voor brand" met betrekking tot de eenvoudige risico's. Deze discordantie moet worden weggewerkt door middel van een aanvulling van de Nederlandse tekst.

Artikel 2

1. In artikel 2, eerste lid, van het ontwerp worden de verzekeringsplichtigen omschreven met verwijzing naar het begrip "eenvoudige risico's, bedoeld in artikel 67, § 2, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst". De laatstgenoemde bepaling bevat evenwel geen omschrijving van het begrip "eenvoudige risico's", maar wel een delegatie aan de Koning tot het bepalen van dat begrip. De Koning heeft zich van die opdracht gekweten in artikel 5 van het koninklijk besluit van 24 december 1992 tot uitvoering van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst². In artikel 2, eerste lid, van het ontwerp, dient derhalve te worden gerefereerd aan de omschrijving van het begrip "eenvoudige risico's" in artikel 5 van het koninklijk besluit van 24 december 1992, zoals dit geldt bij de inwerkingtreding van de ontworpen wet, en niet aan artikel 67, § 2, van de wet van 25 juni 1992. Op die wijze wordt niet enkel bijgedragen tot een verduidelijking van de ontworpen regeling, maar wordt tevens bewerkstelligd dat de wetgever zelf een essentieel onderdeel van de nieuw ingevoerde, verplichte verzekering vaststelt³, zijnde de omschrijving van de verzekeringsplichtigen.

(2) De omschrijving van het begrip "eenvoudig risico", in artikel 5 van het koninklijk besluit van 24 december 1992, is ruim ("elk goed of geheel van goederen") en mogelijk minder afgestemd op de in het ontwerp beoogde verzekeringsverplichtigen.

(3) Zij het door middel van een verwijzing naar artikel 5 van het koninklijk besluit van 24 december 1992 en zonder dat toekomstige wijzigingen die door de Koning aan dat artikel worden aangebracht en waarvan de wetgever bij de totstandkoming van de ontworpen wet geen kennis heeft kunnen nemen, mee in de verwijzing kunnen worden begrepen.

2. In de Franse tekst van artikel 2, eerste en tweede lid, van het ontwerp vervange men de woorden "responsabilité extracontractuelle" door de woorden "responsabilité civile extracontractuelle".

Dezelfde opmerking geldt ten aanzien van de Franse tekst van artikel 6, eerste en tweede lid, en artikel 8, eerste lid, van het ontwerp.

3. In de Nederlandse tekst van artikel 2, tweede lid, van het ontwerp dienen de woorden "ten gevolge" te worden geschrapt.

Artikel 4

Het verdient aanbeveling om in de inleidende zin van artikel 4 van het ontwerp van "schadevergoeding" en niet van "uitkeringen" melding te maken. De inleidende zin wordt redactioneel en taalkundig daarenboven beter aangepast als volgt:

"Komen niet voor de in deze wet bedoelde schadevergoeding in aanmerking: ⁴".

Artikel 5

Bij artikel 5, tweede lid, van het ontwerp wordt aan de Koning de bevoegdheid verleend om "verder de lijst (aan te vullen) met de schade die van de verzekeringsdekking mag worden uitgesloten". De omvang van de schadedekking vormt een essentiële beleidskeuze inzake de verplichte verzekering. Derhalve zou de wetgever minstens een aantal criteria moeten vaststellen op grond waarvan de Koning andere categorieën van schade zal kunnen uitsluiten van de verzekeringsdekking.

⁽⁴⁾ "Genieten van" is in deze context taalkundig niet correct. De stellers van het ontwerp doen er trouwens goed aan om de redactie van de gehele tekst van het ontwerp aan een bijkomend redactioneel en taalkundig onderzoek te onderwerpen. Vooral de Nederlandse tekst van het ontwerp kan op dat punt worden verbeterd (zo schrijve men bijvoorbeeld in artikel 3 "ten minste" en niet "tenminste", vervange men in artikel 8, tweede lid, de woorden "binnen de twee maanden" door "binnen twee maanden", enz.).

Artikel 6

In artikel 6, derde lid, van het ontwerp, wordt melding gemaakt van "het Fonds". Bedoeld wordt het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, waarvan de oprichting pas in artikel 7 van het ontwerp aan bod komt. Ter wille van de leesbaarheid late men artikel 6, derde lid, dan ook beter aanvangen als volgt: "Zij hebben tegenover het in artikel 7 bedoelde Fonds dezelfde verplichtingen ...".

Artikel 7

1. In de Nederlandse tekst van artikel 7, § 1, van het ontwerp wordt vermeld dat de Koning onder de door hem bepaalde voorwaarden een Gemeenschappelijk Waarborgfonds "toelaat". In nog andere bepalingen van het ontwerp, zoals artikel 10, wordt melding gemaakt van een "toelating" van het betrokken fonds door de Koning. In artikel 7, § 4, van het ontwerp wordt daarentegen van een "erkenning" van het fonds door de Koning gewag gemaakt.

In artikel 7, § 2, van het ontwerp wordt bepaald dat de Koning "zo nodig" het fonds zelf kan instellen.

De ontworpen regeling noopt op dat punt tot verscheidene opmerkingen.

Vooreerst zou in het ontwerp duidelijker moeten worden aangegeven op welke wijze het fonds wordt opgericht wanneer de Koning dit niet doet. Indien daarbij zou worden geopteerd voor een erkenningsregeling, dient consequent de term "erkenning" en niet de term "toelating" te worden gebruikt. Dergelijke erkenning kan dan weliswaar aan de Koning worden overgelaten, doch uit het ontwerp van wet zouden de essentiële erkenningsvoorwaarden moeten kunnen worden afgeleid, wat nu niet het geval is. Dit geldt des te meer daar met toepassing van artikel 7, § 4, de erkenning van het betrokken fonds kan worden ingetrokken.

Het ontwerp zou ook de basisregels inzake de financiering van het fonds moeten vermelden ingeval dit niet door de Koning wordt opgericht ⁵. In artikel 7, § 3, van het ontwerp wordt nu enkel in algemene zin bepaald dat de betrokken verzekeringsondernemingen "hoofdelijk (gehouden zijn) aan het Fonds de stortingen te doen die nodig zijn voor het volbrengen van zijn opdracht en om zijn werkingskosten te dragen". Hieruit valt evenwel niet af te leiden van welke omvang de stortingen zullen zijn, noch op welke wijze deze zullen worden verdeeld over de verschillende verzekeringsondernemingen.

Uit het ontwerp blijkt evenmin wanneer de Koning het "nodig" kan achten om zelf een fonds op te richten. Of de Koning van de hem door de wetgever verleende bevoegdheid gebruik zal maken of niet, heeft nochtans belangrijke consequenties voor de juridische aard van het fonds. Treedt de Koning niet op, dan lijkt de regeling met betrekking tot het fonds neer te komen op een regeling tot erkenning van een privaatrechtelijke rechtspersoon. Treedt de Koning wel op, dan lijkt het fonds een openbare instelling te zullen zijn.

Het ontwerp behoeft op al deze punten aanvulling en, zo nodig, verduidelijking.

2. Luidens artikel 7, § 3, derde lid, van het ontwerp, worden jaarlijks bij een koninklijk besluit de regels vastgesteld voor het berekenen van de stortingen die door de verzekeringsondernemingen moeten worden gedaan ingeval het fonds door de Koning wordt ingesteld.

De betrokken stortingen komen neer op gezagshalve opgelegde heffingen die geen tegenprestatie inhouden voor een dienst die wordt geleverd ten voordele van de afzonderlijk beschouwde heffingsplichtige. Zulks volstaat om de stortingen te beschouwen als een belasting in de zin van artikel 170 van de Grondwet. Aan die kwalificatie wordt geen afbreuk gedaan door het gegeven dat de stortingen zijn bestemd voor een welbepaald fonds en voor het verwezenlijken van een welbepaalde doelstelling.

⁽⁵⁾ Wordt het fonds door de Koning opgericht dan dienen de stortingen te worden berekend overeenkomstig het bepaalde in artikel 7, § 3, derde lid, van het ontwerp (zie in dat verband opmerking 2 bij artikel 7).

Krachtens artikel 170, § 1, van de Grondwet is voor het invoeren van een belasting een optreden van de wetgever vereist. Hieruit volgt dat de wetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, zoals de categorieën belastingplichtigen, de grondslag van de belasting, de aanslagvoet of het tarief, en de eventuele vrijstellingen.

Wat dat betreft moet worden vastgesteld dat artikel 7, § 3, derde lid, van het ontwerp erop neerkomt dat de Koning wordt gemachtigd een essentieel element van de belasting, namelijk het belastingtarief, vast te stellen en bijgevolg in strijd is met artikel 170, § 1, van de Grondwet ⁶.

Daarnaast staat ook artikel 7, § 3, tweede lid, van het ontwerp op gespannen voet met artikel 170, § 1, van de Grondwet. De eerstgenoemde bepaling verleent immers aan de Koning de bevoegdheid om andere verzekeringsondernemingen dan die omschreven in het eerste lid van artikel 7, § 3, te verplichten om stortingen aan het betrokken fonds te verrichten. Op die wijze wordt evenwel aan de Koning de regeling overgelaten van de categorieën van belastingplichtigen, hetgeen eveneens een wezenlijk element van de betrokken heffingsregeling uitmaakt dat in beginsel zaak dient te blijven van de wetgever zelf.

3. Afgezien van de vorige opmerkingen is niet duidelijk of in artikel 7, § 3, eerste lid, van het ontwerp ook de verzekeringsondernemingen worden beoogd met vergunning in een andere lidstaat van de Europese Unie, die in België werkzaam zijn onder het stelsel van vrije dienstverlening. Is dat het geval dan is het zeer de vraag of de stortingen waartoe dergelijke ondernemingen worden verplicht niet op gespannen voet komen te staan met de beginselen van het vrije dienstenverkeer, temeer daar - anders dan wat bijvoorbeeld voor het Gemeenschappelijke Motorwaarborgfonds het geval is -, de oprichting van het in het ontwerp bedoelde fonds niet wordt opgelegd door een Europese richtlijn. De stellers van het ontwerp doen er goed aan hieromtrent in voorkomend geval enige bijkomende verduidelijking te verstrekken in de memorie van toelichting.

⁽⁶⁾ Zie, in dezelfde zin, Grondwettelijk Hof, arrest nr. 8/2009 van 15 januari 2009, B.17 tot B.21, waarbij een identieke bepaling als die van artikel 7, § 3, derde lid, van het ontwerp, namelijk artikel 28, § 3, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, door het Hof in strijd werd bevonden met artikel 170, § 1, van de Grondwet.

4. In artikel 7, § 4, eerste lid, van het ontwerp, stemmen de woorden "overeenkomstig de wetten", in de Nederlandse tekst, niet overeen met de woorden "conformément à la loi", in de Franse tekst. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

Artikel 8

Er wordt niets bepaald omtrent de procedure die moet worden gevolgd voor de behandeling van het verzoek tot schadeloosstelling door het fonds, noch omtrent een aangepast systeem van rechtsbescherming. De stellers van het ontwerp zullen erover oordelen of het ontwerp op dat punt geen aanvulling behoeft.

Artikel 10

Zoals artikel 10 van het ontwerp is geredigeerd, geldt de evaluatieverplichting enkel in geval van erkenning van het fonds door de Koning en derhalve niet ingeval deze laatste het fonds opricht. Vraag is of dat de bedoeling is.

Artikel 11

1. In artikel 11, eerste lid, van het ontwerp wordt in eenzelfde strafmaat voorzien voor alle bepalingen van de ontworpen wet en van de uitvoeringsbesluiten ervan. Het proportionaliteitsbeginsel in strafzaken vereist evenwel dat straffen moeten kunnen worden bepaald in verhouding tot de zwaarte van het misdrijf. Rekening houdend met de uiteenlopende aard van de in het ontwerp opgelegde verplichtingen en verbodsbepalingen houdt de algemene strafbepaling van artikel 11, eerste lid, het risico in dat de erin vermelde strafmaat onaangepast is ten aanzien van de overtreding van sommige bepalingen van het ontwerp en dat artikel 11, eerste lid, om die reden niet voldoet aan het strafrechtelijk proportionaliteitsbeginsel. Teneinde dat te voorkomen en ter wille van de duidelijkheid zou in een meer gediversifieerde sanctieregeling moeten worden voorzien, zowel wat de gesanctioneerde overtredingen als wat de te hanteren strafmaat betreft.

2. In de Nederlandse tekst van artikel 11, tweede lid, schrijve men "kan de straf tot het dubbele van het in het eerste lid bepaalde maximum worden verhoogd".
3. Aan het einde van artikel 11, derde lid, vervange men de woorden "in deze wet" door de woorden "in dit artikel".

Artikel 12

1. De in artikel 12, eerste lid, van het ontwerp bedoelde processen-verbaal hebben luidens die bepaling bewijskracht behoudens tegenbewijs.

Die regel vormt een uitzondering op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en, zoals er door het Grondwettelijk Hof werd op gewezen, derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de beklaagde niet op een onevenredige wijze mag beperken⁷.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting een verantwoording op te nemen voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan de in artikel 12, eerste lid, van het ontwerp bedoelde processen-verbaal. Daarbij zal moeten worden aangetoond dat de aangevoerde redenen aanwezig zijn met betrekking tot de vaststelling van alle in het ontwerp bedoelde misdrijven.

2. Artikel 12, tweede lid, voorziet, in tegenstelling tot wat in sommige bijzondere wetten is bepaald, niet in een sanctie voor het geval dat het afschrift van het erin bedoelde proces-verbaal niet binnen drie dagen na de vaststelling van de overtreding aan de overtreder wordt medegedeeld, hetgeen overigens een bijzonder korte termijn is.

⁽⁷⁾ Zie o.m. Grondwettelijk Hof, arrest nr. 40/2000 van 6 april 2000, B.14.1; arrest nr. 16/2001 van 14 februari 2001, B.12.1.

Een overschrijding van die termijn heeft normaal niet de nietigheid van het proces-verbaal als gevolg, maar enkel het verlies van zijn bijzondere bewijswaarde, zodat het proces-verbaal enkel als inlichting zal gelden en de rechter bijgevolg vrij over de bewijswaarde ervan oordeelt ⁸.

Het staat aan de stellers van het ontwerp te oordelen of er al dan niet in een specifieke sanctie dient te worden voorzien voor het overschrijden van de termijn waarbinnen het proces-verbaal moet worden medegedeeld.

3. Luidens artikel 12, derde lid, kan de Koning bijkomende regels (niet: modaliteiten) vaststellen om inbreuken op de ontworpen wet te controleren. Het is onduidelijk welke de precieze draagwijdte is van de aldus aan de Koning verleende bevoegdheid. Die bevoegdheid kan bijvoorbeeld geen betrekking hebben op het nemen van dwangmaatregelen of maatregelen die met een beperking van de bescherming van het privéleven gepaard gaan, aangezien daarvoor uitsluitend de wetgever bevoegd is. Teneinde elke onzekerheid omtrent de aan de Koning verleende bijkomende bevoegdheid te voorkomen, zou de in artikel 12, derde lid, beoogde machtiging nader moeten worden afgebakend.

Slotopmerking

De vraag rijst of het ontwerp om praktische redenen niet best wordt aangevuld met een bepaling van uitgestelde inwerkingtreding, die de betrokken eigenaars, huurders, gebruikers en de verzekeringsondernemingen een bepaalde termijn zou bieden om verzekeringspolissen te sluiten of aan te passen, rekening houdend met de inhoud van de ontworpen regeling.

⁽⁸⁾ D. HOLSTERS, "De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven", R.W., 1980-81, 1374; A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht?", in Liber Amicorum PAUL DE VROEDE, Antwerpen, 1994, 501.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	L. DENYS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste
auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A. BECKERS

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.026/1
DU 13 AVRIL 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Finances, le 25 mars 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile extracontractuelle en matière d'incendie concernant les risques simples", a donné l'avis suivant:

En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

* *

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'instaurer une assurance obligatoire pour les dommages résultant des lésions corporelles et les dommages matériels engageant la responsabilité civile extracontractuelle causés par un incendie, une explosion ou une fumée consécutive à un feu. Il est généralement déjà satisfait en pratique à cette obligation en combinant une assurance incendie et une assurance familiale, dans la mesure où celles-ci couvrent aussi l'indemnisation en cas de responsabilité extracontractuelle. Toutefois, l'indemnisation par les assureurs de dommages corporels subis par des tiers se fait souvent attendre parce qu'il faut d'abord désigner les personnes responsables. L'un des objectifs de la loi en projet est de parvenir à une indemnisation plus rapide des dommages dans ces circonstances.

L'obligation d'assurance est instaurée dans le respect du cadre réglementaire existant. Ainsi, il est fait référence, en ce qui concerne la définition des assujettis à l'assurance, aux propriétaires, locataires ou occupants "de risques simples, visés à l'article 67, § 2, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre" (article 2 du projet). En ce qui concerne les montants assurés, il est renvoyé au régime de l'arrêté royal du 12 janvier 1984 déterminant les conditions minimales de garantie des contrats d'assurance couvrant la responsabilité civile extracontractuelle relative à la vie privée (article 3).

Le projet de loi énumère les catégories de personnes n'entrant pas en ligne de compte pour la réparation visée dans les dispositions en projet (article 4) et détermine quels dommages peuvent être exclus de la garantie de l'assurance, étant entendu que le Roi peut étendre la liste des dommages pouvant être exclus par la loi (article 5). L'article 6 du projet permet à l'État, aux Régions et aux Communautés de régler eux-mêmes leur assurabilité en ce qui concerne l'assurance visée au projet.

Par analogie avec certains autres domaines de l'assurance⁹, il est prévu un mécanisme de solidarité sous la forme de la création d'un Fonds commun de Garantie. C'est au secteur de l'assurance qu'il incombera de créer et d'organiser le fonds en question et au Roi de l'agréer. Si nécessaire, ce dernier peut créer lui-même un tel fonds. Le fonds est alimenté par des versements effectués par les entreprises d'assurances, dans la mesure où ils sont nécessaires "pour l'accomplissement de sa mission et pour supporter ses frais de fonctionnement" (article 7).

Le fonds indemniser les personnes lésées des dommages visés dans le projet en cas de non-respect de l'obligation d'assurance, de non-identification de l'entreprise d'assurances dans les deux mois après le sinistre ou de non-détermination de la responsabilité dans ce délai (article 8). Lorsque le fonds a indemnisé les dommages, il est subrogé aux droits de la personne lésée contre les personnes responsables et éventuellement contre leurs assureurs (article 9). Au plus tard deux ans "après l'agrément du Fonds par le Roi", le ministre compétent doit établir un rapport d'évaluation de l'application de la loi en projet (article 10).

Enfin, la loi en projet détermine les pénalités et règle le contrôle (articles 11 et 12).

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

Contrairement au texte français, le texte néerlandais de l'intitulé ne précise pas que le projet porte sur l'assurance obligatoire de la responsabilité civile extracontractuelle "en matière d'incendie" ("voor brand") concernant les risques simples. Il y a lieu d'éliminer cette discordance en complétant le texte néerlandais.

⁽⁹⁾ L'exposé des motifs fait mention d'"autres domaines comme en assurance RC auto et en catastrophes naturelles".

Article 2

1. L'article 2, alinéa 1^{er}, du projet définit les assujettis à l'assurance en faisant référence à la notion de "risques simples, visés à l'article 67, § 2, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre". Toutefois, cette dernière disposition ne contient pas de description de la notion de "risques simples", mais habilite le Roi à définir cette notion. Le Roi s'est acquitté de cette tâche dans l'article 5 de l'arrêté royal du 24 décembre 1992 portant exécution de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre ¹⁰. L'article 2, alinéa 1^{er}, du projet, doit dès lors renvoyer à la définition de la notion de "risques simples" de l'article 5 de l'arrêté royal du 24 décembre 1992, dans sa version applicable au moment de l'entrée en vigueur de la loi en projet, et non à l'article 67, § 2, de la loi du 25 juin 1992. Ceci contribuera non seulement à clarifier le régime en projet, mais assure aussi que c'est le législateur lui-même qui fixe un élément essentiel de l'assurance obligatoire nouvellement instaurée ¹¹, à savoir la définition des assujettis.

2. Dans le texte français de l'article 2, alinéas 1^{er} et 2 du projet, on remplacera les mots "responsabilité extracontractuelle" par les mots "responsabilité civile extracontractuelle".

Une même observation peut être formulée à l'égard du texte français de l'article 6, alinéas 1^{er} et 2, et de l'article 8, alinéa 1^{er}, du projet.

3. Dans le texte néerlandais de l'article 2, alinéa 2, du projet, on supprimera les mots "ten gevolge".

⁽¹⁰⁾ La définition de la notion de "risques simples" à l'article 5 de l'arrêté royal du 24 décembre 1992 est large ("tout bien ou ensemble de biens") et probablement moins adaptée aux assujettis à l'assurance que vise le projet.

⁽¹¹⁾ Fût-ce au moyen d'une référence à l'article 5 de l'arrêté royal du 24 décembre 1992 et sans que des modifications futures apportées par le Roi à cet article et dont le législateur n'a pas pu prendre connaissance à la rédaction de la loi en projet puissent être incluses dans la référence.

Article 4

Dans la phrase introductive de l'article 4 du projet, mieux vaudrait faire mention de "réparation des dommages" et pas d'"indemnités". En outre, il serait préférable d'adapter la phrase introductive sur le plan rédactionnel et linguistique de la manière suivante:

"N'entrent pas en ligne de compte pour la réparation des dommages visée dans la présente loi :¹²".

Article 5

L'article 5, alinéa 2, du projet confère au Roi la compétence d'"étendre la liste des dommages pouvant être exclus de la garantie de l'assurance". L'ampleur de la couverture des dommages constitue un choix stratégique essentiel en matière d'assurance obligatoire. C'est pourquoi le législateur devrait au moins fixer un certain nombre de critères sur la base desquels le Roi pourra exclure d'autres catégories de dommages de la garantie.

Article 6

L'article 6, alinéa 3, du projet mentionne "le Fonds". Il s'agit du Fonds commun de Garantie dont la création n'est abordée qu'à l'article 7 du projet. Dans un souci de lisibilité, mieux vaut donc rédiger le début de l'article 6, alinéa 3, comme suit: "Ils ont à l'égard du Fonds visé à l'article 7 les mêmes obligations ...";

⁽¹²⁾ En néerlandais, la forme "genieten van" n'est pas correcte dans ce contexte. En outre, il serait judicieux que les auteurs du projet soumettent l'ensemble du texte à un examen rédactionnel et linguistique supplémentaire. C'est surtout le texte néerlandais du projet qui gagnerait à être amélioré sur ce point (ainsi, on écrira par exemple à l'article 3 "ten minste" au lieu de "tenminste", on remplacera à l'article 8, alinéa 2, les mots "binnen de twee maanden" par "binnen twee maanden", etc.).

Article 7

1. Le texte néerlandais de l'article 7, § 1^{er}, du projet prévoit que le Roi "toelaat" (en français: "agrée") aux conditions qu'il détermine, un Fonds commun de Garantie. D'autres dispositions du projet, comme l'article 10, mentionnent "toelating". En revanche, l'article 7, § 4, du projet utilise le terme "erkenning" du fonds par le Roi.

L'article 7, § 2, du projet dispose que le Roi crée le Fonds "au besoin".

Sur ce point, le régime en projet appelle différentes observations.

Tout d'abord, le projet devrait indiquer plus clairement de quelle façon le fonds est créé si le Roi ne le fait pas. S'il devait être opté pour un système d'agrément, il faudrait utiliser de manière conséquente le terme "erkenning" en néerlandais et non "toelating". Pareil agrément peut, certes, être laissé aux soins du Roi, mais les principales conditions d'agrément devraient pouvoir se déduire du projet de loi, ce qui n'est pas le cas à présent. Ceci importe d'autant plus que l'agrément du fonds en question peut être retiré en application de l'article 7, § 4.

Le projet devrait également mentionner les règles de base concernant le financement du fonds dans le cas où celui-ci ne serait pas créé par le Roi ¹³. L'article 7, § 3, du projet prévoit seulement d'une manière générale que les entreprises d'assurances concernées "sont solidairement tenues d'effectuer au Fonds les versements nécessaires pour l'accomplissement de sa mission et pour supporter ses frais de fonctionnement". Cette disposition ne permet toutefois pas de déterminer l'importance des versements ni la manière dont ils seront répartis entre les différentes entreprises d'assurances.

⁽¹³⁾ Si le fonds est créé par le Roi, les versements devront être calculés conformément à l'article 7, § 3, alinéa 3, du projet (voir à cet égard l'observation 2 relative à l'article 7).

Le projet n'indique pas non plus quand le Roi peut juger qu'il est "besoin" qu'il crée lui-même un fonds. La question de savoir si le Roi fera usage ou non du pouvoir que lui confère le législateur a cependant des conséquences importantes en ce qui concerne la nature juridique du fonds. Si le Roi n'intervient pas, le régime relatif au fonds semble s'analyser comme un régime d'agrément d'une personne morale de droit privé. Par contre, si le Roi intervient, le fonds sera, semble-t-il, un organisme public.

On complétera et, le cas échéant, précisera le projet sur tous ces points.

2. L'article 7, § 3, alinéa 3, du projet, prévoit que si le fonds est créé par le Roi, un arrêté royal fixe chaque année les règles de calcul des versements à effectuer par les entreprises d'assurances.

Les versements concernés représentent des prélèvements imposés d'autorité qui ne constituent pas la contrepartie d'un service rendu au redevable considéré individuellement. Cela suffit pour considérer les versements comme un impôt au sens de l'article 170 de la Constitution. Le fait que les versements soient destinés à un fonds bien déterminé et à la réalisation d'un objectif bien défini n'enlève rien à cette qualification.

En vertu de l'article 170, § 1^{er}, de la Constitution, l'établissement d'un impôt nécessite une intervention du législateur. Il en résulte qu'il appartient au législateur même de fixer tous les éléments essentiels permettant de déterminer la dette d'impôt des contribuables, tels que les catégories de contribuables, l'assiette de l'impôt, le taux d'imposition ou le tarif, et les éventuelles exemptions.

À ce propos, force est de constater que l'article 7, § 3, alinéa 3, du projet revient à habiliter le Roi à fixer un élément essentiel de l'impôt, à savoir le tarif d'imposition et qu'il est par conséquent contraire à l'article 170, § 1^{er} de la Constitution ¹⁴.

⁽¹⁴⁾ Voir, dans le même sens, Cour constitutionnelle, arrêt n° 8/2009 du 15 janvier 2009, B.17 à B.21, dans lequel la Cour a jugé qu'une disposition identique à celle de l'article 7, § 3, alinéa 3, du projet, à savoir l'article 28, § 3, alinéa 2, de la loi du 15 mai 2007 relative à l'indemnisation des dommages résultant de soins de santé, était contraire à l'article 170, § 1^{er}, de la Constitution.

Par ailleurs, l'article 7, § 3, alinéa 2, du projet se heurte également à l'article 170, § 1^{er}, de la Constitution. En effet, la première disposition habilite le Roi à obliger d'autres entreprises d'assurances que celles visées à l'alinéa 1^{er} de l'article 7, § 3, à effectuer des versements au fonds concerné. Ainsi, le soin est toutefois laissé au Roi de régler les catégories de contribuables, ce qui constitue également un élément essentiel du régime d'imposition concerné qui, en principe, doit rester de la compétence du législateur même.

3. Abstraction faite des observations précédentes, on n'aperçoit pas si l'article 7, § 3, alinéa 1^{er}, du projet vise également les entreprises d'assurances disposant d'une autorisation dans un autre État membre de l'Union européenne et opérant en Belgique dans le cadre de la libre prestation de services. Si tel est le cas, on peut se demander si les versements auxquels sont tenus de telles entreprises ne se heurtent pas aux principes de la libre circulation des services, d'autant que - contrairement par exemple au fonds commun de garantie automobile - ce n'est pas une directive européenne qui impose la création du fonds visé dans le projet. Le cas échéant, les auteurs du projet veilleront à donner à ce sujet des précisions complémentaires dans l'exposé des motifs.

4. À l'article 7, § 4, alinéa 1^{er}, du projet, les mots "conformément à la loi", dans le texte français, ne correspondent pas aux mots "overeenkomstig de wetten", dans le texte néerlandais. Il faudra éliminer cette discordance.

Article 8

Rien n'est prévu en ce qui concerne la procédure à suivre pour le traitement de la demande de réparation par le fonds, ni à propos d'un système adapté de protection juridique. Les auteurs du projet apprécieront si le projet ne doit pas être complété sur ce point.

Article 10

Tel que l'article 10 du projet est rédigé, l'obligation d'évaluation ne vaut qu'en cas d'agrément du fonds par le Roi et ne s'applique donc pas si celui-ci crée le fonds. On peut se demander si telle est l'intention.

Article 11

1. L'article 11, alinéa 1^{er}, du projet prévoit une même pénalité pour toutes les dispositions de la loi en projet et de ses arrêtés d'exécution. Le principe de proportionnalité en matière pénale exige toutefois que des peines doivent pouvoir être déterminées en fonction de la gravité de l'infraction. Compte tenu de la nature diversifiée des obligations et des interdictions imposées dans le projet, la sanction générale de l'article 11, alinéa 1^{er}, emporte que le taux de la peine qui y est visé risque d'être inadapté au regard de l'infraction à certaines dispositions du projet et que pour ce motif, l'article 11, alinéa 1^{er}, ne satisfait pas au principe de proportionnalité en matière pénale. Afin d'éviter ce problème et par souci de clarté, il conviendrait de prévoir un régime de sanction plus diversifié, tant en ce qui concerne les infractions sanctionnées que le taux de la peine à appliquer.

2. Dans le texte néerlandais de l'article 11, alinéa 2, on écrira "kan de straf tot het dubbele van het in het eerste lid bepaalde maximum worden verhoogd".

3. À la fin de l'article 11, alinéa 3, on remplacera les mots "par la présente loi" par les mots "par le présent article".

Article 12

1. Selon cette disposition, les procès-verbaux visés à l'article 12, alinéa 1^{er}, du projet font foi jusqu'à preuve du contraire.

Cette règle constitue une exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut comme simple renseignement et, par conséquent, comme la Cour constitutionnelle l'a observé, également au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé, de sorte que la différence de traitement qui en résulte doit être raisonnablement justifiée et ne peut restreindre les droits du prévenu d'une manière disproportionnée ¹⁵.

Il est recommandé de justifier dans l'exposé des motifs l'attribution d'une valeur probante particulière aux procès-verbaux visés à l'article 12, alinéa 1^{er}, du projet. En outre, il faudra démontrer que les motifs invoqués sont présents en ce qui concerne la constatation de toutes les infractions visées dans le projet.

2. À l'inverse de certaines lois spéciales, l'article 12, alinéa 2, ne prévoit pas de sanction dans le cas où la copie du procès-verbal qui y est visé n'est pas notifiée au contrevenant dans les trois jours de la constatation de l'infraction, ce qui est du reste un délai particulièrement bref.

Normalement, le dépassement de ce délai n'entraîne pas la nullité du procès-verbal, mais seulement la perte de sa force probante particulière, de sorte qu'il ne

⁽¹⁵⁾ Voir notamment Cour constitutionnelle, arrêt n/40/2000 du 6 avril 2000, B.14.1; arrêt n/16/2001 du 14 février 2001, B.12.1.

vaudra que comme simple renseignement et que le juge pourra donc en apprécier librement la force probante ¹⁶.

Il appartient aux auteurs du projet de juger s'il y a lieu ou non de prévoir une sanction spécifique pour le dépassement du délai dans lequel le procès-verbal doit être notifié.

3. Selon l'article 12, alinéa 3, le Roi peut arrêter des modalités complémentaires de contrôle des infractions à la loi en projet. On n'aperçoit pas la portée précise du pouvoir ainsi conféré au Roi. Ce pouvoir ne peut pas, par exemple, porter sur l'adoption de mesures coercitives ou de mesures assorties d'une restriction de la protection de la vie privée, dès lors que seul le législateur est compétent en la matière. Afin de lever toute incertitude quant au pouvoir complémentaire accordé au Roi, l'habilitation visée à l'article 12, alinéa 3, devrait être mieux délimitée.

Observation finale

La question se pose de savoir si pour des raisons pratiques, il ne serait pas préférable de compléter le projet par une disposition d'entrée en vigueur différée qui accorderait un certain délai aux propriétaires, locataires, occupants et entreprises d'assurances concernés afin de conclure ou d'adapter des polices d'assurance en fonction du contenu de la réglementation en projet.

⁽¹⁶⁾ D. HOLSTERS, "De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven", R.W., 1980-81, 1374; A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht ?", in Liber Amicorum PAUL DE VROEDE, Anvers, 1994, 501.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, J. SMETS,	conseillers d'État,
	L. DENYS,	assesseur de la section de législation,
Madame	A. BECKERS,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. VAN DAMME.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A. BECKERS

M. VAN DAMME