

berust de eigendom immers nog uitsluitend bij de zekerheidsnemer. Een van deze prerogatieven bestaat in een wettelijk bij samenloop tegenstelbaar recht van 'close-out' (dat de werking heeft van een ontbindend beding of voorwaarde) wanneer zich een wanprestatie voordoet in hoofde van de door de zekerheidsoverdracht gewaarborgde debiteur. Dergelijk recht bestaat aldus niet zonder meer in hoofde van de zekerheidsgever.

De rechtbank stelt vast dat in de overeenkomsten tussen de partijen geen beding van 'close-outnetting' (zoals een uitdrukkelijk ontbindend beding) werd opgenomen op grond waarvan verweerster haar vordering tot retrocessie voortijdig zou hebben kunnen compenseren of verrekenen met de door de zekerheidsoverdracht gewaarborgde vordering wanneer zich in hoofde van de zekerheidsnemer een insolventieprocedure voordoet. De overeenkomsten bevatten enkel een nettingovereenkomst, hetzij een recht op schuldvergelijking.

Naar aanleiding van de samenloop van de zekerheidsnemer, te weten verweerster, betreft de vordering tot teruggave van het verschuldigde saldo nog louter een contractueel recht tot retrocessie. Het betreft hierbij slechts een chirografaire vordering in de massa. Aldus besluit de rechtbank dat de vordering van eiseres tot teruggave van het saldo na verrekening niet buiten de massa valt.

I.V.d.M.

7. VERZEKERINGEN/ASSURANCES

Eveline Goessens⁶ et Jean-Marc Binon⁷

Wetgeving/Législation

Wet van 26 november 2011 tot wijziging van artikel 138bis-6 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (BS 5 december 2011)

VERZEKERING – ZIEKTEVERZEKERING

Verlenging regeling inzake chronisch zieken en gehandicapten

ASSURANCE – ASSURANCE MALADIE

Prolongation de la réglementation concernant les maladies chroniques et les personnes handicapées

Artikel 138bis-6 wet landverzekeringsovereenkomst voorziet dat elke kandidaat-hoofdverzekerde die chronisch ziek of gehandicapt is en de leeftijd van vijftien jaar niet heeft bereikt, recht heeft op een niet-beroepsgebonden ziektekostenverzekering. De verzekeraar is

gehouden deze verzekering te onderschrijven doch kan de kosten die verband houden met de ziekte of de handicap welke bestaat op het ogenblik van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst van de dekking uitsluiten. De premie moet deze zijn die aangerekend zou worden aan dezelfde persoon indien deze niet chronisch ziek of gehandicapt was.

Deze regeling is slechts voor een beperkte periode van toepassing. De wet private ziekteverzekeringsovereenkomsten van 20 juli 2007, tot invoering van bedoeld artikel 138bis-6, voorzag initieel in een termijn van 2 jaar. Bij de wijzigingswet van 17 juni 2009 werd dit veranderd naar 4 jaar, tot en met 30 juni 2011. De Koning diende vóór 1 juli 2011 een besluit te nemen over het al dan niet behoud van dit recht, na een voorafgaande evaluatie door het Kenniscentrum, Assuralia en patiëntenverenigingen. Deze timing kon echter wegens de politieke ontwikkelingen niet worden gerespecteerd. Bij wet van 26 november 2011 wordt artikel 138bis-6 opnieuw gewijzigd en deze regeling inzake de chronisch zieken en gehandicapten op een ziekteverzekering verlengd tot en met 30 juni 2012. De evaluatie door het Kenniscentrum werd uitgevoerd en gepubliceerd in november 2011 (rapport op www.kce.fgov.be). De Koning dient nu op basis daarvan een besluit te nemen vóór 1 juli 2012.

E.G.

Rechtspraak/Jurisprudence

Cour constitutionnelle 10 novembre 2011

Affaire: n° 166/2011, RG n° 5016

ASSURANCES – ASSURANCE TERRESTRE – ASSURANCE VIE

Assurances du solde restant dû pour les personnes présentant un risque de santé accru

VERZEKERINGEN – LANDVERZEKERING – LEVENSVERZEKERING

Schuldsaldoverzekeringen voor personen met een verhoogd gezondheidsrisico

Par l'arrêt n° 166/2011 du 10 novembre 2011, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours en annulation partielle de la loi du 21 janvier 2010 modifiant la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre en ce qui concerne les assurances du solde restant dû pour les personnes présentant un risque de santé accru (*MB* 3 février 2010), introduit par l'association belge des assureurs Assuralia.

Cette loi, qui a inséré les articles 138ter-1 à 138ter-13 dans la loi sur le contrat d'assurance terrestre (LCAT), vise à faciliter l'accès de ces personnes aux assurances garantissant le remboursement d'un crédit hypothécaire contracté pour la transformation ou l'acquisition de leur habitation propre et unique, tout en habilitant le pouvoir

⁶ Bursaal K.U.Leuven.

⁷ Référéndaire à la C.J.U.E., maître de conférences invité à l'U.C.L.

exécutif à étendre les mesures qu'elle contient à d'autres contrats d'assurance qui garantissent le capital d'un crédit (art. 15 insérant l'art. 138ter-13 de la LCAT).

L'article 3 de la loi attaquée (art. 138ter-1 de la LCAT) avait chargé la Commission des assurances (organe consultatif composé de représentants des assureurs, des consommateurs et des intermédiaires d'assurance, ainsi que d'experts) de l'élaboration d'un 'code de bonne conduite' destiné à encadrer la question de l'information médicale en précisant, notamment, les cas de recours autorisé à un 'questionnaire médical standardisé' ainsi que le contenu de ce questionnaire. Le délai prévu à cet effet a expiré le 3 août 2010, sans qu'un tel code ait pu être adopté par cet organe.

En vertu de l'article 4 de la loi attaquée (art. 138ter-2 de la LCAT), les assureurs se voient imposer des obligations particulières de transparence et de motivation lorsqu'ils entendent refuser de conclure, différer la conclusion du contrat, exclure certains risques de la couverture ou appliquer une surprime au candidat à l'assurance. L'article 5 de la loi attaquée (art. 138ter-3 de la LCAT) prévoit que, en cas de désaccord manifesté par le preneur à l'assureur au sujet de la prime proposée, ce dernier transmet le dossier au réassureur pour une demande de réévaluation. Conformément à l'article 6 de la loi attaquée (art. 138ter-4 de la LCAT), si le réassureur décide d'appliquer une surprime inférieure à celle initialement fixée par l'assureur, celui-ci modifie en ce sens la proposition d'assurance.

La loi attaquée prévoit, aux articles 8 et 10 (art. 138ter-6 et 138ter-8 de la LCAT), l'instauration, par un arrêté royal, d'un bureau du suivi de la tarification qui sera compétent pour traiter des cas de refus répétés d'assurance, pour évaluer le caractère objectif et raisonnable, d'un point de vue tant médical qu'assurantiel, des surprimes envisagées et pour fixer les conditions, notamment tarifaires, d'accès à l'assurance. En vertu des articles 11 et 14 de la loi attaquée (art. 138ter-9 et 138ter-12 de la LCAT), ce bureau sera flanqué d'une caisse de compensation, à agréer par arrêté royal, qui sera financée par les assureurs vie et les prêteurs hypothécaires, et qui répartira entre les assureurs la charge des surprimes. L'application d'une surprime supérieure à 200% de la prime de base emporte, en vertu de l'article 13 de la loi attaquée (art. 138ter-11 de la LCAT), l'obligation pour l'assureur d'offrir au preneur une 'garantie standardisée' d'un montant maximal de 200.000 EUR.

Des sanctions pénales sont prévues en cas de manquement au code de bonne conduite ou aux dispositions légales qui en tiennent lieu (art. 139, § 1^{er}, 3^o de la LCAT, modifié par l'art. 16 de la loi attaquée).

A l'exception de l'article 138ter-1 de la LCAT, entré en vigueur le 3 février 2010, les dispositions introduites par

la loi attaquée dans la LCAT ne sont pas entrées en vigueur, faute d'arrêté royal adopté à cet effet.

Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a tout d'abord estimé que, la Commission des assurances n'ayant pu élaborer de code de bonne conduite dans le délai imparti, Assuralia n'avait plus d'intérêt à l'annulation de l'article 3 de la loi attaquée en ce que celui-ci prévoit l'établissement de ce code par ladite Commission.

Sur le fond, la Cour constitutionnelle a rejeté l'ensemble des moyens soulevés par Assuralia, en jugeant, en substance, que:

- la loi attaquée ne viole ni les articles 10 et 11 de la Constitution, ni la liberté de commerce et d'industrie, ni la liberté contractuelle des assureurs, étant donné, premièrement, que son objectif est, non pas de créer un droit absolu à l'assurance, mais uniquement de répondre aux problèmes d'assurabilité rencontrés par des personnes présentant un risque de santé accru en raison d'une maladie d'une certaine gravité (malades chroniques, victimes d'un cancer ou d'une maladie rare), deuxièmement, que les mesures prévoyant l'instauration d'un code de bonne conduite et d'un questionnaire médical standardisé reposent sur un équilibre entre la protection de la vie privée du candidat à l'assurance et la nécessité pour l'assureur de déterminer le risque sanitaire, et, troisièmement, que le mécanisme de réexamen (par le réassureur ou le bureau du suivi de la tarification) de la surprime envisagée par l'assureur n'affecte pas de manière disproportionnée les libertés alléguées;
- la circonstance que la loi attaquée prévoie, en faveur des assurés, un mécanisme de solidarité concernant le paiement des surprimes, alors qu'aucun mécanisme comparable n'est prévu en faveur des assureurs pour la charge des sinistres à supporter, apparaît raisonnablement justifiée au regard de l'objectif de cette loi;
- la loi attaquée ne comporte pas de mesures contraires à la troisième directive européenne 'assurance vie', en particulier, à ses articles 6, § 5, 34 et 45⁸, étant donné, premièrement, que ces dispositions européennes n'ont pas pour objet de régler les relations contractuelles entre le preneur et l'assureur, deuxièmement, que les mesures relatives à l'instauration d'un code de bonne conduite et d'un questionnaire médical standardisé ainsi qu'à l'intervention du réassureur ou du bureau du suivi de la tarification ne s'apparentent pas à des mesures, interdites par ces dispositions, d'approbation préalable

⁸ Ces dispositions correspondent aujourd'hui aux art. 21, § 1 et 4, et 154 de la 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) (*JOUE* L 335, p. 1).

- ou de communication systématique obligatoire des tarifs, et, troisièmement, que la circonstance que la loi attaquée puisse avoir des conséquences sur les primes d'assurance du solde restant dû ne suffit pas pour conclure à une violation du principe de liberté tarifaire institué par la directive précitée;
- la loi attaquée ne comporte pas d'atteinte illicite aux libertés d'établissement et de prestation de services consacrées par le droit primaire de l'Union, étant donné qu'elle constitue une réponse proportionnée aux considérations impérieuses d'intérêt général que sont l'accès des personnes affectées par une maladie grave aux assurances concernées, d'une part, et le respect de la vie privée de ces personnes lors de la conclusion d'un contrat d'assurance, d'autre part;
 - le fait que les données médicales propres au preneur d'assurance puissent être communiquées, sans son accord, à des tiers (réassureur, bureau du suivi de la tarification et caisse de compensation) est compatible avec les normes européennes et internationales garantissant le respect de la vie privée et familiale, étant donné que cette dérogation est prévue par la loi, répond à un besoin social impérieux et est, du reste, dans l'intérêt de la personne concernée;
 - dès lors que la loi attaquée (art. 16) définit de manière suffisamment claire les composantes essentielles des comportements pénalement répréhensibles, il est satisfait au principe de la légalité des délits et des peines, indépendamment du fait que la définition d'éléments accessoires de ces comportements soit laissée au pouvoir exécutif;
 - les versements imposés aux assureurs et aux prêteurs hypothécaires pour permettre à la caisse de compensation d'accomplir ses missions et de couvrir ses frais de fonctionnement constituent des cotisations de solidarité, comparables à des cotisations de sécurité sociale, et non des impôts ou rétributions dont les éléments essentiels eussent dû être fixés par le législateur;
 - l'attribution par la loi attaquée de compétences particulières au réassureur, au bureau du suivi de la tarification et à la caisse de compensation ne porte pas atteinte au principe constitutionnel de l'unité du pouvoir réglementaire, étant donné, d'une part, que ces compétences correspondent à des pouvoirs d'évaluation ou d'appréciation, et non à des pouvoirs réglementaires ou à des pouvoirs de décision discrétionnaire, et, d'autre part, que le pouvoir conféré à la caisse de compensation de fixer le montant des versements nécessaires à l'accomplissement de ses missions et à son fonctionnement constitue une modalité d'exécution de portée limitée et technique, qui est dépourvue de choix politique et que ladite caisse exerce, du reste,

sous le contrôle du pouvoir exécutif, lequel porte une responsabilité politique à l'égard d'une assemblée démocratiquement élue.

J.-M.B.

Cour constitutionnelle 24 novembre 2011

Affaire: n° 180/2011, RG n° 5063

ASSURANCES – ASSURANCE TERRESTRE – ASSURANCE MALADIE

Assurance complémentaire

VERZEKERINGEN – LANDVERZEKERING – ZIEKTEVERZEKERING

Aanvullende ziekteverzekering

Par l'arrêt n° 180/2011 du 24 novembre 2011, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours en annulation partielle de la loi du 26 avril 2010 portant des dispositions diverses en matière d'organisation de l'assurance maladie complémentaire (I) (*MB* 28 mai 2010), introduit par l'association belge des assureurs Assuralia.

Cette loi a pour but d'assurer la mise en conformité au droit européen – particulièrement aux directives ayant conduit à l'avènement du marché unique des assurances – de la législation applicable aux activités d'assurance maladie complémentaire effectuées par les mutualités au-delà de leurs missions légales relevant du cadre de la sécurité sociale obligatoire. Elle prévoit, notamment, l'obligation pour les entités mutualistes désireuses de proposer des assurances maladie complémentaires de passer par une personne morale distincte (société mutualiste), soumise à des conditions d'agrément et d'exercice à l'instar des entreprises d'assurance autorisées à pratiquer la branche 'maladie' (branche 2 de la nomenclature figurant à l'annexe I du règlement général de contrôle du 22 février 1991).

Dans son recours, Assuralia soutenait qu'un certain nombre de dispositions de la loi du 26 avril 2010 violent le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, de même que certaines libertés consacrées par les droits belge et européen.

La Cour constitutionnelle a rejeté l'ensemble des moyens invoqués par Assuralia, en jugeant, en substance, que:

- le fait que les articles 30 et 41 de la loi attaquée habilite le pouvoir exécutif à tenir compte de la situation particulière des sociétés mutualistes pour écarter ou aménager l'application de dispositions de la loi sur le contrat d'assurance terrestre (LCAT) ou de la loi relative au contrôle des entreprises d'assurance à leur égard, ne porte pas atteinte au principe d'égalité et de non-discrimination;
- le fait que, selon l'article 44 de la loi attaquée, le ministre des Affaires sociales soit associé au ministre de la Justice et au ministre qui a les assurances