

La responsabilité civile du locataire et les dommages causés aux immeubles par les événements naturels : questions choisies en matière de couverture d'assurance

par Vincent Brulhart*

professeur aux Universités de Lausanne et Genève,
directeur d'une compagnie d'assurances

Sommaire

	<u>Page</u>
INTRODUCTION	3
I. LA RESPONSABILITÉ CIVILE DU LOCATAIRE ET SON ASSURANCE	3
1. SITUATIONS ET DOMMAGES TYPQUES	3
2. LA DÉTERMINATION DU RISQUE « RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE »	4
3. LES CARACTÉRISTIQUES GÉNÉRALES DE LA COUVERTURE D'ASSURANCE DE LA RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE – DÉLIMITATIONS	6
3.1. Caractéristiques générales	6
3.2. Délimitations	7
4. QUESTIONS PARTICULIÈRES	8
4.1. Quelques exclusions de couverture et justification	8
a) Les dommages causés par des sous-locataires	8
b) Les dommages intentionnels	8
c) Les dommages dus à l'usure	9
d) Les dommages prévisibles	9
4.2. Le recours de l'assureur-dommages à l'encontre du locataire responsable et la couverture d'assurance	9
a) Les modalités du recours	9

* Je remercie Me Marino Montini, avocat, collaborateur scientifique à la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel et Me Steve Vollenweider, avocat, pour l'aide qu'ils m'ont apportée dans la mise au point de ce texte.

b)	Couverture d'assurance	13
4.3.	Le recours de l'Etablissement cantonal d'assurance (ECA)	13
4.4.	Action directe à l'encontre de l'assureur de la responsabilité du locataire ?	14
II.	LA COUVERTURE DES DOMMAGES CAUSÉS AUX IMMEUBLES PAR LES FORCES DE LA NATURE	16
1.	EN GUISE D'INTRODUCTION ...	16
2.	LE RÉGIME RELATIF À LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSÉS AUX IMMEUBLES PAR LES FORCES DE LA NATURE	16
2.1.	Le système de l'assurance publique	17
a)	L'obligation d'assurance	17
b)	Couverture	17
c)	Les dommages sismiques	18
2.2.	Le système des assurances privées	19
a)	Généralités	19
b)	L'Ordonnance sur la couverture des dommages naturels	19
c)	Les dommages sismiques	20
3.	AUTRES INSTITUTIONS SUSCEPTIBLES D'INTERVENIR POUR LA PRISE EN CHARGE DE DOMMAGES NATURELS	20
	CONCLUSION	21
Annexes :	- Art. 41 à 61 du Code des obligations de 1911 - Art. 14 et 72 de la Loi sur le contrat d'assurance de 1908 - Art. 54, 54c et 54f de l'Avant-projet de loi sur la révision et l'unification du droit de la responsabilité civile de 2000, par Pierre Wessner et Pierre Widmer, par mandat du Département fédéral de justice et police	

INTRODUCTION

L'assurance et le droit du bail entretiennent certains liens. C'est notamment la responsabilité du locataire qui appelle l'assurance du même nom. Si cette dernière n'est pas obligatoire aux termes de la loi, elle n'en revêt pas moins une importance pratique considérable, à telle enseigne d'ailleurs que la remise des locaux loués intervient bien souvent en présence de l'assureur. A vrai dire, l'assurance de la responsabilité civile du locataire s'inscrit dans le contexte plus large de l'assurance de la responsabilité civile de particulier (bail à usage privé) ou de l'assurance de la responsabilité civile d'entreprise (bail commercial). Nous examinerons dans une première partie quelques caractéristiques de ces garanties.

Nous verrons dans une seconde partie le rôle de l'assurance dans la réparation des dommages causés par des événements naturels, en distinguant, comme l'impose la législation en vigueur, le droit public et le droit privé.

I. LA RESPONSABILITÉ CIVILE DU LOCATAIRE ET SON ASSURANCE

1. SITUATIONS ET DOMMAGES TYPIQUES

- Le 7 août à 5 h 30 du matin, un incendie se déclare à Genève. Malgré les efforts des pompiers, trois appartements sont entièrement détruits et de gros dégâts sont causés aux parties communes de l'immeuble.

L'enquête de police conclut que l'incendie s'est déclaré à cause d'une bougie laissée allumée dans le logement de Jean. L'enquête révèle également que Jean, bien que titulaire du bail, n'a jamais vécu dans cet appartement. Il l'a en réalité loué pour son beau-frère Pietro qui avait des difficultés à trouver un logement. C'est donc Pietro qui a omis d'éteindre la bougie à l'origine du feu à l'immeuble.

Les dégâts aux bâtiments ont été pris en charge par l'assurance choses du propriétaire ; les dégâts au mobilier des locataires ont été payés par leurs assurances ménages.

- Madame Albert habite un superbe attique au 5^{ème} étage d'un immeuble. Le lundi de Pâques, elle décide d'organiser une grillade sur une corniche sise à l'extérieur de son balcon encastré. Elle dépose le grill, sans pied, à même la ferblanterie qui recouvre cet avant-toit.

A cause de la chaleur dégagée par le grill sur la ferblanterie, les poutres de la charpente prennent feu. Les flammes se propagent rapidement aux quatre immeubles contigus de part et d'autre.

Les dégâts sont très importants :

- Pour l'immeuble n°1, le toit s'est effondré et l'appartement d'un voisin est complètement détruit ;
- Pour les autres immeubles, seuls les avants-toits et façades ont été endommagés par le feu. A cela s'ajoute cependant les dégâts dans les appartements causés par la fumée et par l'eau utilisée par les pompiers.
- Monsieur Walter exploite un restaurant. Il loue à cet effet des locaux dans un immeuble à Zurich. Or, Victor, cuisinier employé par Monsieur Walter, laisse de l'huile chauffer sur une plaque ; l'huile s'enflamme. Il en résulte un incendie à l'origine de dommages considérables. Les locaux du restaurant sont inexploitable. De surcroît, les appartements aménagés dans les étages supérieurs doivent être évacués, si bien que le propriétaire de l'immeuble, outre les dommages matériels, subit également des pertes de revenus locatifs.

Quid dans ces trois cas des responsabilités et des recours ?

2. LA DÉTERMINATION DU RISQUE « RESPONSABILITE DU LOCATAIRE »

L'assureur qui entend offrir une garantie d'assurance doit préalablement procéder à une analyse du risque. Cette opération traverse deux étapes essentielles : (1) identification et (2) appréciation de la probabilité de survenance¹. Nous laissons de côté le second aspect, qui se rapporte avant tout à la détermination de la prime. Voyons plutôt ici la nature du risque dont l'assurance est envisagée.

La notion nous renvoie évidemment sur le terrain de la responsabilité civile. Il s'agit d'envisager les *situations dans lesquelles le locataire répond d'un dommage causé à autrui*. En application des conceptions traditionnelles, le locataire peut être tenu d'une responsabilité contractuelle pour le dommage causé au bailleur réputé être propriétaire des locaux², et d'une responsabilité délictuelle à l'égard de tout tiers. Cas échéant, la victime pourra exercer concurremment l'action délictuelle et l'action contractuelle. Les principes ne divergent pas, en matière de responsabilité du locataire, de ce qui prévaut généralement en droit de la responsabilité civile.

Le risque considéré découle donc de la *responsabilité légale du locataire*. Exprimé d'une manière toute générale, c'est le fait, pour le locataire, d'avoir à réparer les conséquences d'un acte dommageable dont il est responsable. Cette définition ressort de la jurisprudence qui considère que le risque, en assurance RC, n'est pas l'événement portant préjudice au tiers, mais la responsabilité qui résulte du

¹ Ou, pour être plus conforme aux termes de la LCA, examen de la probabilité de *survenance* d'un *sinistre* (cf. art. 9 LCA).

² Nous laissons de côté ici la situation du bailleur non propriétaire des locaux remis à bail.

dommage créé³. En réalité, le risque en assurance RC se conçoit plutôt comme la *possibilité* d'être l'objet de demandes de réparation. Il n'est pas nécessaire que la responsabilité de l'assuré soit engagée à mesure que la garantie d'assurance porte, d'une part, sur la défense contre les prétentions injustifiées et, d'autre part, sur la prise en charge des conséquences patrimoniales pour l'assuré d'une responsabilité avérée⁴.

La situation, en matière de responsabilité du locataire, appelle encore deux remarques particulières :

- 1° **Les dommages aux locaux loués.** Le locataire répond des dommages causés aux locaux qu'il occupe. Or, le simple usage et l'écoulement du temps peuvent être à l'origine d'une forme d'usure, laquelle peut se traduire par une détérioration de l'objet mis en bail. Cela seul ne saurait pourtant entraîner la responsabilité du locataire (art. 267 CO). Si la chose, en fin de bail, n'a certes plus les qualités initiales, cet état de fait à lui seul n'est pas dû à un comportement du locataire de nature à fonder sa responsabilité⁵. En revanche, si l'usure des locaux est supérieure à ce qui résulte de l'usage normal, alors le locataire pourra, selon les circonstances, en être tenu pour responsable. En pratique, il est souvent difficile d'opérer une distinction claire entre ce qui relève de l'usure normale, dont le locataire ne répond pas, et la détérioration des locaux loués qui excède l'usage normal, dont le locataire répond⁶.
- 2° Le propriétaire du bâtiment peut disposer d'une **assurance couvrant les dommages à son immeuble**. L'assureur intervient alors sur la base d'un contrat ou, comme nous le verrons, sur la base d'une loi de droit public⁷, et répare le dommage. Si, toutefois, celui-ci trouve son origine dans un acte du locataire responsable, l'assureur dispose d'un droit de recours. Or, ce cas de figure pose deux questions :
 - A quelles conditions le recours de l'assureur est-il possible ?
 - Le locataire visé par un tel recours est-il cas échéant couvert par son assurance de responsabilité civile ? Nous reviendrons sur ces deux points.

³ ATF 91 II 232.

⁴ Dans ce sens p. ex. R. BREHM, *Le contrat d'assurance RC*, Bâle 1997, N 179, p. 81.

⁵ C'est notamment la condition de la faute qui fait défaut en pareille circonstance ; cf. également art. 267 al. 1 CO : « A la fin du bail, le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat ».

⁶ La pratique a développé quelques règles générales ; cf. à cet égard p. ex. D. LACHAT, *Le droit du bail*, Lausanne 1997, p. 525 ss.

⁷ Il en va ainsi lorsque les dispositions de droit public donnent compétence à un établissement cantonal pour l'assurance des bâtiments (cf. *infra* II, 2. 1).

3. LES CARACTÉRISTIQUES GÉNÉRALES DE LA COUVERTURE D'ASSURANCE DE LA RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE - DÉLIMITATIONS

3.1. Caractéristiques générales

Il convient de distinguer selon que le locataire est titulaire d'un bail qui porte sur une chose dont l'usage est privé (p. ex. habitation) ou commercial (p. ex. locaux industriels). La responsabilité du locataire est couverte par l'assurance de la responsabilité civile de particuliers dans le premier cas (« RCP »), et l'assurance de la responsabilité civile d'entreprise dans le second. Ces deux types de garanties présentent quelques caractéristiques générales. Il faut cependant rappeler que le marché étant libéralisé, les compagnies peuvent façonner les couvertures à leur guise. Il faut donc se garder de tout dogmatisme en cette matière. Observons encore que l'assurance RC du locataire ne revêt aucun caractère obligatoire, même si elle est souvent imposée par le contrat de bail, qu'il soit d'habitation ou commercial d'ailleurs.

Voici donc quelques traits caractéristiques des couvertures d'assurance de la responsabilité civile du locataire.

- 1° L'assurance RC du locataire couvre sa **responsabilité légale** (contractuelle ou délictuelle). Toutes les prétentions qui peuvent être élevées à ce titre tombent ainsi sous le coup de la couverture d'assurance, sous réserve d'exclusion.
- 2° Les **prestations** de l'assurance RC sont doubles :
 - d'une part, défense de l'assuré contre les prétentions injustifiées⁸ ;
 - d'autre part, prise en charge des conséquences que la responsabilité du locataire peut entraîner sur son propre patrimoine⁹.
- 3° Le cercle des **personnes assurées** peut varier d'un contrat à l'autre. Normalement, on distingue entre l'assurance individuelle et l'assurance familiale. La première couvre la responsabilité du

⁸ C'est notamment la défense des intérêts du locataire contre des prétentions du propriétaire tendant à la remise en état des locaux loués à la fin du bail, lorsque la détérioration de la chose découle de l'usage normal.

⁹ Il faut rappeler que l'on est face à deux patrimoines distincts : celui de la victime et celui de l'assuré. Le préjudice causé par l'assuré au lésé ne se confond pas avec celui que l'assuré subit en devenant débiteur d'une indemnité (ATF 100 II 408, 409). L'assuré conclut l'assurance pour son propre compte. Le risque se réalise lorsque le dommage touche l'objet de l'assurance, soit le patrimoine de l'assuré (cf. BREHM, *op. cit.*, N 183, p. 82). Il faut noter de surcroît, s'agissant de l'étendue de la couverture d'assurance dans le temps, qu'en pratique s'est imposé le régime selon lequel tombent dans le champ de l'assurance les dommages qui ont été « causés » pendant la période de validité du contrat. La notion de cause du dommage couvert par l'assureur dans l'assurance de la responsabilité civile a été interprétée par le Tribunal fédéral dans le sens de la théorie dite de « l'événement dommageable » (par opposition à la théorie dite de « la survenance du dommage ») (cf. ATF 100 II 409). On vise par là l'acte qui est à l'origine du dommage, qui doit être survenu pendant la période de validité du contrat pour tomber sous le coup de la couverture d'assurance.

preneur d'assurance, tandis que la seconde englobe la responsabilité des personnes faisant ménage commun avec le preneur, y compris, à certaines conditions, les enfants majeurs.

S'agissant de responsabilité du locataire, la personne déterminante, appelée cas échéant à répondre, est bien le preneur du bail. Il convient donc de vérifier si ce dernier est inclus dans le cercle des personnes assurées. A noter que les couvertures d'assurance RCP comprennent souvent une clause aux termes de laquelle le locataire d'un appartement, d'une chambre ou d'une maison familiale est couvert pour autant que les locaux soient habités ou utilisés par les assurés eux-mêmes. Cette formule exclut en principe les dommages causés par un sous-locataire, dont le locataire répondrait à l'égard du propriétaire¹⁰. Cette situation se comprend dans la mesure où la personne assurée est un élément du risque important pour l'assureur. Il faut que ce dernier soit déterminé ou au moins suffisamment déterminable. Tel n'est pas le cas en présence d'un sous-locataire, raison pour laquelle celui-ci n'entre pas dans le cercle des personnes assurées. Le dommage causé par le sous-locataire est ainsi exclu de la couverture, quand bien même le locataire, assuré, peut être appelé juridiquement à en répondre (art. 101 I CO)¹¹.

- 4° En matière de **bail commercial**, la responsabilité du locataire est normalement couverte par une assurance dite « RC entreprise ». Le plus souvent cependant, cette assurance exclut les dommages aux locaux loués. Des couvertures complémentaires existent qui font l'objet de conventions particulières ; elles peuvent inclure les dommages aux locaux loués pour autant que ces derniers soient utilisés comme bureaux ; les locaux industriels, ateliers et autres locaux servant à la production restent normalement hors du champ de l'assurance.

3.2. Délimitations

Il convient de distinguer soigneusement trois garanties : L'assurance de la responsabilité civile du locataire, l'assurance (de choses) portant sur l'inventaire de son ménage, enfin l'assurance (de choses) conclue par le propriétaire des locaux pour son immeuble.

- L'assurance RC du locataire, à l'instar de toute assurance RC, couvre la responsabilité du locataire pour des dommages causés *à des tiers*. Elle n'intervient donc pas pour des dommages à des choses dont le locataire est propriétaire (propre dommage).
- L'assurance de l'inventaire du ménage couvre, quant à elle, les choses endommagées dont le locataire est propriétaire, sur la base du contrat. Elle est qualifiée d'assurance directe.

¹⁰ Le sous-locataire est en effet un auxiliaire du locataire au sens de l'art. 101 CO (cf. notamment ATF 103 II 330).

¹¹ ATF 117 II 65, JT 1992 I 397, DB 1992, p. 18, nr. 11.

- L'assurance bâtiment du propriétaire des locaux couvre le dommage au bâtiment sur la base du contrat. C'est également une forme d'assurance directe.

Il se peut que ces trois formes d'assurance soient susceptibles d'intervenir concurremment dans certaines circonstances. Soit, par exemple, un dommage dû au feu causé par un locataire tenu à responsabilité. Les dommages causés aux choses qui font partie de son inventaire pourront être pris en charge par son assurance ménage ; le dommage au bâtiment par son assurance RC ou par l'assurance bâtiment du propriétaire ; le dommage au locataire voisin par l'assurance RC du locataire responsable, ou encore par l'assurance ménage du locataire lésé. Si une assurance de choses intervient, et qu'un responsable soit à l'origine d'un dommage, se posera alors la question d'une éventuelle action récursoire. Nous y reviendrons.

Ce rappel montre combien l'expression « assurance RC – ménage », utilisée parfois dans la pratique, est imprécise. Il est vrai pourtant que l'assurance RCP et l'assurance de l'inventaire du ménage sont le plus souvent souscrites en même temps, ce qui peut expliquer cette forme d'appellation un peu raccourcie.

4. QUESTIONS PARTICULIÈRES

4.1. Quelques exclusions de couverture et justification

Il faut rappeler une nouvelle fois que les développements qui suivent n'ont qu'une portée limitée tant il est vrai que les couvertures RCP existant aujourd'hui sur le marché peuvent se présenter de diverses façons. Voici néanmoins quelques exclusions typiques.

- a) Les *dommages causés à la chose louée par des sous-locataires*. Dans la mesure où seuls les dommages causés aux locaux occupés par la personne assurée sont couverts, les dommages causés par d'éventuels sous-locataires restent hors champ. La justification tient notamment à l'appréciation du risque par l'assureur à l'égard duquel le sous-locataire est un inconnu. Le dommage causé par un éventuel sous-locataire constitue donc un élément de l'aléa que l'assureur ne peut apprécier.
- b) Les *dommages causés intentionnellement* sont normalement exclus de la couverture¹². En application des règles générales, l'intention suppose la capacité de discernement. En matière de dommages aux locaux loués, la question se pose de détériorations causées par des enfants (p. ex. dessins sur des tapisseries). A défaut de capacité de discernement de l'auteur, le dommage n'est pas intentionnel ; il doit être pris en charge par l'assurance.
La question peut se poser aussi de dommages causés avec conscience et volonté par des personnes faisant ménage commun avec le preneur d'assurance (p. ex. déprédations

¹² Ce principe est posé aussi à l'art. 14 I LCA, disposition qui ne revêt cependant pas un caractère impératif.

adolescentes exprimant une forme de mauvaise humeur qui se matérialise sur une tapisserie). Certes est-on en présence là d'actes intentionnels. Le preneur d'assurance en répond toutefois, à l'égard du bailleur, au titre de la responsabilité pour les auxiliaires (art. 101 CO)¹³. Il s'agit d'une forme de responsabilité pour actes d'autrui ; on ne saurait considérer autrement dit que le preneur, responsable aux termes de l'art. 101 CO, répond d'un dommage intentionnel. La clause d'exclusion est donc inapplicable, et ce type de dommage tombe dans le champ de la couverture d'assurance.

- c) Les CGA connaissent parfois une exclusion pour les *dommages dus à l'usure* (murs, plafonds, tapisseries, etc.) et autres dommages survenus progressivement par l'effet prolongé de n'importe quelle cause. Cela peut concerner la détérioration des locaux loués par l'effet du temps. Il n'y a en pareil cas, nous l'avons vu, aucune responsabilité en principe. Si le contrat d'assurance RC exclut cette situation, aucune prestation n'est due, ni prise en charge ni même défense des intérêts de l'assuré. Il en découle, en cas d'application stricte et formelle de la clause, que l'assuré se trouverait seul et sans appui au moment de négocier avec le propriétaire prétendant à la réparation d'un dommage dû à l'usure.
- d) Traditionnellement sont exclus de la couverture les *dommages dont on pouvait s'attendre*, avec un *haut degré de probabilité, qu'ils surviennent* ou dont on n'a implicitement accepté la survenance. Il s'agit là de veiller à ce que le preneur fasse preuve d'un minimum de soin et de diligence et qu'il ne laisse pas des situations dommageables perdurer (on peut songer par exemple à celui qui laisse un animal domestique se comporter librement dans un appartement).

4.2. Le recours de l'assureur-dommages à l'encontre du locataire responsable et la couverture d'assurance.

- a) Les modalités du recours

Le système du concours d'actions (*Anspruchskonkurrenz*) est largement admis en droit suisse. Si la violation du contrat constitue simultanément la violation d'un devoir général de l'ordre juridique, le créancier peut agir concurremment en responsabilité contractuelle selon les art. 97 et ss CO et en responsabilité extracontractuelle selon les art. 41 et ss CO ou les dispositions spéciales applicables au cas d'espèce. Ainsi, le locataire qui endommage les murs de l'appartement remis à bail viole simultanément les clauses contractuelles obligeant le locataire à user de la chose avec le soin nécessaire (CO 97 / 257 f) et le principe général qui interdit de porter atteinte à la propriété d'autrui (CO 41 ; CC 641). Cela signifie que le créancier peut à son choix intenter l'une des deux ou les deux actions. Toutefois, l'exécution de l'une des obligations éteint automatiquement l'autre. Le concours d'actions présente surtout un intérêt du fait que les modalités de la réparation diffèrent partiellement suivant que

¹³ Cf. p. ex. W. WIEGAND, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 3^e édition, Bâle 2003, ad art. 101 CO, N 8, 11 et 12.

L'on se trouve en présence d'une responsabilité contractuelle ou d'une responsabilité extracontractuelle. Les différences principales concernent la présomption de faute, la responsabilité pour les auxiliaires ou encore la prescription.

Bien que le lésé (assuré) puisse théoriquement exercer son action à l'encontre de l'assurance de choses ou à l'encontre du responsable et indirectement son assureur de la responsabilité civile, il dirigera, en pratique, son action à l'encontre de son assureur de choses pour des raisons de simplification. Cet assureur tentera ensuite de répartir la charge définitive de la réparation avec l'auteur de l'événement dommageable. Il dispose à cet effet de deux bases légales : l'art. 72 LCA et l'art. 51 CO.

L'art. 72 I LCA prévoit que « les prétentions que l'ayant droit peut avoir contre des tiers en raison d'actes illicites passent à l'assureur jusqu'à concurrence de l'indemnité payée ». Nous ne pouvons entrer en matière sur toutes les questions que posent les conditions du recours selon cette disposition. Il en est deux néanmoins que nous voudrions examiner un peu plus avant : la première concerne la notion d' « actes illicites » au sens de l'art. 72 LCA ; la seconde vise les rapports entre l'art. 72 LCA et l'art. 51 CO.

1° La notion d' « actes illicites » au sens de l'art. 72 LCA

L'existence de cette condition traduit l'intention du législateur de l'époque d'introduire une limitation à l'exercice du droit de recours de l'assureur¹⁴. La notion doit être comprise en ce sens que le destinataire du recours répond d'une faute personnelle au sens de l'art. 41 CO¹⁵. Une prétention à l'encontre du responsable fondée sur l'exécution tardive ou l'inexécution d'un contrat ne suffit pas à garantir le recours de l'assureur au sens de l'art. 72 LCA, à moins que la violation du contrat ne constitue en même temps la violation d'un devoir général imposé par l'ordre juridique, partant un acte illicite fautif au sens de l'art. 41 CO¹⁶. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'un dommage causé par un locataire, en simple violation de son contrat de bail, et non pas en violation de règles de police ou de règles de prudence dictées par l'expérience générale, ne saurait justifier un recours de l'assureur¹⁷.

On sait que, souvent, l'objet mis en bail est utilisé par plusieurs personnes en même temps. En plus du preneur d'assurance, sa famille ou des personnes faisant ménage commun peuvent partager les locaux loués. Ces personnes qui, outre le preneur d'assurance, occupent les locaux loués, sont considérées par la jurisprudence comme des « auxiliaires » du locataire au sens de l'art. 101 CO. Ce dernier répond

¹⁴ Cf. à ce sujet p. ex. ROELLI / JAEGER, Kommentar zum Versicherungsvertrag, II, Lausanne 1932, N 15 ad art. 72 LCA.

¹⁵ Cf. p. ex. RBA X, nr. 70 ; RBA XIV, nr. 73.

¹⁶ Cf. p. ex. ATF 118 II 502 ; SJ 1993, p. 487.

¹⁷ Cf. p. ex. ATF 55 II 118 ; RBA XIII, nr. 76 ; cf. déjà ROELLI / JAEGER, N 16 ad art. 72 LCA ; également Arrêt de la Cour de Justice de Genève du 21.03.1997.

par conséquent, à l'égard du propriétaire, des dommages causés aux locaux loués par ses « auxiliaires »¹⁸. Si ce dommage a été pris en charge par l'assureur-dommages, se pose la question du recours de ce dernier contre le locataire responsable. Il découle de la jurisprudence qu'une telle action n'est en principe pas possible. D'une part, la responsabilité pour l'auxiliaire contractuel ne suppose pas une faute personnelle du maître, en l'occurrence du locataire. D'autre part, il a été considéré qu'il est conforme à l'équité que l'assureur supporte en définitive le dommage si le responsable répond non pas de sa propre faute, mais de celle de son auxiliaire¹⁹.

Il faut noter que l'art. 72 III LCA limite l'exercice du droit de recours dans certaines circonstances particulières. Ainsi en va-t-il lorsque le responsable fait ménage commun avec l'ayant droit ou lorsque l'ayant droit aux prétentions d'assurance est responsable des actes de l'auteur du dommage ; en pareil cas, le recours de l'assureur est limité aux cas de faute lourde. Cette restriction, qui doit se comprendre en relation avec l'art. 14 IV LCA, tient compte des rapports particuliers qui peuvent exister entre personnes faisant ménage commun et dans les rapports entre employeur et employé²⁰. Il s'agit de situations où la victime n'aurait pas envisagé de demander réparation à l'auteur responsable ou d'hypothèses dans lesquelles une telle action serait de nature à troubler par trop les relations préexistantes entre la victime et le responsable. La loi institue en d'autres termes une forme de « privilège de recours ».

En soi, l'art. 72 I LCA permet le recours à l'encontre de celui qui répond de toute faute, fût-elle légère.

En pratique, dans plusieurs affaires de recours en rapport avec des machines à laver qui ont débordé et causé des dégâts d'eau, certains assureurs responsabilité civile ont opposé une fin de non-recevoir, arguant du fait que, par analogie avec l'art. 72 III LCA, un privilège de recours était reconnu au locataire responsable et que celui-ci ne devait répondre de ses actes que dans l'hypothèse d'une faute grave. Cette solution se justifierait d'autant plus qu'il serait raisonnable d'admettre, selon l'expérience générale de la vie, que le loyer tient compte du contrat d'assurance du bâtiment et des primes y afférentes et qu'il serait injuste d'obliger le locataire à payer deux fois, d'abord en participant à la prime d'assurance bâtiment, puis encore une fois en cas de sinistre, en vertu du droit de recours. L'Association Suisse d'Assurances a émis à cet égard une recommandation aux termes de laquelle, *en cas de dommages à des bâtiments, logements ou autres locaux loués, le recours de l'assureur dommages contre le locataire ou son auxiliaire se limite, par analogie avec l'art. 72 III LCA, aux cas de fautes graves*. Bien que la mise au bénéfice du locataire du « privilège » de l'art. 72 III LCA soit juridiquement discutable (la solution ne trouve aucun appui dans le texte de la loi), les assureurs

¹⁸ Cf. p. ex. ATF 103 II 333.

¹⁹ Cf. p. ex. RBA X, nr. 56.

²⁰ Cf. p. ex. ROELLI / JAEGER, N 51 ad art. 72 LCA.

paraissent s'y tenir. Il en découle pratiquement que les recours à l'encontre du locataire sont limités aux cas de fautes graves.

2° Les rapports entre les art. 72 LCA et 51 CO

Doctrine et jurisprudence admettent l'application subsidiaire de l'art. 51 II CO lorsque les conditions du recours selon l'art. 72 LCA ne sont pas réalisées. Tel est le cas lorsque l'auteur du dommage ne répond pas en vertu d'un acte illicite fautif. L'auteur peut répondre contractuellement ou causalement. L'action récursoire contre le responsable contractuel peut se fonder sur la disposition de l'art. 51 II CO²¹.

De jurisprudence constante toutefois, le recours de l'assureur contre le responsable contractuel n'est possible que si ce dernier répond d'une violation grave de ses obligations. On a pu invoquer à l'appui de cette solution le fait que l'obligation de l'assureur reste entière en cas de faute légère ou moyenne à mesure que l'art. 14 LCA n'autorise en effet la réduction des prestations d'assurance qu'en cas de faute grave²².

Rapporté à la responsabilité pour le dommage à la chose louée, cela signifie que le recours n'est possible, en cas de responsabilité contractuelle, que pour autant que le locataire réponde d'une grave violation de ses obligations²³.

Il est à noter, en marge des questions débattues ici, que l'avant-projet de révision et unification du droit de la responsabilité civile des professeurs WESSNER et WIDMER prévoit de reconnaître largement l'action récursoire de l'assureur. En application de l'art. 54 *lit. f* de l'avant-projet, le recours de l'assureur serait en effet possible à l'encontre de tout tiers, quel que soit le chef de responsabilité envisagé.

²¹ Cf. p. ex. M.- H. CHAUDET, *Le recours de l'assureur contre le tiers responsable du dommage*, Lausanne 1966, p. 26 ss ; également ATF 118 II 402, SJ 1993 p. 487.

²² Cf. art. 14 I LCA ; cf. sur cette question ATF 80 II 247 (« GINI et DURLEMANN ») ; 93 II 353 ; 114 II 342, plus nuancé Arrêt de la Cour civile neuchâteloise du 4 mai 1998 (RJN 1998, 76 – 80 avec un commentaire de F. WERRO *in* DC 2001, 79).

²³ Voici quelques exemples tirés de O. CARRE, *Commentaire LCA annoté*, Lausanne 2000, ad art. 14 LCA :
Il y a faute grave de la part de celui qui cause un sinistre en ne respectant pas des règles couramment reconnues, ou qui ne se conforme pas au mode d'emploi usuel d'un appareil (*in casu* utilisation trop prolongée d'un coussin chauffant avec un réglage d'alimentation électrique trop élevé : RBA IV, nr. 81).
Constitue une faute grave du locataire le fait de laisser ouvert un robinet, durant une interruption de la fourniture d'eau, ce qui provoque une inondation prévisible lors de la remise en service de la conduite (RBA IX, nr. 112).
Il n'y a pas de faute grave du preneur d'assurance qui laisse entrouvert par inadvertance un robinet de réchaud à gaz et qui provoque ainsi sa propre mort (RBA X, nr. 18).

b) Couverture d'assurance

Il y a lieu de distinguer l'action en réparation du dommage d'une part (action directe de la victime contre le responsable) et, d'autre part, le recours de l'assureur qui a réparé le dommage (action récursoire).

Qu'en est-il de la couverture d'assurance pour l'action récursoire ?

Comme nous l'avons dit déjà, le marché de l'assurance RC de particuliers est libre. Il s'ensuit que les compagnies existant sur le marché peuvent sans contraintes déterminer ce qu'elles entendent couvrir. Or, il est à noter que certains contrats d'assurance excluent purement et simplement de la couverture les prétentions découlant d'actions récursoires. Ce qui signifie, en d'autres termes, que le locataire responsable, confronté à un recours de l'assureur de choses qui a indemnisé le dommage, ne pourra se prévaloir de la protection de l'assurance. Cela peut entraîner des conséquences économiques non négligeables ; par ailleurs, lorsque la couverture d'assurance est refusée, les prestations de l'assureur tendant à la défense contre des prétentions injustifiées ne sont pas exigibles non plus.

4.3. Le recours de l'Etablissement cantonal d'assurance (ECA)

Nous verrons plus loin que pour certains dommages aux immeubles, l'indemnisation est le fait des ECA. Cela concerne les dommages « incendie » et dommages naturels qui touchent les immeubles dans les cantons qui connaissent un régime d'assurance de droit public²⁴. Or, les dommages découlant d'incendies peuvent être imputables à responsabilité. Se pose alors la question du recours de l'ECA contre le tiers responsable.

Cette action ne peut se fonder sur l'art. 72 LCA. La loi spéciale est applicable aux seules institutions d'assurance qui tombent sous le coup de la surveillance au sens de la législation fédérale²⁵. Le Code des obligations régit pour le reste les rapports de droit qui sont exclus du champ d'application de la législation spéciale²⁶.

De jurisprudence constante, le droit de recours de l'ECA repose sur l'art. 51 II CO . Dans la cascade instituée par cette disposition, l'ECA est assimilé à un responsable contractuel, sans égard au fait que l'assurance est prescrite par le droit public. On regarde en effet la réparation du dommage comme une forme de contre-prestation issue du rapport d'assurance²⁷.

²⁴ Cf. *infra* II, 2. 1.

²⁵ Cf. art. 101 I ch. 2 LCA.

²⁶ Cf. art. 101 II LCA.

²⁷ Cf. ATF 77 II 243. « Ce qui est décisif, c'est que l'établissement cantonal perçoit une prime en échange de ses prestations tout comme un assureur privé. L'indemnité qu'il verse ne constitue donc que sa contre-prestation dans le rapport d'assurance. C'est la raison pour laquelle on est obligé de l'assimiler à l'assureur privé, sans avoir à considérer l'obligation d'assurer que la loi lui impose. D'après l'idée fondamentale qui a réglé l'ordre des recours de l'art. 51 II CO,

Il est à noter cependant que le droit public cantonal prévoit parfois des règles de subrogation à l'encontre du tiers responsable du dommage. En vertu du principe de la hiérarchie des normes, le droit privé fédéral prime le droit public cantonal. Aussi bien les prescriptions cantonales ne sauraient-elles instituer un régime contraire au droit privé fédéral²⁸.

De jurisprudence constante, le recours du responsable contractuel à l'encontre d'un autre responsable contractuel au sens de l'art. 51 II CO n'est possible que pour autant que ce dernier réponde d'une violation contractuelle grave²⁹. Dans la mesure où le recours de l'ECA est fondé sur l'art. 51 II CO, cette restriction dans l'exercice du recours lui est applicable également.

En revanche, le recours à l'encontre de celui qui répond du dommage à raison d'un acte illicite n'est en principe pas soumis à cette restriction. En application des règles générales, toute faute au sens de l'art. 41 CO pourrait, en soi, justifier le recours.

S'agissant de l'ECA, il convient toutefois de nuancer cette affirmation. Nous avons vu plus haut que le recours de l'assureur privé à l'encontre du responsable est, en pratique, limité au cas de faute grave. S'il en va ainsi pour l'assureur privé, il doit en aller de même pour l'ECA. On assimile en effet ce dernier à un assureur privé, et il apparaît juste que cela s'impose aussi pour l'action récursoire. Par ailleurs, une partie de la doctrine considère que l'atténuation de la responsabilité contractuelle réagit sur l'action délictuelle et conduit à une limitation correspondante³⁰. En rattachant l'exercice du recours de l'ECA au droit privé, la jurisprudence manifeste clairement le fait que celui-là, dans le jeu de l'indemnisation, n'intervient pas nanti de la puissance publique, mais doit être placé sur le même plan que les particuliers dans leurs rapports réciproques.

Il faut observer pour terminer que certains assureurs privés ont conclu des conventions avec certains ECA réglant, sur une base bilatérale, l'exercice des droits de recours.

4.4. Action directe à l'encontre de l'assureur de la responsabilité du locataire ?

Plutôt que d'intenter l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage, la victime pourrait être intéressée à une action contre l'assureur du responsable, dont la solvabilité est évidemment la meilleure garantie de son indemnisation. Certains droits connaissent une action propre de la victime contre l'assureur. Ainsi l'art. L. 124-3 du Code des assurances français prévoit-il que « L'assureur ne peut

si le rapport qui lie l'établissement cantonal d'assurance et l'assuré n'est pas contractuel, il doit du moins être assimilé à un rapport contractuel » (ATF cité, p. 243 ; CHAUDET, *op. cit.*, p. 72).

²⁸ Cf. aussi ATF 103 II 337. Certaines lois cantonales comprennent un renvoi exprès aux dispositions du Code des obligations régissant les recours (cf. p. ex. § 72 de la Loi cantonale zurichoise sur l'assurance des bâtiments ; art. 88 II de la Loi neuchâteloise sur la préservation et l'assurance des bâtiments ; la Loi cantonale vaudoise, en revanche, ne comprend pas un tel renvoi ; ce nonobstant, le droit fédéral des obligations est applicable).

²⁹ Cf. ATF 80 II 247 (« GINI ET DURLEMANN ») ; cf. *supra* n. 22.

³⁰ Cf. p. ex. CHAUDET, *op. cit.*, p. 143.

payer à un autre que le tiers lésé, tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entraîné la responsabilité de l'assuré ». La jurisprudence a déduit de ce texte l'existence d'une « action directe » de la victime à l'encontre de l'assureur de la responsabilité³¹.

En Suisse, l'action directe n'existe que dans certains domaines particuliers, notamment là où l'assurance RC est obligatoire³². Dans le domaine de l'assurance RC non obligatoire, il n'existe en principe pas d'action directe de la victime contre l'assureur du responsable³³. Cela signifie, en d'autres termes, qu'une action pour le dommage dont répond le locataire doit être dirigée contre ce dernier personnellement. Toutefois, lorsque la couverture d'assurance est donnée, l'assureur se charge de la représentation des intérêts de la personne assurée ; il la défend en cas d'action judiciaire. En contrepartie l'assureur attend que son assuré le laisse libre de la manière dont ses intérêts seront représentés. Fréquemment, les CGA interdisent purement et simplement à l'assuré toute négociation personnelle ou la conclusion de transaction avec la personne lésée³⁴.

A noter encore que l'avant-projet d'unification du droit de la responsabilité civile institue une forme d'action directe, également dans le domaine des assurances non-obligatoires. Les exceptions découlant du contrat sont néanmoins opposables à la victime (art. 54 *lit.* c AP), ce qui n'est pas le cas en matière d'assurance obligatoire (cf. p. ex. art. 65 II LCR).

Il a été proposé déjà d'introduire une forme d'obligation de l'assurance RCP. La question a été discutée notamment dans le contexte de l'utilisation de divers engins de transport à roulettes qui ne tombent pas, ou partiellement seulement, sous le coup de la LCR (bicyclettes, planches et patins à roulettes, trottinettes, etc.). Il est vrai que des dommages considérables peuvent être provoqués par la mise en oeuvre de ces engins, dont on constate la multiplication. La question de la protection de victime par le biais d'une assurance obligatoire de la responsabilité civile des particuliers a pu dès lors susciter quelques réflexions approfondies. L'action directe y serait associée³⁵.

³¹ Sur cette évolution, cf. p. ex. Y. LAMBERT – FAIVRE, *Droit des assurances*, Paris 2001, N 684, p. 506.

³² C'est notamment le cas en matière de circulation routière (cf. art. 63 LCR) ; sur l'action directe en matière d'assurances obligatoires, cf. p. ex. R. BREHM, *Le contrat d'assurance RC*, Bâle 1999, N 73, p. 46.

³³ A part quelques situations particulières dont l'importance pratique est limitée (cf. p. ex. art. 113 CO) ; l'art. 87 LCA, dans l'assurance collective contre les accidents, poursuit le même but économique.

³⁴ Sur la défense civile de l'assuré ou son assureur RC, cf. en particulier R. BREHM, *op. cit.*, N 403 ss., pp. 157 ss.

³⁵ Cf. à cet égard p. ex. ST. FUHRER, *Skater, Roller, Blader: Rechtlos oder ruchlos? Zehn Thesen zum Verkehrsopferschutz bei Unfällen mit nicht motorisierten Verkehrsteilnehmern*, Journées du droit de la circulation routière, Fribourg, 2004, pp. 207 ss.

II. LA COUVERTURE DES DOMMAGES CAUSÉS AUX IMMEUBLES PAR LES FORCES DE LA NATURE

1. EN GUISE D'INTRODUCTION...

« **Gondo, le 14 octobre 2000.** Ce matin, 7 h 30, l'angoisse règne lourdement : sur la partie inférieure du village longeant le torrent, quelques hommes du corps des pompiers sont à l'oeuvre, occupés à faire évacuer les habitants : le danger est imminent et le temps presse. Brouillard et torrents rugissants couvrent toute menace pouvant surgir d'ailleurs ; soudain, brutalement, le drame éclate venant du pied de la falaise surplombant Gondo, de là où personne ne l'attendait. Il est 10 h 45. Sous l'énorme poussée de l'eau, de la terre et des pierres accumulées, le mur de protection cède à un endroit précis laissant la place à une brèche géante par laquelle s'engouffre une coulée de boue. En quelques secondes, de la falaise à la rivière, habitants et maisons sont engloutis, prisonniers de la masse de terre. Treize habitants perdent ainsi leur vie ; dix habitations [sont] entièrement détruites »³⁶.

L'histoire de la naissance de l'assurance des dommages dus aux éléments naturels en Suisse s'étend sur plusieurs décennies. A la fin du 19^e siècle, d'importantes intempéries déclenchèrent les premières discussions relatives à la mise sur pied de systèmes cantonaux d'assurance. Si la première assurance immobilière de droit public date de 1805, dès 1926 l'innovation majeure des assurances immobilières cantonales fut l'extension de couverture à l'assurance des dommages dus aux événements naturels.

De fait, aujourd'hui, la réparation des dommages causés aux immeubles par les forces de la nature repose sur deux piliers : droit public et droit privé.

2. LE RÉGIME RELATIF À LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSÉS AUX IMMEUBLES PAR LES FORCES DE LA NATURE

Le système qui prévaut en Suisse est empreint du dualisme de l'activité publique et de l'activité privée. Les assurances publiques dominent toutefois notablement, car elles couvrent quelque 80 % de l'inventaire des bâtiments en Suisse³⁷. L'assurance publique est mise en oeuvre par les Etablissements cantonaux d'assurance (ECA), l'Union intercantonale de réassurance, la Communauté intercantonale de risques éléments naturels et le Pool suisse pour la couverture des dommages sismiques. Le secteur privé agit, quant à lui, par le biais des assurances privées, du Pool suisse pour la couverture des dommages causés par les forces de la nature et de la Communauté d'intérêts pour les dommages sismiques.

³⁶ Tiré de JEANNE MAGNIN, Gondo, Les saisons de l'espoir, Orsières 2002, p. 7.

³⁷ Source : C. QUINTO, Assurances publiques des dommages dus à des événements naturels dans l'Union européenne et en Suisse – Compatibilité avec le droit européen, mémoire de la Faculté de droit de l'Université de Genève, Berne 2000, p. 6.

Il est vrai que les événements naturels représentent pour le domaine de l'assurance un risque difficile à estimer et, partant, de peu d'attrait. Il en découle que ce type de garantie est massivement réglementé. L'Etat entre en scène, soit lui-même en qualité de pollicitant, ou par le travers de réglementations légales contraignantes pour les assurances privées, prescrivant notamment l'étendue de la couverture.

2.1. Le système de l'assurance publique

a) L'obligation d'assurance

De nombreux cantons imposent une obligation d'assurance des bâtiments via l'institution d'établissements cantonaux (ECA). En plus de l'obligation d'assurance, les régimes cantonaux peuvent prévoir une obligation de souscrire auprès de l'ECA qui se voit reconnaître par le fait une position de monopole. Certains cantons vont jusqu'à imposer l'extension de l'obligation à la couverture du mobilier, laquelle, toutefois, peut être garantie par des compagnies privées.

L'assurance souscrite auprès de l'ECA repose donc sur une prescription légale^{38/39}. Dans 19 cantons⁴⁰ ce sont les ECA qui garantissent la couverture des dommages dus aux événements naturels causés aux bâtiments. Dans les cantons de Nidwald et de Vaud, les ECA assurent en outre le mobilier contre les dommages dus aux événements naturels, et ce sous le régime du monopole avec assurance obligatoire. Dans le canton de Glaris, l'ECA assure les constructions industrielles et hôtelières ainsi que le mobilier en concurrence avec les assurances privées ; il dispose donc, pour ce qui concerne les bâtiments, d'un monopole partiel.

La question du monopole de l'ECA a fait l'objet de diverses discussions. Il a en particulier été mis en question par les assureurs privés. En tout état de cause, la légitimité de cette situation monopolistique a été confirmée par le Tribunal fédéral⁴¹.

b) Couverture

Mis à part les séismes, les nappes phréatiques et les éruptions volcaniques, les ECA couvrent pratiquement tous les événements naturels à savoir⁴²

- tempêtes,

³⁸ Cf. p. ex. art. 13 de la Loi cantonale neuchâteloise du 29 avril 2003 sur la préservation et l'assurance des bâtiments (LAB) : « Tous les bâtiments situés dans le canton sont obligatoirement assurés auprès de l'établissement pour les risques qu'il assure, à l'exception, ... ».

³⁹ Cf. également, sur les différences entre le fondement de l'assurance publique des bâtiments et l'assurance privée, HAUSWIRTH / SUTER, *Sachversicherung*, Zurich 1990, p. 47.

⁴⁰ AG, AR, BE, BL, BS, FR, GL, GR, JU, LU, NE, NW, SG, SH, SO, TG, VD, ZG et ZH.

⁴¹ ATF 124 II 25.

⁴² Cf. p. ex. art. 24 LAB neuchâteloise (*supra* n. 38).

- grêle,
- crues,
- inondations,
- glissement de neige et pression exercée par celle-ci,
- glissement de terrain,
- chutes de pierre.

Il s'agit normalement d'une assurance *valeur à neuf*, laquelle doit « permettre de couvrir les dépenses qu'exigerait la reconstruction en exécution contemporaine, d'un bâtiment de même affectation, de même volume, de structure et de qualité similaires et élevé au même emplacement »⁴³. Quant à la prestation d'assurance, elle est en principe *illimitée*, en ce sens qu'il n'existe pas de restriction de responsabilité pour le cas de catastrophe.

L'assurance immobilière publique repose sur le principe de la solidarité. L'obligation d'assurance impose que tous les bâtiments, même ceux qui présentent de faibles risques d'exposition, soient assurés auprès de l'ECA. Il est vrai que la combinaison de l'assurance obligatoire et du monopole conduit à une forme de répartition des risques qui permet l'assurance à des conditions acceptables pour tous ; par ailleurs, on évite ainsi le problème de l'antiselection. Il en résulte que tous les propriétaires d'immeubles peuvent disposer d'une garantie avantageuse, aux mêmes conditions, sans que l'ECA s'en trouve économiquement déséquilibré. Les ECA ne visent pas la réalisation d'un bénéfice en première ligne. Une évolution favorable du déroulement des sinistres se répercutera, pour le preneur d'assurance, sous forme de réduction de primes⁴⁴.

c) Les dommages sismiques

Quelques événements récents ont rappelé l'existence du risque tremblement de terre qui revêt, en matière immobilière, une importance particulière. Or, le risque « séisme » est exclu de la couverture auprès des ECA⁴⁵. Ceux-ci ont néanmoins constitué un Pool pour la couverture des dommages sismiques sous la forme d'une société simple au sens des art. 530 ss CO. Ce Pool ne revêt pas qualité d'« assurance », et les victimes ne peuvent déduire de prétentions légales à l'indemnisation. Celles-ci sont fournies sur une base volontaire⁴⁶. Etant donné que les moyens de cette institution sont limités, il importe de les utiliser de manière optimale et de n'en faire bénéficier les propriétaires d'immeubles que dans les cas où les dommages sont tels qu'ils représentent pour les individus concernés une catastrophe personnelle. Le Pool tient à disposition une somme de deux milliards de francs en cas de

⁴³ Cf. art. 28 I LAB de la Loi neuchâteloise cité *supra* n. 38.

⁴⁴ Cf. p. ex. QUINTO, cité n. 37, p. 8.

⁴⁵ Sur les risques de tremblements de terre en Suisse, cf. p. ex. MARKUS WEIDMANN, Erdbeben in der Schweiz, en collaboration avec le Service sismatologique suisse, Coire 2002.

⁴⁶ Cf. art. 17 IV des statuts du Pool.

tremblement de terre atteignant au moins l'intensité VII sur l'échelle MSK, et 1,5 milliard en cas de second tremblement de terre survenant la même année. Ces montants, importants en valeur absolue, seraient pourtant bien modestes en cas de catastrophe nationale telle que, par exemple, le tremblement de terre qui s'est produit à Bâle en 1356 qui, s'il se répétait aujourd'hui, provoquerait des dommages immobiliers à hauteur de plusieurs milliards de francs.

Le Pool est financé par ses membres et par la réassurance sans qu'il ne résulte de supplément de prime pour les propriétaires d'immeubles.

2.2. Le système des assurances privées

a) Généralités

Dans les cantons dépourvus d'ECA⁴⁷, l'assurance immobilière est proposée par les compagnies privées. L'extension de la couverture d'assurance est définie néanmoins par des prescriptions de droit public, notamment l'Ordonnance du 18 novembre 1992 sur l'assurance de dommages dus à des événements naturels⁴⁸.

b) L'Ordonnance sur la couverture des dommages naturels

L'art. 38 *lit.* a de la Loi fédérale sur la surveillance des institutions d'assurance privées (LSA)⁴⁹ prescrit que « les institutions d'assurance ne peuvent conclure de contrats d'assurance contre les dommages causés par l'incendie pour des risques situés en Suisse que si la couverture contre les dommages dus à des événements naturels est incluse dans ces contrats ». Par ailleurs, « Dans l'assurance contre les dommages dus à des événements naturels, l'étendue de la couverture et le tarif sont uniformes et obligatoires pour toutes les institutions d'assurance » (art. 38 *lit.* a II LSA). Les modalités de cette obligation sont fixées dans l'Ordonnance.

Celle-ci définit l'étendue de la couverture, les limites de garantie, ainsi que les tarifs.

- 1° **Etendue de la couverture.** L'Ordonnance comprend une définition des dommages naturels assurés⁵⁰.
- 2° **Limites de la garantie.** L'Ordonnance fixe un régime de franchises obligatoire (art. 4) et des limites globales d'indemnisation (25 millions en cas de dommages causés par un événement

⁴⁷ Il s'agit de GE, UR, SZ, TI, AI, VS et OW, dits aussi « Gustavo ».

⁴⁸ RS 961. 27.

⁴⁹ RS 961. 01.

⁵⁰ « Les dommages dus à des événements naturels sont ceux qui sont causés par les hautes eaux, les inondations, les tempêtes (= vent d'au moins 75 km/h, qui renverse les arbres ou qui découvre les maisons dans le voisinage des choses assurées), la grêle, les avalanches, la pression de la neige, les éboulements de rochers, les chutes de pierres et les glissements de terrains ».

assuré à un seul preneur d'assurance ; 250 millions en cas de dommages causés par un événement assuré à plusieurs ayants droits assurés auprès des institutions qui ont le droit d'opérer en Suisse).

- 3° **Tarif.** Le tarif est commun et doit être approuvé par l'autorité de surveillance. Il en va de même pour les bases statistiques.

Les dispositions de cette Ordonnance revêtant un caractère obligatoire, les contrats d'assurance englobent nécessairement ces principes de couverture.

Il est à noter que le projet de LSA révisée reprend le même régime⁵¹.

c) Les dommages sismiques

A l'instar des ECA, les assureurs privés excluent aussi, en principe, les risques dus aux séismes de l'assurance contre les dommages dus aux événements naturels. Sur le modèle du Pool des ECA, les assureurs ont néanmoins constitué une Communauté d'intérêts pour les dommages sismiques dont la capacité financière s'élève actuellement à Sfr. 200 millions⁵².

Il est à noter cependant que certaines compagnies ont pris l'initiative d'offrir une couverture d'assurance sur une base privée, pour les dommages mobiliers et / ou immobiliers dus aux tremblements de terre.

3. AUTRES INSTITUTIONS SUSCEPTIBLES D'INTERVENIR POUR LA PRISE EN CHARGE DE DOMMAGES NATURELS

Sans entrer dans trop de détails, on peut évoquer ici, notamment, le Fonds suisse de secours pour dommages non assurables causés par des forces naturelles. Il s'agit d'une fondation au sens des art. 80 ss CC qui a pour but l'allocation d'indemnités pour des dommages causés par des phénomènes naturels imprévisibles, contre lesquels on ne peut actuellement s'assurer. Il n'existe pas de droit à une prestation de ce fonds, une commission administrative statuant sur le montant des indemnités. La procédure prend en compte des limites de fortune et de revenus.

Par ailleurs, certaines oeuvres d'entraide peuvent, sur une base volontaire, entrer en matière pour l'allocation d'indemnités en cas de dommages causés par les éléments naturels. C'est ainsi que la Chaîne du Bonheur, par exemple, dispose d'un fonds roulant servant à indemniser les personnes durement touchées par des catastrophes naturelles. Il n'existe aucun droit aux prestations.

⁵¹ Cf. art. 33 du projet LSA (FF 2003, 3353 ss, 3448).

⁵² Cf. ch. 3 du règlement de la Communauté d'intérêts.

CONCLUSION

Retenons les six points suivants :

- 1° La responsabilité civile du locataire est couverte par l'assurance RC de particuliers s'il s'agit de bail d'habitation et par la RC entreprise s'il s'agit d'un bail commercial ; ni l'une ni l'autre assurance ne revêt un caractère obligatoire. L'étendue de la garantie peut varier d'une compagnie à l'autre.
- 2° Le recours de l'assureur-dommages à l'encontre du locataire responsable suppose normalement une faute grave de ce dernier. Les prétentions récursoires ne tombent pas toujours sous le coup de la couverture d'assurance.
- 3° Le recours de l'ECA à l'encontre du tiers responsable suppose également que ce dernier réponde d'une faute grave.
- 4° Les dommages naturels aux bâtiments sont pris en charge, dans 19 cantons suisses, par des établissements autonomes de droit public auprès desquels les propriétaires sont obligés de s'assurer.
- 5° Dans les autres cantons, les assureurs privés offrent des couvertures, non obligatoires en principe, contre les dommages naturels. L'étendue de la couverture est en revanche fixée obligatoirement par des normes de droit public.