N° 51 467

FEUILLE FÉDÉRALE SUISSE

ET RECUEIL DES LOIS SUISSES

68e année. Berne, le 20 décembre 1916. Volume IV.

Paraît une fois par semaine. Prix : 10 francs par an ; 5 francs pour six mois, plus la finance d'abonnement ou de remboursement par la poste.
Insertions : 15 centimes la ligne ou son espace ; doivent être adressées franco à l'imprimerie K.-J. Wyss, à Berne.

737

Message

du

Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale

concernant

le projet d'une loi fédérale sur les cautionnements des sociétés d'assurances.

(Du 9 décembre 1916.)

Monsieur le président et messieurs,

Nous avons l'honneur de vous présenter le projet d'une loi qui a pour objet de réglementer d'une manière circonstanciée la question du cautionnement des entreprises privées en matière d'assurance autorisées à opérer en Suisse. Quant aux motifs à la base de ce projet, nous renvoyons à l'exposé qui suit :

I. Partie générale.

1. Historique et état actuel de la législation.

a. **En Suisse.** La constitution fédérale de 1874 contient à son article 34, alinéa 2, la disposition suivante :

« Les opérations des agences d'émigration et des entreprises d'assurance non instituées par l'Etat sont soumises à la surveillance et à la législation fédérales. »

Cette disposition autorise la Confédération à exercer, du point de vue de la police industrielle, un droit de surveillance sur l'assurance privée. Elle tend à sauvegarder

les intérêts des assurés suisses et s'inspire au reste de cette idée. La loi fédérale concernant la surveillance des entreprises privées en matière d'assurance, du 25 juin 1885 (loi de surveillance), a été édictée en exécution de la disposition constitutionnelle précitée.

On constate non sans étonnement que, dans cette loi, le législateur n'a pas attaché une grande importance à la question du dépôt d'un cautionnement en Suisse de la part des sociétés concessionnées. Lors de l'élaboration du projet de loi de surveillance, cette question, il est vrai, a fait l'objet d'un examen approfondi. Il semble que le législateur ait jugé que le fait de distraire de la fortune d'une société les valeurs nécessaires pour la constitution d'un cautionnement et d'immobiliser ainsi en quelque sorte ces valeurs, serait incompatible avec le caractère international de l'assurance privée. On a même douté de l'utilité pratique de cautionnements mesurés largement. Un cautionnement calculé de telle manière qu'il puisse, au besoin, couvrir toutes les réclamations fondées sur des contrats d'assurance, représenterait, disait-on, des sommes trop élevées, que très peu de compagnies pourraient fournir. Si l'on se contente, en revanche, de sommes peu considérables, le cautionnement ne présente plus de garantie appréciable, et les compagnies ne manqueraient pas de s'en servir comme d'une réclame pour attirer le public au moyen de cette sûreté plus apparente que réelle (message du 13 janvier 1885, page 24). Pour ces motifs, le premier projet d'une loi de surveillance n'imposait pas aux compagnies d'assurances l'obligation de fournir un cautionnement. La loi définitive prescrit, en revanche, le dépôt d'un cautionnement. A cet effet, son article 2, chiffre 5, statue : « Les entreprises d'assurance privée doivent fournir au Conseil fédéral un cautionnement dont il fixera le montant ». La loi se tait sur l'étendue du cautionnement et la réalisation des valeurs qui le composent. Ces questions sont abandonnées aux ordonnances à rendre en vue de son exécution.

En date du 12 octobre 1886, le Conseil fédéral a édicté un règlement concernant les cautionnements des compagnies d'assurances, encore en vigueur à l'heure actuelle. Il contient des dispositions relatives au dépôt, au but et à la restitution du cautionnement, aux formes sous lesquelles il peut être fourni, à l'évaluation et à l'échange des titres, à l'augmentation du cautionnement et aux frais de dépôt. Ce règle-

ment détermine aussi les conséquences auxquelles s'expose la société qui n'opère pas, dans le délai fixé, le dépôt du cautionnement ou de toute augmentation qui en aurait été demandée.

La fixation du montant du cautionnement est laissée à l'appréciation du Conseil fédéral. Dans la pratique, l'autorité de surveillance s'en est tenue à certaines sommes déterminées, de telle sorte que les sociétés ont eu à déposer à titre de cautionnement dans les branches suivantes :

assurance sur la vie	fr. 100.000	
assurance accidents et responsabilité civile	» 30.000	
assurance incendie	» 50.000	
assurance bris des glaces	» 8.000	à 10.000
assurance dégâts d'eau	» 8.000	à 10.000
assurance vol	» 10.000	
assurance bétail	» 8.000	
assurance grêle	» 10.000	
assurance transports	» 20.000	
réassurance	» 10.000	à 30.000

Si une compagnie exploite plusieurs branches d'assurance, les cautionnements sont cumulés. Il convient de remarquer que les montants ci-dessus ne sont pas fixés sur la base d'un arrêté que le Conseil fédéral aurait déclaré obligatoire d'une manière générale. L'autorité de surveillance n'est donc pas liée par la pratique suivie jusqu'ici dans la fixation du montant des cautionnements. Elle s'est donnée à ce sujet, pour ainsi dire, une règle d'ordre interne à laquelle elle s'est généralement conformée, mais à laquelle elle a aussi dérogé quelquefois.

Il résulte de ce qui précède que le cautionnement exigé d'une compagnie d'assurances est calculé bien modestement et qu'en cas de faillite de la société, il ne suffirait probablement pas pour couvrir, dans toute leur étendue, les prétentions des assurés. Ce cautionnement, au fond, ne doit être considéré que comme un cautionnement dit administratif; il est destiné à donner plus de poids aux décisions que prend l'autorité de surveillance à l'égard de sociétés d'assurances. Le cautionnement administratif a sa raison d'être surtout en ce qui concerne les entreprises étrangères qui ne sont plus en possession de leur concession suisse, mais qui n'en demeurent pas moins soumises à la surveillance fédérale. Les cautionnements, tels qu'ils sont prévus actuellement, ne consti-

tuant pas de sûreté proprement dite garantissant l'exécution pleine et entière des obligations résultant de contrats d'assurance, il est aisément compréhensible que le règlement de 1886 interdise aux compagnies de faire mention du cautionnement déposé dans les annonces, prospectus ou autres publications au moyen desquels elles invitent à conclure des assurances.

D'après l'avis du promoteur de la loi fédérale de surveillance, l'examen approfondi de la situation d'une société sollicitant l'autorisation d'opérer et, ultérieurement, l'exercice d'un contrôle suivi sur l'ensemble des opérations de l'entreprise concessionnée, constitueraient, au profit des assurés suisses, une sûreté suffisante pour assurer l'exécution des contrats par eux souscrits, sans que des garanties réelles supplémentaires fussent encore nécessaires. Ce point de vue, conforme au caractère international de l'assurance, a permis aux sociétés de sauvegarder les avantages procédant d'une exploitation uniforme de leur industrie, et de concentrer leurs ressources financières.

Mais, à l'étranger, la législation et l'exercice de la surveillance sur l'assurance privée suivirent une voie de plus en plus opposée à celle pour laquelle le législateur suisse avait opté. On s'est surtout efforcé, dans les pays étrangers, à fournir une garantie réelle, une sûreté effective, aux assurés de ces pays. Il en fut notamment ainsi en matière d'assurance sur la vie; les compagnies étrangères, en effet, furent astreintes au dépôt des réserves mathématiques afférentes aux contrats en cours dans le pays qui les a autorisées à travailler sur son territoire. Le portefeuille des sociétés étrangères d'assurances sur la vie a été, de la sorte, nationalisé. En ce faisant, la législation hors de Suisse a, il est vrai, procuré à ses assurés nationaux une garantie efficace quant à l'exécution des engagements pris envers eux par leur assureur étranger, mais la constitution de cette garantie s'est faite au détriment de l'ensemble du portefeuille et de l'unité des opérations.

Le développement ainsi compris de la surveillance devait nécessairement exercer une certaine influence sur le système de contrôle qu'avait adopté la Suisse. L'idée d'appliquer un traitement réciproque aux sociétés étrangères opérant dans notre pays, allait gagner du terrain. Il fallait songer à prendre, chez nous, des mesures identiques à celles auxquelles nos puissants voisins avaient eu recours.

Rien, légalement, n'aurait empêché l'autorité de surveillance d'exiger une augmentation du cautionnement actuel. La loi de surveillance (art. 2, chiffre 5) laisse au Conseil fédéral le soin de fixer le montant du cautionnement; elle s'en remet, à cet égard, à l'appréciation de cette autorité qui aurait pu déterminer librement le montant des sûretés à fournir en s'inspirant de la mesure dans laquelle les intérêts des assurés ont besoin d'être protégés. L'autorité de surveillance n'entendait cependant pas prendre d'un jour à l'autre une mesure d'une aussi grande portée pour la déclarer ensuite obligatoire d'une manière générale. Elle a jugé nécessaire de récolter, au préalable, des expériences dans ce domaine. Il était d'autant plus désirable de procéder par essais, que la situation juridique du cautionnement n'était pas éclaircie du tout, faute de prescriptions légales nettes et précises. Avant tout, il y avait lieu de rechercher les principes sur lesquels le législateur suisse pourrait se baser, pour donner à la question du cautionnement une solution légale satisfaisante, car on n'oubliera pas qu'il s'agit de réglementer le sort de millions et de millions de francs confiés à la Confédération pour servir de garantie aux assurés suisses. En présence de sommes aussi considérables, l'Etat, investi en quelque sorte des fonctions de curateur, ne peut se charger sans autre de l'administration des biens qui lui sont confiés. La question demandait donc d'être examinée de plus près.

Les premiers essais relatifs à l'augmentation des cautionnements ont été faits avec deux compagnies américaines d'assurances sur la vie, la « New-York Life Insurance Company » et la « Germania Life Insurance Company » à New-York. Ils datent de 1904, année du renouvellement de la période générale de concession. Ces deux compagnies furent astreintes à déposer, en dehors d'un cautionnement administratif de 50.000 francs, le montant total des réserves mathématiques afférentes à leurs contrats suisses. Depuis, la même condition a été posée à toute société étrangère d'assurances sur la vie qui a demandé à être mise au bénéfice de la concession fédérale.

Suivant ces principes, six entreprises étrangères d'assurances sur la vie ont déposé en Suisse, de 1904 à 1915, le montant des réserves correspondantes à leur portefeuille suisse. Il s'agit, en dehors des deux compagnies américaines déjà nommées, des sociétés suivantes : « Der Anker », Ge-

sellschaft für Lebens- und Rentenversicherungen, à Vienne, « Berlinische Lebensversicherungs-Gesellschaft » à Berlin, et « Friedrich Wilhelm » Lebensversicherungs-Aktiengesellschaft, également à Berlin. Comme sixième société, nous avons la compagnie française d'assurances sur la vie « L'Aigle » qui, en 1891, a renoncé volontairement à l'autorisation d'opérer en Suisse. En 1907 elle a déclaré vouloir déposer dans notre pays le montant des réserves afférentes à ses contrats encore en cours souscrits sur notre territoire, afin d'en garantir l'exécution.

Les expériences qui furent faites avec le dépôt des réserves suisses par les compagnies étrangères permirent de mettre définitivement à l'étude la question d'une nouvelle réglementation du cautionnement. L'entrée en vigueur du Code civil suisse du 10 décembre 1907 qui, depuis le 1er janvier 1912, a donné à la Suisse un régime hypothécaire uniforme, a hâté l'examen de la question. Désormais, les sociétés sont à même d'émettre en Suisse des titres hypothécaires sous les diverses formes du gage immobilier prévues par le nouveau droit et d'offrir ces titres comme cautionnement. En outre, la coopération de la Banque nationale suisse, créée par la loi du 6 octobre 1905, s'est révélée très précieuse. Depuis le 1er août 1912, elle a la garde des papiers-valeurs précédemment déposés au Palais fédéral, à l'administration des titres.

La guerre qui s'est déchaînée sur l'Europe a donné à la question du cautionnement, subitement, une importance nouvelle. La lutte n'a pas lieu par les armes seulement, elle se fait avec autant d'intensité sur le terrain économique. Quant aux principes du droit des gens, sans cela respectés dans les rapports économiques internationaux, ils n'ont plus, à l'heure actuelle, qu'une valeur relative. Sous commination de peines sévères, les Etats belligérants interdisent à leurs nationaux d'exécuter les engagements pris envers des sujets de pays ennemis, et la fortune de ceux-ci, sise dans ces pays, est frappée de séquestre. Ces mesures ont leur répercussion sur l'assurance privée; les assurés en sont touchés en ce qu'il ne leur est pas possible d'obtenir de leur assureur étranger le versement des sommes stipulées. A supposer que la Suisse soit entraînée dans la tourmente, l'exécution des contrats d'assurance conclus avec des compagnies appartenant à l'un des Etats ennemis de notre pays, serait suspendue, pour autant que les belligérants jugeraient à propos de prohiber, réci-

proquement, comme cela a été fait jusqu'ici, tout commerce avec l'ennemi.

Mais même si la Suisse n'aura pas à entrer en guerre, les événements actuels ne laissent pas de présenter de grands dangers pour les assurés. En effet, une société peut subir des pertes extraordinaires qui la contraignent de décider sa liquidation. Ces pertes peuvent provenir de troubles qui surviennent dans les relations économiques, ainsi d'une baisse considérable du cours des valeurs. Elles peuvent être dues à d'autres causes encore, notamment à la guerre, en ce que la société devrait, par exemple, indemniser des sinistres qui dépasseraient ses ressources. Il est clair que les assurés suisses se heurteraient à de multiples obstacles si, durant la guerre, ils entendaient faire valoir, à l'étranger, les droits qu'ils y possèdent. Ajoutons que les sociétés étrangères d'assurances souscrivent pour de grosses sommes aux emprunts de guerre. Il en résulte qu'en définitive les assurés suisses, contre leur gré, de par la force des choses, contribuent à couvrir les frais de guerre des Etats belligérants. C'est là un fait à relever qui n'est pas précisément compatible avec le rôle assigné à notre pays dans la présente conflagration.

S'inspirant de ces considérations, le Conseil fédéral a rendu, le 5 octobre 1915, « l'arrêté sur les cautionnements des sociétés étrangères d'assurances sur la vie au bénéfice de la concession fédérale ». Cet arrêté a la teneur suivante :

1. Toute société étrangère d'assurances sur la vie qui a obtenu l'autorisation d'exercer son industrie en Suisse en vertu de la loi fédérale concernant la surveillance des entreprises privées en matière d'assurance, du 25 juin 1885, est tenue de déposer à titre de cautionnement :

a. une somme fixe de cent mille francs, et

b. les réserves mathématiques afférentes à son portefeuille suisse.

2. S'il résulte d'un exercice que les réserves mathématiques afférentes au portefeuille suisse ont subi une augmentation, ce surplus sera déposé exclusivement en valeurs suisses. La présente disposition s'appliquera pour la première fois à l'exercice 1915.

3. Le département suisse de justice et police fixera, en tenant équitablement compte des circonstances, les délais dans lesquels chaque société aura à compléter son cautionnement dans le sens du chiffre premier.

4. La législation future de la Confédération sur les cautionnements des sociétés d'assurances demeure réservée.

5. Le présent arrêté entre immédiatement en vigueur.

Dès que cet arrêté fut rendu, le Bureau des assurances s'est mis en rapports avec les compagnies étrangères d'assurances sur la vie en vue de l'exécution des nouvelles prescriptions fédérales. Les délais pour opérer le dépôt des valeurs ne furent pas fixés d'une manière uniforme pour toutes les sociétés, ils furent déterminés dans chaque cas spécialement.

Les sociétés ont fait preuve de bonne volonté dans l'accomplissement des obligations que leur imposait ce nouvel arrêté, et elles lui ont généralement réservé bon accueil. Le tableau ci-dessous indique, au 1er octobre 1916, quels sont les montants qu'à cette date les sociétés étrangères d'assurances sur la vie avaient à déposer aux termes de l'arrêté susvisé (Doit), et jusqu'à concurrence de quelles sommes les cautionnements ont été effectivement fournis (Avoir). Ce tableau indique aussi les cautionnements des sociétés qui ne sont plus en possession de la concession, mais qui n'en demeurent pas moins soumises à la surveillance fédérale.

Cautionnements des sociétés étrangères d'assurances sur la vie.

Nationalité des sociétés étrangères d'assurances sur la vie concessionnées	Cautionnements Doit: Réserves mathématiques, plus le cautionnement administratif de fr. 100.000	Cautionnements Avoir au 1er octobre 1916, valeur nominale		
		Valeurs suisses	Valeurs étrangères	Montant total des dépôts
	Fr.	Fr.	Fr.	Fr.
allemandes *) .	103.600.000	7.699.000	117.632.706	125.331.706
françaises *) . .	65.400.000	30.611.000	13.956.400	44.567.400
autrichienne . .	881.300	1.028.000	—	1.028.000
anglaises *) . .	10.000.000	2.272.500	4.979.125	7.251.625
américaines *) .	13.300.000	7.730.700	6.755.025	14.485.725
Total	193.181.300	49.341.200	143.323.256	192.664.456
Cautionnements déposés par les sociétés étrangères d'assurances sur la vie ayant renoncé à la concession suisse . . .	1.650.000	646.500	1.043.333	1.689.833
Ensemble	194.831.300	49.987.700	144.366.589	194.354.289

*) Pour quelques sociétés qui n'ont pas pu faire jusqu'ici le calcul de leurs réserves suisses à fin 1915, les chiffres ne sont qu'approximatifs; ils ont été obtenus par estimation.

La valeur nominale des cautionnements déposés par les entreprises concessionnées, soit 192.664.456 francs, représente approximativement le montant total des cautionnements dus, soit 193.181.300 francs. La valeur au cours est naturellement sensiblement inférieure à la valeur nominale. On est en droit d'admettre que, dans un avenir peu éloigné, les sociétés auront déposé les sommes nécessaires pour compléter les cautionnements jusqu'à due concurrence; il s'agit encore de 56 millions de francs en chiffre rond.

Pour les branches d'assurances autres que celle d'assurances sur la vie, les cautionnements sont restés les mêmes. Cela étant, le montant des cautionnements déposés à la Banque nationale suisse, le 1er octobre 1916, par les sociétés étrangères d'assurances contre les accidents et les dommages, représentait :

Cautionnements des sociétés étrangères d'assurances contre les accidents et les dommages.

Branches	Cautionnements Avoir au 1er octobre 1916		
	Valeurs suisses	Valeurs étrangères	Total
	Fr.	Fr.	Fr.
Accidents et responsabilité civile . .	815.500	528.850	1.344.350
Incendie	684.500	1.057.058	1.741.558
Bris des glaces . .	—	52.500	52.500
Dégâts d'eau . .	38.000	—	38.000
Vol	10.000	—	10.000
Bétail	17.500	13.000	30.500
Transport	296.000	163.750	459.750
Réassurance . . .	—	—	—
Totaux	1.861.500	1.815.158	3.676.658

Le cautionnement figure dans la *branche principale* toutes les fois qu'il s'agit de sociétés exploitant *plusieurs* branches.

Le montant total des cautionnements déposés en Suisse par les sociétés étrangères d'assurances-accidents et contre les dommages accusait donc à la date précitée 3.676.658 francs.

A l'époque même où le Conseil fédéral rendait son arrêté du 5 octobre 1915 sur les cautionnements des sociétés

étrangères d'assurances sur la vie, qui n'a du reste qu'un caractère provisoire, l'autorité de surveillance mettait à l'étude la question d'une nouvelle réglementation légale de tous les cautionnements en matière d'assurance privée. Cette question fut tout d'abord l'objet de discussions nourries au sein du Bureau des assurances . Puis, le directeur de ce Bureau, M. le *Prof. Dr Ch. Moser,* élabora un avant-projet contenant les principes généraux essentiels auxquels les travaux législatifs futurs se sont rattachés. Une commission restreinte composée de MM. le *Prof. Dr H. Rœlli, le Dr Ch. Moser,* directeur, et le *Dr E. Blattner,* expert juridique du Bureau des assurances, rédigea ensuite un projet à l'intention d'une commission d'experts (projet du 1er novembre 1915). La grande commission d'experts était composée du *chef du département de justice et police* comme président, et de MM. *G. Bosshard,* directeur général de la société suisse d'assurances contre les accidents, le *Dr A. Georg,* président de la conférence des directeurs des compagnies suisses concessionnées d'assurances sur la vie, *C. Häberlin,* conseiller national, *R. de Haller,* vice-président de la direction générale de la Banque nationale suisse, *F. Haltmayer,* président du conseil d'administration de la société d'assurances contre l'incendie et de la société d'assurances contre les risques de transport « Helvetia », le *Dr K. Jäger,* juge fédéral, le *Dr W. Kaiser,* chef de division au département de justice et police, *A. de Meuron,* conseiller national, le *Dr H. Renfer,* expert commercial du Bureau suisse des assurances, le *Dr G. Schœrtlin,* président de la fédération des sociétés d'assurances suisses concessionnées, *Henri Scherrer,* conseiller aux Etats, et des trois membres ci-dessus nommés de la commission préconsultative restreinte, M. *E. Meier,* avocat, secrétaire du Bureau suisse des assurances, a tenu le procès-verbal des séances de la grande commission. Celle-ci a délibéré une première fois du 23 au 25 novembre 1915. Elle chargea le Bureau des assurances de présenter un projet modifié en s'inspirant des délibérations qui avaient eu lieu. Une commission où siégèrent les experts ayant fait partie de la commission restreinte, à laquelle on adjoignit M. le *Dr K. Jäger,* juge fédéral, et M. le *Dr H. Renfer,* chef de la section commerciale du Bureau suisse des assurances, apporta au premier projet de loi les modifications désirées. Le projet de cette sous-commission, du 27 avril 1916, a été discuté par la grande commission d'experts les 23 et 24 mai 1916. La sous-commission se réunit encore une fois pour la

revision définitive du texte et la mise au point de quelques questions non éclaircies. M. *F. Trefzer*, directeur actuel du Bureau suisse des assurances, fut appelé à faire partie de cette sous-commission; il siégea également dans la session de mai de la grande commission. La sous-commission a apporté quelques modifications au projet; ces changements ne touchent cependant pas le fond de la loi. C'est le texte adopté par la sous-commission que le département suisse de justice et police a soumis au Conseil fédéral. La teneur de ce projet est identique à celle qui est présentée aux Chambres.

b. A l'étranger. *Allemagne.* La loi impériale sur les entreprises privées en matière d'assurance, du 12 mai 1901 (Reichsgesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901), qui institue la surveillance de l'Etat d'une manière uniforme pour tout l'Empire, attache surtout une importance spéciale à la garantie des créances découlant de contrats d'assurances sur la vie; la question y fait l'objet d'une réglementation détaillée. Les sûretés sont constituées par le dépôt des réserves mathématiques à l'intérieur du pays. En Allemagne, les valeurs correspondantes aux réserves doivent être distraites du reste de la fortune de l'entreprise et déposées, de la manière prescrite, au siège de la société ou dans tout autre lieu de dépôt désigné par l'autorité de surveillance. En outre, ces réserves mathématiques doivent être calculées séparément par branche d'assurance et inscrites spécialement dans les livres à ce destinés, en observant à cet effet les principes comptables prévus par la loi et approuvés par l'autorité de surveillance. Les calculs relatifs aux réserves sont soumis au contrôle d'une personne experte en la matière. Il existe des registres spéciaux pour recevoir les inscriptions concernant les réserves mathématiques. Le placement de ces réserves doit avoir lieu en valeurs nationales de tout repos; la législation de l'Empire spécifie quelles sont les valeurs qui peuvent être considérées comme telles. Les compagnies ne sont autorisées à prélever sur le fonds des réserves mathématiques que les sommes nécessaires pour payer les capitaux assurés à leur échéance, les prix de rachat, ou pour verser toute indemnité due en cas de résiliation du contrat, abstraction faite des prélèvements indispensables pour opérer le placement de capitaux.

En cas de faillite d'une société, les preneurs d'assurance jouissent d'un droit de préférence sur le montant des ré-

serves, tel que ce montant résulte des inscriptions faites dans les registres. Si donc une entreprise tombe en faillite, chaque assuré peut prétendre à une quote-part des réserves, calculée au moment de l'ouverture de la faillite et proportionnée au montant de la réclamation, sans préjudice des autres droits qui lui compètent à teneur du contrat d'assurance. Ce privilège en cas de faillite prime toutes autres créances produites dans la masse et n'existe pas en faveur des Allemands seulement, mais aussi au profit des assurés étrangers, à moins que les sociétés allemandes ne soient tenues de fournir, à l'étranger, des sûretés équivalentes aux engagements qu'elles y prennent, auquel cas le privilège en faveur des assurés étrangers disparaît.

Quant aux entreprises *étrangères* d'assurances sur la vie, elles ont l'obligation de fournir la preuve que les réserves relatives aux contrats conclus sur le territoire de l'Empire sont déposées en Allemagne en garantie de l'exécution desdits contrats. Ces entreprises ne peuvent disposer des réserves ainsi constituées qu'avec l'assentiment exprès de l'autorité de surveillance. Les prescriptions mentionnées plus haut sont applicables par analogie.

En dehors du dépôt des réserves mathématiques, les sociétés étrangères d'assurances-vie sont tenues de fournir une garantie supplémentaire assez considérable. Les sociétés d'assurances contre les accidents et contre les dommages, en tant qu'elles sont soumises au contrôle de l'Etat, sont également astreintes au dépôt d'un cautionnement. Il comprend une somme minimum très importante; en outre, le cautionnement doit être complété chaque année; ce complément est calculé en pourcent du montant annuel des primes encaissées.

France. Quelques années plus tard, le 17 mars 1905, la France promulguait une loi relative à la surveillance et au contrôle des sociétés d'assurances sur la vie et de toutes les entreprises dans les opérations desquelles intervient la durée de la vie humaine. Cette loi contient des dispositions analogues à celles de la loi allemande. En dehors des réserves mathématiques, les entreprises doivent constituer une réserve de garantie. Ces réserves peuvent être constituées, dans la proportion d'un quart au plus, en valeurs étrangères. Jusqu'à concurrence des réserves mathématiques et de la réserve de garantie, l'actif des entreprises françaises est affecté au règlement des opérations d'assurances par un privilège qui prend rang après le paragraphe 6 de l'article

2101 du code civil. Ce privilège existe aussi au profit des assurés étrangers. Pour les entreprises étrangères, les valeurs représentant la réserve mathématique et la réserve de garantie doivent, à l'exception des immeubles, faire l'objet d'un dépôt à la Caisse des dépôts et consignations. Le seul fait de ce dépôt confère privilège aux assurés, sur lesdites valeurs, pour les contrats souscrits ou exécutés en France et en Algérie. Un règlement d'administration publique, du 9 juin 1906, contient des dispositions détaillées sur le placement de l'actif des entreprises françaises et étrangères.

A teneur de la loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, les compagnies d'assurances contre les accidents et la responsabilité civile sont astreintes à constituer, en France, des réserves très importantes pour garantir l'exécution de leurs engagements.

Autriche. En Autriche, l'exercice de la surveillance sur les sociétés d'assurances se fonde, à l'heure actuelle, non pas sur une loi, mais sur une ordonnance du 5 mars 1896. Aux termes de celle-ci, les sociétés autorisées à opérer dans le pays peuvent être astreintes à déposer un cautionnement fixé en tenant compte des circonstances et de la situation générale au moment où il doit être fourni. Le cautionnement est destiné « à garantir en tout temps l'exécution des engagements pris par la société ». Un projet de loi concernant les sociétés d'assurances a paru en avril 1905. Il se rattache étroitement à la loi allemande, notamment aussi quant à la garantie des droits des assurés autrichiens en matière d'assurance sur la vie. Comme la loi allemande, le projet autrichien prévoit un privilège en cas de faillite affectant la réserve; ce privilège est accordé entre autres aux assurés étrangers ayant souscrit des contrats auprès de compagnies autrichiennes. S'agissant des entreprises étrangères, le projet leur impose l'obligation de déposer en Autriche les réserves mathématiques afférentes à leur portefeuille autrichien. Ce projet n'a pas encore obtenu force de loi.

Angleterre. Dans ce pays, la surveillance de l'Etat, réorganisée par la loi du 3 décembre 1909, s'étend aux sociétés d'assurances sur la vie, contre l'incendie, les accidents, la responsabilité civile des employeurs et à la constitution de capitaux par l'assurance-épargne (Bond investment business). Abstraction faite des exceptions prévues dans la loi, les so-

ciétés indigènes et étrangères exploitant l'une ou l'autre des branches d'assurance susmentionnées, ou plusieurs d'entre elles, doivent déposer un cautionnement pour chaque branche. Celui-ci n'est pas fixé d'après l'importance des opérations, mais se monte invariablement à 20.000 £ pour chaque catégorie d'assurance; il est constitué en valeurs à agréer par le ministère du commerce. Des comptes spéciaux doivent être tenus pour chaque branche d'assurance; une partie des recettes doit être versée à un fonds spécial destiné exclusivement à garantir l'exécution des engagements résultant des contrats souscrits dans la branche en question. En cas de fusion ou de dissolution, des dispositions spéciales garantissent l'exécution des obligations prises par la société dissoute ou fusionnée.

Italie. Le code de commerce italien, du 31 octobre 1882, prescrit aux sociétés indigènes d'assurances sur la vie et à forme tontinière de déposer, en fonds publics italiens, à la caisse des dépôts de l'Etat, en garantie des engagements contractés en Italie, le quart du montant des primes encaissées et des intérêts. Cela s'applique aux sociétés étrangères, avec cette différence qu'elles doivent déposer la moitié du montant indiqué. La loi du 4 avril 1912 a fait de l'assurance sur la vie un monopole d'Etat. Les prescriptions ci-dessus du code de commerce n'ont plus dès lors qu'une valeur transitoire.

Espagne. L'exercice du contrôle de l'Etat y est réglementé d'une manière détaillée par la loi du 14 mai 1908 et les règlements du 2 février 1912. Cette loi impose l'obligation de fournir un cautionnement à toutes les sociétés, indigènes et étrangères, et pour toutes les branches d'assurance. Il s'agit d'un cautionnement administratif fixé à 200.000 pesetas pour les entreprises d'assurances sur la vie. Si les compagnies espagnoles doivent fournir, dans le pays d'origine de l'entreprise étrangère, un cautionnement supérieur à 200.000 pesetas, celui-ci est élevé, en Espagne, à 500.000 pesetas. Les sociétés autres que celles d'assurances sur la vie fournissent un cautionnement de 5 % du capital-actions versé, mais 5000 pesetas au moins et 100.000 pesetas au plus. Les compagnies d'assurances sur la vie doivent administrer séparément les réserves mathématiques afférentes au portefeuille espagnol. Il en est de même des autres sociétés en ce qui concerne leurs réserves pour risques en cours. 50 % des réserves mathé-

matiques et 40 % des réserves pour risques en cours doivent être déposés à la caisse générale des dépôts ou à la Banque d'Espagne. Les dépôts peuvent consister en espèces ou en titres; les titres acceptés en dépôt sont spécifiés dans la loi; si le cautionnement est fourni sous forme de titres, les dépôts doivent comprendre, pour moitié, des valeurs espagnoles. Si une société exploite plusieurs branches d'assurance, les réserves mathématiques et celles pour risques en cours doivent être constituées séparément pour chaque branche; le cautionnement administratif, en revanche, n'est dû que pour la branche principale.

Grèce. Aux termes de la loi du 22 décembre 1909 et de la novelle des 19/20 mars 1910, les sociétés d'assurances indigènes et étrangères doivent fournir un cautionnement fixe pour chaque branche exploitée. Les valeurs formant l'objet du cautionnement sont déposées dans l'un des établissements spécifiés dans la loi; il comprend 200.000 drachmes pour l'assurance-vie et l'assurance-incendie et 50.000 drachmes pour les autres catégories d'assurance. Les compagnies d'assurances sur la vie doivent en outre déposer en Grèce le 40 % du montant des primes encaissées. A cette somme s'ajoute l'intérêt des valeurs jusqu'au moment où le montant du dépôt atteint le 80 % des primes encaissées.

La Suède, la Norvège et le Danemark possèdent une réglementation du contrôle des sociétés indigènes d'assurances qui a une mutuelle ressemblance.

En *Suède,* la loi du 24 juillet 1900 exige des sociétés étrangères d'assurances sur la vie, contre l'incendie et maritimes un cautionnement de 100.000 couronnes, et des autres sociétés étrangères un dit de 50.000 couronnes. Des dispositions additionnelles à cette loi, du 30 juin 1916, prescrivent que ces cautionnements doivent être fournis en obligations de l'Etat suédois. D'après la loi *norvégienne* du 29 juillet 1911, le cautionnement des sociétés étrangères d'assurances sur la vie, contre l'incendie et les risques maritimes se monte également à 100.000 couronnes; en revanche, il n'est en général que de 25.000 couronnes pour les autres sociétés; il ne peut, en tout cas, être inférieur à 5000 ni supérieur à 50.000 couronnes. Au *Danemark,* le cautionnement des sociétés étrangères d'assurances sur la vie comporte, d'après la loi du 1er avril 1914, une somme de 100.000 couronnes.

Les Etats scandinaves n'exigent pas de cautionnement administratif de leurs sociétés nationales. Par contre, les lois

précitées contiennent des dispositions détaillées concernant les mesures de sûreté que doivent prendre les entreprises indigènes d'assurances sur la vie. C'est ainsi que les lois en vigueur les obligent à administrer séparément les réserves mathématiques relatives au portefeuille national et à constituer, en outre, un fonds de garantie. En cas de faillite de la société, les assurés ont un droit de préférence sur les valeurs formant la réserve mathématique. Si une société d'assurances sur la vie ne présente plus les garanties requises, l'autorité compétente la soumet à une administration spéciale. L'autorité de surveillance entame tout d'abord des pourparlers aux fins de transférer le portefeuille à une autre entreprise d'assurances avec réduction, au besoin, des sommes d'assurance. Le transfert est considéré comme ayant abouti si, dans le délai fixé à cet effet, le cinquième au moins des assurés ne forme pas opposition. Si le transfert à une autre entreprise d'assurances n'est pas possible, l'autorité de surveillance prononce définitivement la réduction des sommes d'assurance, puis convoque les assurés en assemblée générale où décision est prise sur la question de savoir s'il y a lieu de fonder une société à forme mutuelle sur la base d'un projet présenté par cette autorité. La décision est prise à la majorité des voix. Si la fondation d'une mutualité n'est pas décidée, l'autorité continue d'administrer l'entreprise.

Un certain nombre d'autres Etats encore subordonne l'autorisation d'opérer des sociétés d'assurances, notamment des compagnies étrangères, à la constitution de cautionnements parfois importants, soit que ces cautionnements soient exigés d'une manière générale de chaque société demandant la concession, sans égard à la branche exploitée, soit qu'ils ne soient dus que relativement à certaines branches d'assurance déterminées.

Le tableau suivant indique en francs (valeur nominale) le montant des sommes déposées à l'étranger, à fin 1915, à titre de cautionnement, par les sociétés suisses d'assurances.

Cautionnements à l'étranger des sociétés suisses d'assurances.

Branches	Allemagne	France	Autres Etats de l'Europe	Autres Etats hors d'Europe	Total
Vie	73.285.915	26.318.665	1.123.700	—	100.728.280
Accidents	8.661.250	17.394.034	12.037.178	8.615.950	46.708.412
Incendie	2.343.750	—	1.060.455	225.313	3.629.518
Transport et autres	327.500	—	1.521.935	5.664.187	7.513.622
Total	84.618.415	43.712.699	15.743.268	14.505.450	158.579.832
Dont valeurs déposées sous la forme prévue par la législation de ces pays	84.618.415	35.331.399	10.717.643	14.505.450	145.172.907
Autres valeurs . .	—	8.381.300	5.025.625	—	13.406.925

2. Le cautionnement dans la législation actuelle.

a. En général. De la disposition laconique de l'article 2, chiffre 5, de la loi de surveillance, ne résulte pas quelle est la nature juridique des cautionnements déposés en Suisse. Les délibérations qui ont eu lieu au sein des commissions parlementaires et de l'Assemblée fédérale ne donnent pas non plus de renseignements à cet égard; elles se bornent en général à expliquer l'importance économique du cautionnement et à en démontrer l'opportunité. A teneur de l'article 5 du règlement du 12 octobre 1886, « le cautionnement est établi dans la forme prescrite par les articles 210 et suivants du code fédéral des obligations (maintenant art. 884 et suivants CCS) et sert de gage vis-à-vis de l'Etat et des assurés pour les engagements pris par la société déposante ». Au point de vue juridique, cette disposition n'est pas claire; elle soulève de nombreux doutes. Remarquons que les motifs, non publiés, à l'appui du règlement précité, ne se prononcent pas non plus sur le caractère juridique du cautionnement des compagnies d'assurances. Ils ne font que mentionner que les cautionnements facilitent l'exécution des jugements prononcés à l'encontre de sociétés étrangères; que, grâce à eux, les autorités de surveillance disposent d'un moyen coercitif à l'égard des sociétés en demeure, récalcitrantes ou en liquidation; et qu'au surplus, « tout naturelle-

ment », ils confèrent, dans les limites de leur suffisance, un droit de gage à l'Etat et aux assurés. Ces considérants attribuent donc au cautionnement bien plus un pouvoir coercitif que la qualité d'une sûreté; il doit contraindre le débiteur étranger rebelle à tenir ses engagements. La discussion qui a eu lieu au sein des commissions parlementaires donne les raisons pour lesquelles un cautionnement a été exigé des sociétés suisses. On a voulu éviter tout d'abord les difficultés pouvant résulter d'une inégalité de traitement, puis les conflits que peuvent faire naître les traités internationaux, et écarter la crainte de représailles de la part de l'étranger. Jusqu'à ce jour le cas de la réalisation d'un cautionnement constitué auprès de la Confédération par une société d'assurances, ne s'est pas présenté, en sorte qu'il n'a pas été possible de résoudre juridiquement et pratiquement la question de la réalisation d'un cautionnement.

Tout d'abord, n'est pas élucidée la question de savoir si le cautionnement constitué dans la forme que nous avons examinée revêt un caractère de droit privé ou s'il n'appartient pas plutôt au droit public. A s'en tenir uniquement à l'article 5 du règlement concernant les cautionnements des compagnies d'assurances, lequel considère le cautionnement comme un nantissement, comme une institution du droit privé, on serait tenté de lui donner effectivement ce caractère. Mais il y a lieu d'observer que l'obligation de fournir un cautionnement découle de l'article 34, alinéa 2, de la constitution fédérale; or, cette disposition prévoit la réglementation de l'assurance privée du point de vue du droit public; en outre, cette obligation imposée aux sociétés de constituer un cautionnement est consacrée dans la loi de surveillance, c'est-à-dire dans une loi de droit public, relevant de la police des industries; enfin, les valeurs formant le cautionnement ne sont pas remises entre les mains des assurés, mais « au Conseil fédéral » (art. 2, chiffre 5, de la loi de surveillance), c'est-à-dire à une autorité chargée de veiller à l'exécution de la loi de surveillance. Aux termes de l'arrêté du Conseil fédéral du 5 octobre 1915 sur les cautionnements des sociétés étrangères d'assurances sur la vie, il est hors de doute que le cautionnement n'est pas constitué dans l'intérêt d'assurés individuels qui, dans tel cas donné, seraient en droit de formuler une réclamation contre la société, mais qu'il l'est au profit de l'ensemble des assurés actuels ou futurs de l'entreprise, dans le but de

sauvegarder des intérêts publics menacés. Nous soutenons dès lors que le cautionnement a un caractère de droit public. Il revêt cette qualité en vertu de la loi de surveillance; une ordonnance rendue en vue de l'exécution de cette loi ne saurait, à notre avis, modifier cet état de choses. Il n'y a donc pas lieu d'examiner la nature juridique des droits et des obligations découlant du cautionnement à la lumière des dispositions du règlement sur les cautionnements, mais il convient d'interpréter le texte de l'article 5 dudit règlement d'après l'esprit et le sens que la constitution fédérale et la loi de surveillance ont voulu lui donner.

Tout comme le côté juridique du cautionnement, la question de sa réalisation n'est pas non plus éclaircie à l'heure actuelle. Il est douteux, par exemple, qu'un ayant droit, pris isolément, puisse faire mainmise, pendant que court la période de concession, sur les valeurs formant le cautionnement et poursuivre en réalisation de gage pour obtenir le paiement de sa créance. La question de savoir si le Conseil fédéral est tenu de délivrer à l'office des poursuites les valeurs nécessaires pour couvrir la créance est aussi douteuse. Si elle devait être résolue par l'affirmative, une nouvelle difficulté se présenterait, en ce qu'il n'est dit nulle part quelles seraient les formalités à observer en pareil cas et à quelles conditions serait subordonnée la délivrance de ces titres. Les textes légaux actuels ne renseignent pas non plus sur la situation, au point de vue du droit, en cas de faillite d'une société.

b. Sociétés suisses. En cas de faillite d'une société suisse, la première question qui se poserait serait celle de savoir si le Conseil fédéral ne pourrait pas, en s'appuyant sur des considérations puisées dans le droit public et en se prévalant de sa qualité de protecteur des intérêts des assurés (art. 9, al. 1 de la loi de surveillance), disposer des valeurs déposées à titre de cautionnement en vue de sauvegarder l'intégrité du portefeuille suisse. On pourrait songer par exemple à une liquidation spéciale du portefeuille ou au transport de celui-ci à une autre entreprise, dans la mesure où le permet la situation. Cette solution correspondrait à tout le moins à la fonction que, en l'espèce, doit remplir le cautionnement, fonction qui tire son origine du droit public et qui consiste à garantir l'exécution d'engagements pris par la société déposante. Si ce droit de disposition qui, il est vrai, fait endosser au Conseil fédéral

une assez grande responsabilité, ne devait pas rentrer dans le cercle de ses attributions, les valeurs dont est composé le cautionnement devraient être remises à l'office des faillites. Et alors se poserait une nouvelle question, celle de savoir si le cautionnement revêt encore sa qualité de sûreté spéciale en faveur des assurés, ou s'il y a lieu, au vu de l'article 5 du règlement de 1886, de faire application des dispositions relatives au nantissement, c'est-à-dire aux créances garanties par gage.

c. *Sociétés étrangères.* En cas de faillite d'une société étrangère, faillite ouverte dans son pays d'origine, il y aurait également lieu d'examiner tout d'abord, comme nous l'avons dit à propos des sociétés suisses, si le Conseil fédéral serait en droit d'ordonner la réalisation des valeurs constituant le cautionnement. Si un examen de la question devait démontrer que cette manière de procéder est inadmissible, on devrait envisager le cas d'une liquidation spéciale, par voie de faillite, de tous les biens de la société sis en Suisse. Mais il faudrait, pour que cette liquidation spéciale fût possible, que la société en faillite possédât en Suisse un établissement de commerce au sens de l'article 50, alinéa 1, de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 11 avril 1889 (LP). Or, la plupart des entreprises étrangères d'assurances ne remplissent pas cette condition; elles ne possèdent pas, dans la règle, en Suisse, un centre d'affaires qui permettrait de conclure à l'existence d'une exploitation distincte et indépendante de celle de l'établissement principal. Le domicile principal dont il est question à l'article 2, chiffre 3, lit *b*, de la loi de surveillance, n'est pas un domicile d'affaires, mais un domicile juridique, et le mandataire général mentionné au même article, n'est pas comme tel le directeur d'une succursale suisse, mais bien le représentant suisse de l'entreprise vis-à-vis de l'autorité de surveillance. Le fait de devoir écarter, dans la mesure que comportent les circonstances, la possibilité de réaliser le cautionnement par voie de faillite, nous ramène à sa réalisation par la voie de la poursuite en réalisation du gage, l'article 51 LP devenant applicable dans cette hypothèse. Et l'article 271, chiffre 4, leg. cit., appellerait aussi notre attention.

La loi de surveillance ne contenant pas de prescriptions sur la réalisation des valeurs déposées en Suisse à titre de cautionnement, on peut se demander si ces valeurs ne devraient pas être délivrées à l'administration étrangère

de la masse en faillite, afin de faire partie de la masse générale et d'être affectées au paiement de tous les créanciers de la société, y compris les créanciers suisses en vertu de contrats d'assurance. Cette argumentation méconnaîtrait le caractère de droit public attaché au cautionnement; se dessaisir, pour les adjoindre à l'actif de la masse en faillite étrangère, des valeurs qui composent le cautionnement, équivaudrait à enlever à celui-ci sa qualité de garantie spéciale, sans laquelle il ne peut jouer le rôle que le législateur a entendu lui assigner sinon expressément, du moins tacitement. La question mérite cependant d'être étudiée plus à fond en ce qui concerne les sociétés *françaises* et *wurtembergeoises*.

Les traités internationaux que la Suisse a conclus avec la *France* et le *Wurtemberg* consacrent, dans les relations internationales, le principe de l'unité et de la force attractive de la faillite. La convention signée le 15 juin 1869, entre la Confédération suisse et la France, sur la compétence judiciaire et l'exécution des jugements en matière civile, donne à l'administration de la faillite du pays où celle-ci a été ouverte, le droit de réclamer l'application de la faillite aux biens meubles et immeubles que le failli possède dans l'autre pays. Ces biens rentrent dans la masse en faillite du pays où celle-ci a été prononcée. Le prix des biens meubles est joint à l'actif de la masse chirographaire du lieu de la faillite et partagé conformément à la loi du pays de la faillite. Quant au prix des immeubles, la distribution entre les ayants droit est réglée par la loi du pays de leur situation. Ces questions sont réglées d'une façon à peu près identique dans la convention conclue en 1825/26 entre les cantons de la Confédération suisse, à l'exception de Neuchâtel et de Schwyz, et la couronne de Wurtemberg « sur les faillites et l'égalité qui doit être observée en fait de collocation, entre les créanciers ressortissant à l'un ou à l'autre des deux pays ».

Ces conventions internationales prévoient donc la délivrance à l'étranger des valeurs déposées en Suisse à titre de cautionnement par une société française ou wurtembergeoise. Une réalisation spéciale de ces valeurs en faveur des ayants droit suisses ne pourrait pas avoir lieu, mais les créanciers suisses pourraient demander d'être désintéressés sur les biens compris dans la faillite générale ouverte à l'étranger, et ils y seraient traités sur le même pied que les créanciers étrangers. Le Tribunal fédéral en a

décidé ainsi le 2 mars 1904 (masse en faillite Caisse générale des familles contre masse en faillite Ziplitt et consorts, A T F 30[I], 81 et suiv.). La faillite séparée ouverte par le président du tribunal de Lucerne a été déclarée contraire au traité franco-suisse et les valeurs constituant le cautionnement suisse durent être délivrées à l'administration de la masse en faillite à Paris.

Le Tribunal fédéral en avait cependant décidé autrement dans son arrêt du 16 octobre 1903 (Caisse générale des familles contre le Conseil exécutif du canton de Berne, A T F 29[I], 500 et suiv.). Il déclara bien dans les deux cas, soit dans celui du canton de Berne et dans celui du canton de Lucerne, que le cautionnement constitué auprès de l'Etat relevait du droit public. Toutefois, dans le canton de Berne, le gouvernement, en ne se dessaisissant pas du cautionnement, lui a fait conserver son caractère de droit public, tandis que le gouvernement lucernois, en remettant le cautionnement, conformément au § 93 de la loi de procédure civile, entre les mains du président du tribunal à l'intention des tiers revendiquants, a fait cesser les effets de droit public attachés au cautionnement, ensorte que celui-ci relevait désormais du droit privé. Or, comme l'a établi le tribunal, la convention franco-suisse ne s'applique qu'aux rapports de droit privé; en conséquence, la question de savoir si le cautionnement devait ou non être délivré à la masse en faillite étrangère, a dû êre nécessairement tranchée en sens contraire dans les deux cas.

Les motifs qu'a admis le Tribunal fédéral ont aussi leur signification quant au cautionnement qui doit être constitué en vertu de la loi de surveillance. Une réglementation légale du cautionnement n'existant pas en ce moment en Suisse, des doutes peuvent naître sur le sort réservé à un cautionnement déposé par une société française ou wurtembergeoise, au cas où elle tomberait en faillite. Les valeurs formant le cautionnement devraient-elles, en vertu des traités internationaux, être remises, pour la liquidation, à la masse en faillite étrangère? Nous croyons devoir répondre négativement à cette question, en nous fondant sur l'opinion que nous avons émise plus haut, suivant laquelle le cautionnement revêt un caractère de droit public.

Il ne rentre pas dans le cadre de cet exposé de trancher les questions de droit ci-dessus soulevées. Nous nous proposons plutôt de montrer combien la situation, à l'heure ac-

tuelle, est encore flottante, et combien des motifs d'ordre juridique demandent, d'urgence, que la question reçoive une solution légale. Aussi longtemps que cette réglementation n'aura pas vu le jour, on ne saurait dire que les assurés suisses sont au bénéfice d'une garantie effective. Tout en donnant le coup d'œil qui précède sur l'état actuel de la législation et en examinant quelques difficultés qui peuvent surgir faute de dispositions légales satisfaisantes, nous avons voulu appeler l'attention sur quelques points dont il y a eu lieu de tenir compte lors de l'élaboration du projet de loi sur les cautionnements.

3. Points de vue généraux du projet

a. Etendue du cautionnement. Le cautionnement au dépôt duquel les sociétés concessionnées étaient astreintes jusqu'ici, devait avoir pour but principal de donner plus de poids aux décisions émanant de l'autorité de surveillance et de garantir, dans des cas isolés, l'exécution de contrats d'assurance. En imposant aux compagnies étrangères d'assurances sur la vie l'obligation de fournir un cautionnement plus élevé, le Conseil fédéral a abandonné, jusqu'à un certain point, le système adopté précédemment et a cherché à réaliser l'idée qui, de plus en plus, a trouvé son expression dans la législation étrangère : assurer la conservation du portefeuille national et procurer aux assurés une garantie effective en cas d'inexécution de leurs contrats. La loi suisse sur les cautionnements doit tendre au même but; elle doit donner aux assurés dont les contrats sont soumis à la législation fédérale la certitude que ces contrats sont au bénéfice d'une garantie réelle, effective, et que cette garantie, au besoin, peut être appelée à jouer le rôle qui lui est assigné.

Ce besoin de mettre le portefeuille suisse à l'abri, c'est-à-dire de ne pas le détourner de sa destination naturelle, se fait sentir le plus vivement en matière *d'assurance sur la vie.* Au point de vue économique, les primes de l'assurance-vie ne sont pas versées à la société uniquement en contre-prestation du risque dont elle se charge, mais l'assuré les considère encore comme des dépôts d'épargne, en sorte que la société ne remplit pas la fonction d'assureur seulement, mais encore de gérant d'épargnes versées sous forme de primes d'assurance. La déconfiture d'une société d'assuran-

ces aurait dès lors des répercussions extraordinairement profondes sur notre économie nationale. C'est pour cette raison que le législateur étranger a été particulièrement soucieux de réglementer minutieusement la question de l'étendue du cautionnement en matière d'assurance sur la vie; dans certains pays étrangers, les lois sur la matière ne s'occupent même que de l'assurance-vie, à l'exclusion des autres branches d'assurance.

Si le cautionnement doit protéger efficacement les intérêts des assurés suisses, il y a lieu de le mesurer de telle manière qu'il soit à même de couvrir, le cas échéant, les engagements futurs de la société, résultant de contrats d'assurance. Dans l'assurance-vie, ce montant correspond à la réserve mathématique (voir la définition de la réserve mathématique, message, ad art. 5, page 39). Si le cautionnement est égal à cette réserve, il y a possibilité d'opérer le transfert de l'ensemble du portefeuille suisse à une autre société ou de le liquider, sans trop grande perte pour les assurés, sur la base des contrats d'assurance. L'idée de proportionner, en matière d'assurance sur la vie, le cautionnement à la réserve mathématique, résulte logiquement de la nature spéciale de ce type d'assurance.

Il en est autrement en matière *d'assurance contre les accidents et contre les dommages.* Ici, le montant de la prime est fixé par estimation et par période d'assurance. Ces branches d'assurance ne connaissent pas de réserve mathématiquement déterminée; il y a lieu de relever pourtant une exception en matière d'assurance-accidents où il existe, pour les assurances de rentes, une réserve calculée d'après une base technique. La prime est uniquement destinée à couvrir le risque de l'année courante. En cas de résiliation du contrat, l'assuré ne peut réclamer que le remboursement de la prime payée pour le temps où l'assurance ne court plus, et des primes éventuellement payées d'avance. Cela est conforme aux articles 36 et 37 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908. Si une société d'assurance-accidents ou contre les dommages tombe en faillite, les assurés courent le risque de subir un préjudice quant à ces primes ou aux indemnités échues mais non encore liquidées.

On peut affirmer que le besoin d'une protection spéciale des intérêts des assurés d'une société d'assurance contre les accidents ou les dommages ne se fait pas sentir autant qu'en matière d'assurance sur la vie. C'est pourquoi on s'est

demandé si la loi sur les cautionnements viserait aussi les sociétés d'assurance-accidents et contre les dommages. Après un examen approfondi de la question, il a été décidé que la loi projetée s'étendrait aussi à cette catégorie de sociétés.

Cette extension est désirable pour le motif déjà que la surveillance exercée sur ces entreprises présente souvent des difficultés. Puis, il convient de ne pas oublier que plusieurs Etats étrangers exigent des sociétés d'assurances contre les accidents et contre les dommages des cautionnements qui, parfois, sont très élevés et qui dépassent de beaucoup la somme que la Confédération avait coutume d'exiger jusqu'ici (voir les chiffres indiqués ci-dessus, page 17).

La fixation du cautionnement des sociétés d'assurances-accidents et contre les dommages ne doit naturellement pas être arbitraire; et pour ne pas tomber dans l'arbitraire, ce cautionnement doit être proportionné aux engagements que la société prend sur le territoire suisse; il doit donc garantir dans une juste mesure le remboursement des primes payées d'avance et des fractions de primes n'appartenant pas à l'exercice, ainsi que le paiement des capitaux assurés devenus exigibles. Quant aux sommes nécessaires à cet effet, voir le présent message, ad art. 5, page 40.

Il est évident que l'autorité de surveillance n'a pas à tenir compte que des éléments indiqués ci-dessus, à l'exclusion de tous autres, pour la fixation du cautionnement tant des sociétés d'assurances sur la vie que de celles d'assurances contre les accidents et les dommages, car il peut se produire des faits nouveaux qui rendent désirable une augmentation spéciale du cautionnement. Ces faits peuvent être spéciaux à une ou à un certain nombre de sociétés; ils peuvent être de nature technique, économique, juridique ou même politique. Dans l'intérêt d'une réglementation satisfaisante de la question, il est nécessaire d'accorder au Conseil fédéral une certaine latitude dans la fixation du montant du cautionnement; il lui sera ainsi possible de tenir compte des circonstances particulières à chaque cas.

Les principes que nous venons d'exposer, relatifs à la détermination du montant du cautionnement, ne font règle, en général, que pour les entreprises étrangères. En ce qui concerne les sociétés suisses, le projet prévoit, en raison de leur caractère suisse, une réglementation différente de la question (voir le message, pages 28 et suiv.).

b. Forme du cautionnement. Si le cautionnement doit atteindre son but, s'il doit être une sûreté au profit des assurés suisses, il est indispensable que la loi fournisse toutes garanties pour qu'une réalisation éventuelle des valeurs le composant aboutisse au résultat voulu. Nous avons vu (message, pages 17 à 23) que la loi de surveillance ne fournit aucune garantie à cet égard; la situation juridique relative au cautionnement n'y présente, au contraire, aucune sécurité; la question n'y a reçu qu'une solution vague et incertaine. La loi sur les cautionnements doit entre autres se donner pour tâche de dissiper les doutes que la loi de surveillance a fait naître à cet égard, en revêtant le cautionnement d'une forme qui écarte toute insécurité.

Sociétés étrangères. Le caractère de sûreté que revêt le cautionnement constitué au profit de l'ensemble des assurés suisses, se manifestera surtout lorsque la situation de la société étrangère paraîtra en péril. A cet égard, la loi empêchera une dissolution forcée du portefeuille suisse, qui aurait, notamment dans *l'assurance-vie*, des suites désastreuses. La loi permettra donc de prendre des mesures qui tendront au maintien, à la conservation, du portefeuille suisse.

Nous avons vu ci-dessus (message, pages 15 et 16) quelle est à ce sujet la solution adoptée par les Etats scandinaves à l'égard de leurs sociétés nationales. La législation de ces pays prescrit que le fonds d'assurance-vie de la société indigène menacée dans son existence, sera affecté à la constitution d'une société à forme mutuelle, les assurés coopérant à la fondation. Le projet suisse ne prévoit pas cela. Il ne semble pas désirable de fonder une nouvelle entreprise avec le portefeuille suisse d'une société étrangère; ce ne serait pas là, à proprement parler, une mesure de sûreté. Après la déconfiture de la société étrangère, la société suisse nouvellement constituée ne jouirait probablement pas de la confiance du public, et la prospérité d'une entreprise repose pourtant en partie sur le degré de confiance qu'elle inspire. La fondation d'une nouvelle société ne serait du reste pas concevable sans de nouvelles ressources financières. Or, on ne pourrait raisonnablement demander des assurés qu'ils supportent de nouvelles charges en vue d'assurer une destinée prospère à la nouvelle société mutuelle en perspective.

Une autre mesure qui a pour but la conservation du portefeuille, consiste à opérer le transfert de ce portefeuille à une autre entreprise d'assurances; c'est la cession du por-

tefeuille. Les contrats souscrits par les assurés auprès de la société dont l'existence est menacée ne sont pas résiliés; ils sont repris par la nouvelle société, sans qu'il en résulte de nouveaux engagements financiers pour les assurés. Les contrats continuent à déployer leurs effets comme par le passé; l'assureur seul a changé. Cette solution sauvegarde au mieux les intérêts des assurés suisses. Si, en revanche, les délibérations entamées n'aboutissent pas au transfert du portefeuille, c'est-à-dire si aucune société ne veut reprendre les contrats de la société étrangère en voie de dissolution, il faudra recourir à un autre expédient. Dans ce cas, on peut songer à une liquidation du portefeuille sur la base des contrats d'assurance. Pour qu'une liquidation semblable soit possible, il est nécessaire que le cautionnement soit suffisant pour couvrir en totalité les prestations d'assurances qui, peu à peu, deviennent exigibles. Il ne s'agit pas en l'espèce d'une liquidation d'après les règles de la faillite, mais d'une liquidation extrajudiciaire; les contrats continuent de courir et sont exécutés au fur et à mesure de leur arrivée à échéance, conformément aux conditions stipulées. La liquidation dont il est question ci-dessus comprend donc une suite de résiliations qui dure jusqu'à l'échéance du dernier contrat; elle constitue la liquidation normale et naturelle du portefeuille suisse.

La cession du portefeuille et la liquidation extrajudiciaire sont les deux mesures conservatoires les plus importantes que prévoit le projet pour la sauvegarde des intérêts des assurés. Si l'une ou l'autre de ces mesures ne peut être prise, faute de ressources suffisantes, il y aura lieu de liquider le cautionnement d'après les règles de la faillite. Dans ce cas, le projet prévoit la possibilité d'ouvrir, en Suisse, une faillite séparée. Les ayants droit, dont les prétentions se fondent sur des contrats d'assurance suisses, et l'Etat pour ses créances fondées sur le droit public, bénéficient d'un droit de préférence, d'un privilège en cas de faillite, qui prime toutes autres revendications exercées contre le failli. C'est au Conseil fédéral, en sa qualité d'autorité de surveillance, qu'il appartient d'ordonner ou de prendre de son chef les décisions nécessaires quant aux mesures protectrices auxquelles il estime devoir recourir.

Si le cautionnement doit remplir le rôle qui lui est attribué, il faut mettre obstacle d'emblée, c'est-à-dire avant même que l'une ou l'autre des mesures conservatoires exa-

minées ci-dessus ait été prise, à ce que les valeurs composant ce cautionnement soient affectées à des buts qui lui sont étrangers. Pour cette raison, il est nécessaire d'exclure par une disposition expresse, les prétentions que les tiers créanciers éléveraient, le cas échéant, sur le cautionnement.

L'exposé qui précède a démontré la nécessité de donner au cautionnement le caractère de droit public. Ce caractère doit résulter clairement de la loi; aucun doute ne doit subsister à cet égard. Le caractère de droit public du cautionnement ressort notamment du fait qu'il doit être constitué auprès du Conseil fédéral, et que cette autorité en détermine l'emploi.

Sociétés suisses. Les considérations qui furent déterminantes pour la réglementation du cautionnement des sociétés étrangères sont autres, à maints égards, pour les entreprises indigènes. Le contrôle de ces dernières par l'autorité de surveillance est plus facile. Ce contrôle peut s'exercer d'une manière plus efficace, notamment parce que les sociétés suisses ont leur siège principal sur le territoire de la Confédération; le Conseil fédéral est à même d'examiner en tout temps et sur place la situation de l'entreprise; il lui sera dès lors plus facile de constater à temps sa situation défavorable et d'ordonner des mesures propres à l'assainir. En outre, l'existence de la société suisse dépend aussi de la concession qui lui a été accordée. Elle ne pourrait pas, en cas de désaccord avec le Conseil fédéral au sujet des mesures prescrites, renoncer purement et simplement à ses opérations suisses. Puis, on n'oubliera pas que la fortune des entreprises suisses est sise pour la plus grosse part en Suisse et que leurs biens seraient réalisés en conformité du droit suisse. Ce fait a son importance pour la solution à donner à la question du cautionnement des sociétés d'assurances suisses. Enfin, les réflexions que suggèrent les mesures économiques prises par les Etats belligérants, et les craintes que ces mesures font naître, ne concernent pas les sociétés indigènes. Le fait, à lui seul, que les entreprises suisses ont leur siège dans notre pays, constitue une garantie sérieuse pour les assurés. Pour ces motifs, le projet estime qu'il convient d'épargner aux sociétés indigènes la peine de distraire de leur actif les valeurs nécessaires pour la constitution d'un cautionnement régulier et de ne pas leur occasionner le gros travail résultant d'une administration spéciale et séparée de leur portefeuille suisse.

Toutefois, les sociétés indigènes ne sont pas complètement exonérées de l'obligation de fournir un cautionnement. Le projet n'a pas voulu abandonner sur toute la ligne le principe que consacre la loi de surveillance, suivant lequel chaque entreprise concessionnée, sans distinction de nationalité, est tenue de constituer un cautionnement en Suisse. Ce principe n'empêche cependant pas de faire une différence quant au montant de la sûreté à fournir. Pour les sociétés suisses, le cautionnement conservera donc, dans la règle, son caractère de cautionnement administratif.

La mesure conservatoire principale consistera, chez les entreprises nationales, dans l'assainissement, en temps utile, de la société menacée. Pour faciliter le relèvement de la société, on a inséré dans le projet des dispositions qui autorisent le Conseil fédéral à intervenir sans retard et d'une manière efficace lorsqu'il le juge à propos. De plus, les ayants droit dont les réclamations se fondent sur des contrats d'assurance sont mis au bénéfice d'un droit de préférence qui prime toutes autres créances, au cas où la faillite serait ouverte contre une société suisse. Grâce à ces mesures protectrices, les assurés suisses possèdent une sûreté qui ne le cède pas à celle que le cautionnement des compagnies étrangères procure à ses assurés. Néanmoins, le projet n'exclut pas la possibilité d'exiger des sociétés nationales, dans telles circonstances données, un cautionnement aussi élevé que celui au dépôt duquel il astreint les entreprises étrangères. Au demeurant, le projet ne s'oppose pas à ce que les sociétés suisses, de leur propre mouvement, se soumettent, quant au montant du cautionnement, au régime imposé à leurs concurrentes de l'étranger.

Les dispositions qui ont pour but de mettre les assurés au bénéfice d'une protection efficace, constituent la partie la plus importante du projet. En dehors d'icelles, il est nécessaire d'insérer dans la loi des prescriptions destinées à en assurer un fonctionnement satisfaisant. Nous songeons, entre autres, à une extension des attributions et de la responsabilité du mandataire général, et aux dispositions pénales qui prévoiront des peines sévères en cas de contravention à la loi ou aux ordonnances rendues en vue de son exécution.

Les dispositions du projet font l'objet d'un examen spécial, article par article, dans la deuxième partie du présent message.

II. Partie spéciale.

Relation entre le projet et la loi de surveillance. Le projet ne crée pas un rapport de dépendance entre lui et la loi de surveillance, en ce sens que celui-là serait subordonné à celle-ci, mais il règle indépendamment de la loi du 25 juin 1885, une matière spéciale de la législation concernant la surveillance de l'assurance privée. L'autorité de surveillance, lorsqu'elle se proposera de prendre une mesure se rapportant au cautionnement, examinera tout d'abord si elle peut puiser sa compétence à ce sujet dans la loi sur les cautionnements; elle ne pourrait donc pas s'en référer à l'article 9 de la loi de surveillance et faire application des droits étendus qui lui compètent à teneur de cette disposition. Il peut arriver qu'il y ait parallélisme de faits, en ce que ceux-ci dépendent tout à la fois de la loi de surveillance et de la loi sur les cautionnements. Dans une hypothèse semblable, l'autorité de surveillance décidera de quelle loi elle entend faire application. Elle pourrait, suivant les circonstances, prendre des mesures sur la base des deux lois, les effets de ces mesures s'entresoutenant réciproquement.

Notes marginales. Le projet contient des notes marginales pour chaque article; elles donnent le résumé de chaque disposition et, comme dans le Code civil suisse, font partie intégrante du texte de la loi.

I. Dispositions générales.

Article premier. *Obligation de fournir un cautionnement.* Conformément à la pratique suivie jusqu'ici, le projet étend l'obligation de fournir un cautionnement à toute entreprise d'assurances qui, aux termes de la loi de surveillance, a reçu l'autorisation d'exercer son industrie en Suisse. Quant aux sociétés qui ne sont plus en possession de la concession, mais sont encore assujetties au contrôle de l'Etat, voir l'article 19.

Au sein de la commission d'experts et dans une requête de la Fédération des sociétés d'assurances suisses concessionnées, adressée le 21 juin 1916 au département suisse de justice et police, la proposition a été faite d'exonérer les *entreprises d'assurances contre les risques de transport* de

l'obligation de constituer un cautionnement, le caractère spécial que revêt cette assurance justifiant une semblable exonération. Le projet n'a pas donné suite à cette proposition, car on aurait méconnu l'idée qui a présidé à la rédaction de la loi et qui consiste à procurer une sûreté efficace aux ayants droit suisses en vertu de contrats d'assurance. Or, ce besoin de fournir une sûreté aux assurés suisses se fait aussi sentir en matière d'assurances-transport. Le cautionnemnt que le projet impose aux sociétés d'assurances des risques de transport ne saurait paralyser le développement de ce genre d'assurance, et il n'existe pas de motifs convaincants qui légitimeraient, quant à l'assurance-transport, une exception au principe général observé jusqu'ici.

En revanche, le projet dispense expressément les *sociétés de réassurance* de l'obligation de fournir un cautionnement (art. 19, al. 3).

Le cautionnement comprendra une somme unique destinée, suivant l'état de choses, à réaliser l'un des buts ou les buts spécifiés à l'article 2. Le projet ne distingue donc pas entre cautionnement administratif et cautionnement affecté à la garantie des droits résultant de contrats d'assurance.

Le cautionnement doit être constitué auprès du *Conseil fédéral*, c'est-à-dire auprès de l'autorité administrative chargée de l'exécution de l'article 34 de la constitution fédérale. Cette disposition fait ressortir à l'évidence le caractère de droit public du cautionnement.

Le Conseil fédéral ne se charge pas de gérer les cautionnements en qualité de mandataire des assurés, au sens du droit privé, mais en qualité de représentant des intérêts publics. La loi donne à l'autorité de surveillance le pouvoir de disposer du cautionnement; elle investit donc cette autorité d'un droit de disposition sur le cautionnement qui se trouve en sa puissance, l'exercice de ce droit n'étant circonscrit que dans les limites de la loi sur les cautionnements. Cette puissance de fait et de droit que crée la loi au profit de l'autorité de surveillance, ne tire pas son origine du droit privé, mais s'exerce en vertu du caractère de droit public attaché au cautionnement. Les traités internationaux que la Suisse a conclus avec la France et le Wurtemberg ne sont conséquemment pas applicables au cautionnement des sociétés d'assurances (voir message, pages 21 et suiv.).

Art. 2. *But du cautionnement.* Le cautionnement est affecté à la garantie des droits résultant de contrats d'assurance, c'est-à-dire de prétentions qui relèvent du droit privé, et, en outre, à la garantie des revendications fondées sur le droit public fédéral. C'est là le double but du cautionnement; il ne garantit donc que les droits limitativement spécifiés à l'article 2, à l'exclusion de tous autres. S'il est vrai, au reste, que l'autorité de surveillance peut affecter le cautionnement à l'un des buts ou aux buts prévus par la loi, elle n'est cependant pas complètement libre au sujet des formes à observer en pareil cas; en effet, elle ne peut ordonner que le cautionnement recevra l'une des destinations que lui réserve la loi qu'en se conformant aux prescriptions établies dans ce but.

Le cautionnement est appelé à désintéresser les créanciers en vertu de contrats d'assurance suisses, pour autant que ces contrats sont *exécutoires* en Suisse. Aux termes des dispositions sur la matière de la loi allemande, le cautionnement est affecté à la garantie des droits résultant de contrats d'assurance conclus en Allemagne; d'après la loi française, le cautionnement garantit l'exécution de contrats souscrits ou exécutés en France et en Algérie. Les lois française et allemande ont donc opté pour le lieu de la conclusion du contrat. Cette solution a l'avantage de déterminer, à l'aide d'un élément facilement reconnaissable, les contrats au bénéfice desquels le cautionnement doit être constitué.

La solution du projet, qui table sur le lieu de l'exécution, est conforme au principe suivant lequel, lorsque la loi ou le contrat accorde au demandeur la faculté d'intenter en Suisse une action en justice pour faire reconnaître ses droits, il doit pouvoir, si ses conclusions lui sont adjugées, faire mainmise sur les sûretés constituées par le défendeur dans ce pays. La loi française a aussi tenu compte de ce principe. En optant pour le lieu d'exécution, le projet s'est rallié à la solution que consacre la loi de surveillance. En effet, l'article 9, alinéa 3, de cette loi n'autorise la restitution du cautionnement que « lorsque l'entreprise aura prouvé qu'elle a liquidé tous ses engagements en Suisse ».

Il faut avouer que la détermination du lieu d'exécution se heurtera ci et là à quelque difficulté. Il se peut, par exemple, qu'un contrat prévoit plusieurs lieux d'exécution ou que le lieu d'exécution de la convention soit incertain. Mais ce seront là des cas exceptionnels. Dans la règle, le

lieu de l'exécution et celui de la conclusion du contrat seront identiques. Aucun système n'écartera complètement les difficultés qui se présenteront dans la délimitation des contrats bénéficiant des garanties constituées; il y aura inévitablement des cas où la situation soulèvera des doutes. Dans les espèces douteuses, il y aura lieu d'éclaircir la situation, alors que la question de la réalisation des sûretés se posera pratiquement.

Le cautionnement est affecté en outre, avons-nous dit, à la garantie des droits fondés sur le *droit public fédéral.* Rentrent notamment dans cette catégorie de droits les amendes et les contributions dues à l'Etat. Mais la loi ne s'étend pas aux prestations de droit public des cantons. Le projet a dû renoncer à une semblable extension, afin de ne pas détourner outre mesure le cautionnement de son but principal qui consiste, comme on l'a vu, à fournir aux assurés une garantie réelle en cas d'inexécution de leurs contrats de la part de l'assureur.

Art. 3. *Valeurs admises à titre de cautionnement.* Une des questions les plus importantes tant pour les sociétés que pour l'autorité de surveillance est celle qui se rapporte aux valeurs mobilières qui peuvent être déposées à titre de cautionnement. Cette question veut être examinée avec beaucoup de soin. Dans ses décisions au sujet du dépôt des valeurs offertes comme cautionnement, l'autorité de surveillance tiendra compte non seulement de la situation générale du moment au point de vue économique, mais aussi des circonstances particulières à chaque société. Elle évitera de restreindre inutilement la liberté d'action de l'entreprise. D'un autre côté, les valeurs déposées doivent bien constituer une sûreté, mais en dehors de cela, elles doivent être facilement réalisables en Suisse et leur réalisation ne doit pas occasionner de perte.

Le projet prescrit que le cautionnement sera fourni jusqu'à concurrence des trois quarts au moins en valeurs suisses. Un premier projet prévoyait le dépôt du cautionnement en valeurs suisses exclusivement. Les lois étrangères, non pas toutes il est vrai, statuent de même que le cautionnement consistera exclusivement en valeurs nationales. Cette prescription a l'avantage de faciliter le contrôle et la réalisation des valeurs; elle a aussi son importance au point de vue des finances et de l'économie nationale du pays. Malgré ces avantages incontestables, la première commission d'experts

déjà a acquis la conviction qu'il n'était pas désirable d'exiger des sociétés étrangères qu'elles déposent à titre de cautionnement des valeurs suisses uniquement. Qu'on songe, par exemple, aux inconvénients qui résulteraient pour les sociétés si, à la suite d'une crise économique, les valeurs suisses allaient subitement subir une baisse. Considérée sous cet angle, l'admission, pour une fraction déterminée, de valeurs étrangères, ne pourra produire que de bienfaisants effets. La législation française (décret du 9 juin 1906) autorise aussi, en matière d'assurance sur la vie, le dépôt, jusqu'à concurrence d'un quart, de valeurs étrangères à titre de cautionnement.

Au surplus, a été examinée la question de savoir s'il est désirable d'indiquer dans la loi elle-même, à l'instar d'un certain nombre de lois étrangères, les catégories de valeurs pouvant être déposées comme cautionnement. La Fédération des sociétés suisses concessionnées, surtout, a été d'avis qu'il était nécessaire d'insérer une disposition semblable dans la loi. La solution proposée aurait certes présenté des avantages, c'est ainsi qu'elle aurait donné aux sociétés la certitude d'une certaine stabilité dans leurs opérations de placement; de plus, les assurés auraient pu se faire une juste idée des titres que leurs assureurs déposent comme cautionnement. Par contre, le fait d'insérer dans la loi une disposition faisant état des valeurs admises comme cautionnement, donne naissance à un désavantage, en ce qu'il rend extraordinairement difficile l'adaptation des opérations de placement à un nouvel état de choses. Des modifications peuvent se produire dans l'état des valeurs par suite de la création de nouveaux titres, ou de toute autre opération de portée économique ou financière. Les sociétés, au lieu d'avoir la faculté d'adapter leurs placements aux besoins nouveaux des transactions, seraient liées par l'énumération limitative des titres que la loi déclarerait accepter en dépôt. Précisément en Suisse où, depuis la codification du droit privé, les titres de créance peuvent revêtir des formes nouvelles, il convient de ne pas perdre cette question de vue, car les titres dont le Code civil suisse permet la création pourront certainement servir de cautionnement. Une spécification complète, dans la loi, des valeurs pouvant faire l'objet d'un dépôt à titre de cautionnement, se heurterait à un nouvel obstacle dû au fait que le projet déclare accepter, pour une fraction déterminée, des valeurs étrangères. Or, ces valeurs, sans

doute, devraient aussi être énumérées dans la loi, ce qui, dans bien des cas, ne serait pas chose facile. Il résulte de ce qui précède qu'il est en quelque sorte impossible de faire, du moins déjà pour l'entrée en vigueur de la loi, définitivement et d'une manière satisfaisante, état des valeurs appelées à composer le cautionnement. Enfin, il n'est pas désirable, étant donnée l'insécurité que présente l'avenir au point de vue des relations économiques, de lier les sociétés intéressées par une disposition légale qui les contraindrait à ne pouvoir déposer comme cautionnement que telles et telles valeurs déterminées.

Pour ces motifs, le projet estime que la désignation des valeurs susceptibles d'être déposées à titre de cautionnement rentre dans les attributions du Conseil fédéral, c'est-à-dire fait partie des mesures qu'il prendra en vue de l'exécution de la loi. Plus tard ces valeurs seront spécifiées dans une ordonnance, mais avant que celle-ci soit élaborée, il importe tout d'abord de recueillir des expériences. Pour le début, l'autorité de surveillance se prononcera dans chaque cas particulier sur l'acceptation des valeurs offertes en dépôt. Cette manière d'agir, tout en étant dans l'intérêt des sociétés, donne à l'autorité de surveillance la liberté d'action nécessaire, grâce à laquelle elle pourra tenir compte, dans la mesure compatible avec les circonstances, des vœux particuliers que chaque entreprise pourrait émettre en raison de la situation économique actuelle, de la fermeture des bourses et des difficultés de communications de tous genres. Puis, par là même, on accélérera les opérations de dépôt.

L'arrêté du Conseil fédéral sur les cautionnements des sociétés étrangères d'assurances sur la vie au bénéfice de la concession fédérale, du 5 octobre 1915, a aplani, jusqu'à un certain point, les difficultés auxquelles l'exécution de l'article 3 du projet donne lieu. Cet arrêté déclare, en effet, que s'il résulte d'un exercice que les réserves mathématiques ont subi une augmentation, ce surplus sera déposé exclusivement en valeurs suisses. Par ailleurs, l'autorité de surveillance s'est efforcée jusqu'ici d'obtenir comme valeurs représentatives des réserves mathématiques suisses, pour une bonne part, des valeurs suisses (voir à ce sujet les tableaux des pages 8 et 9). A l'heure actuelle, les sociétés fournissent leur cautionnement sous forme de fonds publics (obligations de la Confédération, des cantons et des communes), d'obligations de banques, de chemins de fer, de cédules hypothécaires

et de titres de prêts aux communes, cette dernière catégorie comprenant des valeurs étrangères. Les cautionnements ont été fournis pour une faible partie en espèces (pour la période transitoire, voir ad art. 18, page 64).

L'ordonnance qu'il y aura lieu d'élaborer contiendra entre autres des dispositions sur l'évaluation des titres déposés comme cautionnement et sur la procédure à suivre en cas de remboursement et de retrait.

Art. 4. *Lieu de dépôt.* Le projet déclare que le cautionnement est constitué par le dépôt, à la Banque nationale suisse, des valeurs qui en font l'objet. Cette disposition ne fait que se conformer à la pratique suivie actuellement déjà. La direction générale de la Banque nationale suisse a la garde des valeurs déposées. Le fait que les organes de surveillance sont en relations constantes avec la Banque nationale, a une grande valeur au point de vue de l'examen des questions touchant le cautionnement et de la solution à leur donner. En outre, la Banque nationale, dépositaire des titres, jouit de la confiance tant des sociétés que des assurés.

L'article 4 a entre autres buts celui d'établir des relations si possible directes entre les sociétés et la Banque nationale. Dans cette intention, il facilite aux sociétés la grosse besogne à laquelle les opérations de dépôt donnent lieu, en ce sens qu'il les autorise à transmettre les valeurs directement au lieu de dépôt, sans passer par l'intermédiaire de l'autorité de surveillance. En revanche, l'admission des valeurs offertes en dépôt est subordonnée à l'assentiment préalable de l'autorité de surveillance; de même, l'échange et la délivrance de titres ne sont licites qu'avec le consentement de cette autorité.

Dans la règle, les valeurs formant l'objet du cautionnement seront déposées à la Banque nationale. Pourtant, l'expérience peut démontrer que le dépôt de ces valeurs en un autre lieu répond mieux, dans tel cas particulier, aux besoins spéciaux de ce cas. C'est afin de tenir compte de ces cas exceptionnels que l'article 4 du projet donne au Conseil fédéral le droit de désigner aussi un autre lieu de dépôt.

Aux termes de l'article 4, alinéa 2, du projet, les frais de dépôt sont à la charge de la société déposante. Cela est conforme à l'usage existant.

Art. 5. *Montant du cautionnement.* Voir le présent message, partie générale, pages 23 à 25.

La disposition de l'article 5, alinéa 1er, du projet, est valable à l'égard de toutes les entreprises d'assurances soumises à l'obligation de fournir un cautionnement. L'alinéa 2 contient ensuite des prescriptions spéciales pour la fixation du montant du cautionnement des sociétés étrangères d'assurances sur la vie; l'alinéa 3 se rapporte aux autres sociétés étrangères d'assurances.

C'est au Conseil fédéral qu'il appartient de fixer le montant du cautionnement. Le projet n'indique pas ce montant par des chiffres. Il se borne à faire mention du principe d'après lequel l'étendue du cautionnement doit être calculée. Les alinéas 2 et 3, en regard de l'alinéa 1er, déterminent quel doit être le montant minimum du cautionnement.

Les prescriptions de l'article 5 partent de l'idée que dans la fixation du montant du cautionnement, il conviendra de tenir compte des circonstances spéciales à chaque société. Le cautionnement sera donc délimité pour chaque société spécialement, ce qui ne signifie cependant pas que, dans la pratique, il ne pourra pas se former sous certains rapports des normes fixes servant généralement de règle. Il en pourrait être ainsi, par exemple, du cautionnement des entreprises indigènes, pour le calcul duquel le projet n'a pas établi de règles déterminées. Pour les sociétés étrangères, le cautionnement sera fixé en raison de l'importance de leur portefeuille conformément aux prescriptions des alinéas 2 et 3. Le montant du cautionnement subira dès lors de nombreux changements; il variera au fur et à mesure des modifications qui se produiront dans le portefeuille de ces entreprises. Il sera nécessaire de procéder à une revision périodique des cautionnements. Le projet ne dit pas à quelles époques ces revisions doivent avoir lieu. En s'abstenant de fixer ces dates, il a entendu donner au Conseil fédéral la faculté d'ordonner une revision même au cours de la période usuelle de revision. L'autorité de surveillance doit être en droit d'exiger une augmentation toutes les fois où des circonstances imprévues auraient influé sur le cautionnement, de telle sorte qu'il ne satisferait plus aux exigences de la loi.

Le montant du cautionnement se règle sur les *conditions d'exploitation* de chaque entreprise. Le projet ne dit pas ce qu'il faut entendre par « conditions d'exploitation ». Ce terme

doit être pris dans son acception la plus large. A cet égard, il y aura lieu de prendre en considération tous les facteurs essentiels permettant de porter un jugement sur les opérations de l'entreprise et de nature à agir sur la solidité de celle-ci, comme par exemple la nature et le nombre des branches d'assurance, l'extension des opérations, les circonstances locales du territoire sur lequel s'exerce l'activité de la société, le virement des affaires, les résultats financiers, les réserves. Dans l'examen des conditions d'exploitation il y aura peut-être lieu de tenir compte de faits qui sont étrangers à la société, tels que la législation de son pays d'origine ou des événements économiques ou politiques. En déterminant le montant du cautionnement, le Conseil fédéral s'inspirera du besoin de protection des intérêts de la totalité des assurés, dans la mesure indiquée dans l'article 2. Sous ce rapport, l'autorité de surveillance est liée par les directives de l'article 5. Cela étant, le Conseil fédéral peut en tout temps exiger une augmentation du cautionnement. En cas de diminution de l'obligation de fournir des sûretés, il y aura restitution des valeurs devenues superflues.

Sociétés suisses. En raison du fait que les sociétés indigènes sont assujetties au droit suisse, le projet, sans les exonérer complètement de l'obligation de constituer un cautionnement, prévoit cependant à leur égard un allégement considérable de cette obligation. Le cautionnement exigé d'elles est en général peu important. Toutefois, des circonstances spéciales peuvent engager l'autorité de surveillance à demander de l'entreprise suisse une augmentation de cautionnement ou à lui appliquer le même traitement auquel est soumis la société étrangère. Il pourrait en être ainsi, par exemple, lorsque les cautionnements que la société suisse doit constituer à l'étranger absorberaient une partie si considérable de sa fortune, que le départ à l'étranger de cette portion d'actif mettrait en question l'exécution régulière des contrats suisses.

Sociétés étrangères d'assurances sur la vie. Les sociétés étrangères d'assurances sur la vie doivent déposer à titre de cautionnement une somme représentative de la réserve mathématique afférente au portefeuille suisse. A cette somme s'ajoute, en outre, une garantie supplémentaire calculée en tenant compte des circonstances spéciales à chaque entreprise. Le projet s'abstient intentionnellement de donner une définition de la réserve mathématique, car la science des

assurances, à l'heure actuelle, ne dit pas, définitivement, ce qu'il faut entendre par cette expression; les opinions étant, sur certains points, divergentes à ce sujet, il en résulte qu'une définition de la réserve mathématique, telle qu'elle est généralement admise aujourd'hui, pourrait ne plus être reconnue demain.

En général, il faut entendre par réserve mathématique en matière d'assurance sur la vie, au sens du projet, le montant dont, conformément à ses bases techniques et abstraction faite des primes à recouvrer, l'assureur doit pouvoir disposer en vue de faire face, dans l'avenir, à ses dépenses probables. Dans la réserve mathématique ainsi définie sont comprises les corrections relatives à l'échéance des primes. Le montant de la réserve dépend, en dehors de l'étendue des affaires, des bases techniques de la société (table de mortalité, taux d'intérêt, frais généraux). L'autorité suisse de surveillance s'abstient de donner à cet égard, aux sociétés d'assurances sur la vie au bénéfice de la concession fédérale, des instructions nettement définies, et cela afin de les gêner le moins possible dans l'adaptation des faits nouveaux aux besoins changeants de la technique évolutive. A cette occasion, il convient de remarquer que le taux d'intérêt est d'une importance capitale pour le calcul de la réserve mathématique. Un taux d'intérêt peu élevé donne une réserve beaucoup plus forte que si le taux est calculé largement. Chez les sociétés d'assurances sur la vie, ce taux varie entre 2 ½ % et 3 ½ % pour les assurances conclues actuellement; il peut être de 4 % pour d'anciens contrats.

Si le cautionnement au dépôt duquel sont astreintes les sociétés se limitait à la réserve mathématique fixée par chaque société sur la base de ses principes comptables, il se produirait, au vu de ce qui a été dit, une inégalité considérable de société à société. Pour ce motif, et en vue d'éviter toute lésion pouvant résulter d'une modification ultérieure des bases de calcul, il est désirable d'exiger, en dehors du dépôt de la réserve mathématique, une *garantie supplémentaire*. Cette garantie est nécessaire aussi pour l'égalisation des fluctuations de cours que peuvent subir les titres déposés et pour parer aux autres événements de nature à modifier l'achat des valeurs. Les conséquences économiques désastreuses dues à la guerre actuelle démontrent d'une manière éclatante combien il est nécessaire d'être armés en prévision de crises économiques. En outre, la garantie supplémentaire

servira notamment aussi à liquider les prestations d'assurance devenues exigibles et à couvrir les créances fondées sur le droit public de la Confédération. Pour les raisons susindiquées, le projet n'a pas jugé à propos de fixer définitivement le montant de la garantie supplémentaire. Il paraît désirable de laisser au Conseil fédéral le soin de déterminer ce montant. Ajoutons que les réserves mathématiques et la garantie supplémentaire ne font pas l'objet d'un dépôt séparé.

Autres sociétés étrangères. Si le cautionnement doit constituer une garantie suffisante en faveur des créanciers d'une société étrangère d'assurances contre les accidents et les dommages, en liquidation, il est indispensable que ce cautionnement comprenne la réserve technique, y compris les primes payées d'avance, et, de plus, une somme destinée à l'acquittement de prestations échues. Dans ce but, le cautionnement doit être égal à la moitié au moins du montant annuel des primes encaissées. Cette somme représentera, dans la règle, le montant minimum que doit déposer une société étrangère d'assurances-accidents et contre les dommages à titre de cautionnement. En matière d'assurance contre les dommages, ce montant suffira selon toute prévision, mais dans l'assurance-accidents il y aura lieu, au vu de la réserve pour rentes en cours, d'exiger une somme plus élevée.

II. Affectation du cautionnement des sociétés étrangères.

Voir message, partie générale, pages 26 et suiv.

Art. 6. *Exclusion des prétentions de tiers.* Aux termes de l'article 6, le cautionnement ne couvre pas les prétentions que les tiers créanciers pourraient élever contre la société; cette disposition les en exclut expressis verbis. Il s'agit ici de personnes qui ne sont pas créancières en vertu de contrats d'assurance, mais en raison d'autres causes. Pour ces revendications-là, le cautionnement n'est pas soumis à l'exécution forcée et ne peut faire l'objet d'un séquestre, d'une saisie ou d'une liquidation dans une faillite ouverte à l'étranger.

La loi sur les cautionnements ne vise pas les autres biens que la société posséderait en Suisse. Ces biens sont soumis, quant à leur réalisation, aux règles ordinaires de l'exécution forcée, en sorte que tous les créanciers pourraient

faire mainmise sur cette portion de l'actif, aussi bien les ayants droit dont les réclamations se fondent sur l'article 2 du projet, que les créanciers dont les revendications ne se fondent pas sur un contrat d'assurance.

Le projet ne prévoit l'exclusion des prétentions tierces qu'en ce qui concerne le cautionnement des sociétés étrangères. Une disposition de ce genre à l'égard du cautionnement des entreprises suisses n'aurait pas sa raison d'être, car les ayants droit de ces entreprises ont la faculté d'actionner la société à son siège en Suisse. Le fait que les tiers créanciers ne sont pas en droit d'élever des prétentions sur le cautionnement déposé en Suisse par les sociétés étrangères n'a pas pour conséquence de constituer un avantage au profit des assurés suisses de ces sociétés, de telle sorte qu'à l'égard des assurés auprès de sociétés indigènes ceux-là se trouveraient dans une situation plus favorable que ceux-ci. L'exclusion que prononce l'article 6 ne crée donc aucun droit de préférence en faveur des assurés ayant souscrit des contrats auprès de compagnies étrangères. L'exécution des contrats des assurés auprès de sociétés suisses sera garantie au moyen d'autres mesures protectrices, soit par une réglementation appropriée aux circonstances spéciales dont il convient de tenir compte chez les entreprises nationales. (Projet, art. 11 à 14 inclusivement.)

Art. 7. *Poursuite en réalisation du cautionnement.* Le projet autorise les créanciers d'une société étrangère dont les réclamations se fondent sur l'article 2, de faire mainmise sur le cautionnement à n'importe quel moment. Il est nécessaire de mettre les ayants droit suisses au bénéfice de cette faculté, autrement ils devraient rechercher la société débitrice à l'étranger, à moins qu'elle ne possède d'autres biens en Suisse. Or, il serait contraire à tout sentiment d'équité, de contraindre un assuré suisse à intenter une poursuite pour dettes à l'étranger, quand la société a un cautionnement déposé en Suisse. Il en est de même des revendications fondées sur le droit public fédéral. Ici aussi, la Confédération doit pouvoir poursuivre juridiquement, en Suisse, ses droits garantis par l'article 2. S'il faut convenir, d'une part, que les assurés individuellement, et la Confédération, ont le droit de poursuivre la société en Suisse, au sens des articles 2 et 7, il faut reconnaître, d'autre part, que le législateur rejette par là même le principe suivant lequel le cautionnement n'est affecté qu'au désintéressement de l'ensemble

des assurés suisses. Aussi longtemps qu'il s'agira de cas isolés et que la situation de la société ne présentera rien d'anormal, il n'y aura pas de danger. Il se manifestera en revanche dès que les poursuites deviendront nombreuses ou que la situation de la société paraîtra en péril. Dans ce cas, il est nécessaire de mettre un frein aux réquisitions de poursuite. Dès ce moment, les intérêts de la totalité des assurés doivent passer avant ceux des assurés individuels. C'est pourquoi, dans les espèces qui précèdent, le projet autorise le Conseil fédéral à faire mainmise sur le cautionnement et à le soustraire à l'action ultérieure des ayants droit individuels de l'entreprise.

Le créancier en vertu d'un contrat d'assurance, qui, isolément, se propose de mettre le cautionnement à contribution pour obtenir satisfaction, doit, selon le projet, agir par la voie de la poursuite en réalisation du gage. Il en est de même des prestations fondées sur le droit public fédéral. Le projet accorde donc aux assurés et à la Confédération un droit de gage grevant le cautionnement, et les bénéficiaires de ce droit peuvent le faire valoir aussi longtemps que le Conseil fédéral n'aura pas ordonné que le cautionnement recevra une autre destination. L'article 7, alinéa 1er, renvoie expressément à l'article 41 L P, relatif à la poursuite fondée sur une créance garantie par gage.

Si le Conseil fédéral doit juger la situation en temps opportun, il importe qu'il soit informé des réquisitions de vente du gage qui parviennent à l'office des poursuites. Dans ce but, le projet prescrit à cet office de porter à la connaissance du Conseil fédéral, dans le délai de 3 jours dès la réception, toute réquisition de vente du gage. Puis, le Conseil fédéral somme la société d'avoir à fournir dans les 14 jours la preuve que le créancier poursuivant est désintéressé. Pendant ce délai, le Conseil fédéral examinera la question de savoir s'il peut se dessaisir, au profit de créanciers individuels, d'une portion des valeurs déposées à titre de cautionnement, sans par là porter préjudice aux intérêts de la totalité des assurés. Si la société n'a pas, dans le délai fixé, fourni la preuve que le créancier gagiste est désintéressé, et si l'autorité de surveillance estime qu'elle peut, sans scrupule, distraire des valeurs du cautionnement, elle met à la disposition de l'office des poursuites les valeurs nécessaires pour couvrir la créance en poursuite. Il n'y aura pas lieu d'aviser le Conseil fédéral de l'introduction de la

poursuite ou d'un litige auquel celle-ci donnerait naissance, car les actes de poursuite antérieurs à la réquisition de vente du gage n'affectent pas encore, comme tels, le cautionnement.

Le délai de 14 jours fixé à la société pour établir la preuve qu'elle a désintéressé le créancier gagiste, n'a pas pour objet de différer la vente des titres délivrés à l'office par le Conseil fédéral. Le délai dont fait mention l'article 122 L P pour procéder à la réalisation des biens du débiteur, n'est pas ajourné; il court à compter de la réception de la réquisition de vente. Remarquons que l'autorité de surveillance est liée par le délai de 14 jours fixé à l'alinéa 3 de l'article 7 du projet; elle ne serait donc pas en droit de le prolonger. Le Conseil fédéral, en même temps qu'il mettra les titres à la disposition de l'office, fera parvenir à la société un état des valeurs dont il s'est dessaisi, et la sommera d'avoir à combler le vide qui se sera produit dans son cautionnement.

Le Conseil fédéral met à la disposition de l'office des poursuites « les valeurs nécessaires pour couvrir la créance ». Les titres ainsi délivrés doivent donc représenter le montant total de la créance de l'ayant droit. Si, par exemple, la réclamation du créancier se fonde sur un contrat d'assurance sur la vie et s'étend au capital assuré, les valeurs à remettre à l'office seront égales à la somme d'assurance. La société devra prendre à sa charge aussi les intérêts et les frais de poursuite. Les frais de la réalisation sont prélevés sur le produit de la vente (art. 157 L P).

Le Conseil fédéral appréciera librement et décidera souverainement s'il y a lieu de refuser à un créancier le droit de faire mainmise sur le cautionnement. Il lui appartient aussi de prononcer l'exclusion de l'exécution forcée à n'importe quel moment qui lui paraîtra opportun. L'office des poursuites, il est vrai, n'a pas l'obligation de restituer au Conseil fédéral les valeurs par lui délivrées, mais non encore réalisées au moment où cette autorité prohibe toute nouvelle poursuite. Le Conseil fédéral ne peut toutefois refuser la délivrance de titres que dans le cas de l'article 8, c'est-à-dire que si les droits de l'ensemble des assurés suisses paraissent en péril. Le refus du Conseil fédéral n'est justifié qu'à cette condition; il doit donc examiner si les intérêts de la totalité des assurés courent un danger.

Art. 8. *Décisions du Conseil fédéral.* L'affectation du cautionnement à l'un des buts spécifiés aux articles 9 et

10 présuppose que les intérêts de l'ensemble des assurés suisses sont en péril. Si le Conseil fédéral a des motifs d'admettre que les intérêts des assurés sont menacés, il examinera s'il y a lieu de donner au cautionnement l'une des destinations que lui assigne le projet.

L'examen de l'article 8, auquel l'autorité de surveillance procédera, constitue l'une des phases de la procédure relative aux mesures de sûreté et produit des effets juridiques spéciaux. Ainsi, le Conseil fédéral peut décider qu'à l'avenir aucun créancier individuel ne pourra poursuivre en réalisation du cautionnement; il peut, en outre, faire usage de la compétence spéciale que lui donne l'article 8, alinéa 2. L'enquête que prévoit l'article 8, alinéa 1er, portera profondément atteinte au crédit de la société. En y procédant ou en l'ordonnant, le Conseil fédéral prend sur lui une grosse responsabilité. Pour cette raison, le Conseil fédéral ne fera usage de cette compétence spéciale que lorsque la situation de la société sera vraiment compromise sérieusement. Cependant, il n'est pas indispensable que le danger dont parle l'article 8, alinéa 1er, soit manifeste, soit évident; il suffit qu'il y ait un haut degré de probabilité de l'existence de ce danger. A notre avis, l'enquête seule pourra établir définitivement si les conditions auxquelles le projet subordonne l'application de l'article 8 sont remplies.

L'insolvabilité de la société constituera le péril le plus grand. Mais d'autres faits peuvent engager l'autorité de surveillance à examiner, au sens de l'alinéa 1er, la situation de la société, pourvu que ces faits permettent de supposer que le crédit de la société est sérieusement ébranlé et qu'elle ne présente plus les garanties voulues à l'égard des assurés suisses. Ce sera le cas, par exemple, lorsqu'une société subit de grosses pertes que, selon toute vraisemblance, elle ne pourra plus couvrir, ou lorsque, à un moment donné, les bases techniques de l'entreprise se révèlent à ce point insuffisantes que, selon toute probabilité, sa ruine sera prochaine. La suspension des relations économiques entre sujets ennemis, comme elle a été prononcée par les Etats belligérants, pourra, à la rigueur, également engager le Conseil fédéral à examiner la question de l'affectation du cautionnement à l'un des usages mentionnés ci-dessus.

Sur l'enquête ayant pour objet d'établir s'il y a lieu de faire application de l'article 8, viendra se greffer celle devant

déterminer à quelle destination le cautionnement sera affecté et s'il y a possibilité d'exécuter les mesures qui s'y rapportent. Si le transfert du portefeuille à une autre entreprise paraît possible, le Conseil fédéral se mettra en relations avec d'autres sociétés d'assurances en vue d'aboutir à une cession du portefeuille suisse. Ce n'est qu'au vu du résultat de ces pourparlers que le Conseil fédéral sera à même de prendre une décision définitive quant au mode d'emploi du cautionnement. Au reste, il serait en droit de prendre, en cours de l'enquête, des mesures propres à assainir la situation de la société, ou bien, il pourrait poursuivre les opérations commencées antérieurement à l'enquête dans le but de parvenir à un assainissement de l'entreprise dont l'existence est menacée. L'enquête commence avec la décision du Conseil fédéral proclamant l'exclusion de l'exécution forcée au sens de l'article 6, et finit avec la décision de cette autorité sur la destination que doit recevoir le cautionnement. L'une et l'autre de ces décisions feront l'objet d'une publication officielle.

En matière d'assurance sur la vie, l'examen auquel se livrera le Conseil fédéral conformément à l'alinéa 1er peut, le cas échéant, constituer un danger spécial, en ce que cette enquête peut provoquer de nombreuses demandes de rachat ou de prêts sur polices, ce qui pourrait occasionner un appauvrissement du portefeuille suisse. Afin d'empêcher cela, l'alinéa 2 donne au Conseil fédéral le droit de faire immédiatement usage de la compétence que lui confère l'article 9, alinéa 2. Une décision de ce genre pourra être prise au début ou au cours de l'enquête. Elle sera rendu publique.

Art. 9. *Transfert et liquidation du portefeuille.* (Voir le message, partie générale, pages 26 et 27). Parmi les buts auxquels vise le projet, il faut placer au premier rang celui qui a trait au transfert ou à la liquidation extrajudiciaire du portefeuille suisse. Au moyen de ces mesures, le projet se propose d'éviter, en cas de déconfiture de la société étrangère, une dissolution forcée du portefeuille suisse, qui ne pourrait qu'être préjudiciable aux assurés. Les circonstances décideront à laquelle de ces deux mesures, le transfert du portefeuille suisse à une autre entreprise ou la liquidation spéciale de ce portefeuille, il conviendra d'avoir recours. Cela dépendra notamment de l'étendue des ressources existantes et de la composition du portefeuille.

Le Conseil fédéral, en recourant aux mesures protec-

trices prévues par la loi, n'est pas tenu de rechercher au préalable l'assentiment de la société, car il agit en vertu des pleins pouvoirs que la loi lui confère. Les assurés, non plus, n'ont pas voix au chapitre, comme le prévoient les lois des Etats scandinaves. L'exercice des compétences que l'article 9 attribue au Conseil fédéral ne peut se concevoir sans empiéter sur le droit privé, c'est-à-dire sans porter atteinte à des droits acquis. Cette plénitude de pouvoirs dont la loi entend entourer une autorité peut paraître extraordinaire ou excessive. Et pourtant on ne saurait s'en passer si des mesures de protection rationnelles doivent être prises et menées à chef dans l'intérêt de la communauté des assurés. L'attribution de ces pleins pouvoirs à l'autorité administrative se justifie par la nécessité qu'il y a de sauvegarder des intérêts généraux supérieurs, devant lesquels les intérêts particuliers doivent céder le pas.

a. Transfert du portefeuille. Le projet ne détermine pas exactement la nature juridique de ce transfert. Il se borne à dire que le transfert du portefeuille à la nouvelle entreprise a lieu « avec tous les droits et obligations » s'y rattachant. Ce transfert vise uniquement le transfert proprement dit du portefeuille. Il ne se rapporte donc pas à la fusion (art. 627, al. 2, et art. 669 C O) et ce, parce que la fusion présuppose la réunion en une seule de deux ou plusieurs sociétés, les organes des sociétés intéressées devant concourir à la réalisation des transformations projetées. Par l'opération du transfert, au sens du projet, le portefeuille suisse est détaché de l'ensemble du portefeuille de la société, celle-ci continuant d'ailleurs d'exister. Le Conseil fédéral cède donc à la société absorbante, avec tous les droits et obligations, les contrats d'assurance composant le portefeuille suisse de l'autre société.

Le transfert du portefeuille constitue, relativement aux prestations d'assurance, une reprise de dette (art. 175 et suiv. C O) et, relativement aux primes, une cession de créances (art. 164 et suiv. C O). Mais l'adhésion de l'assureur actuel et des assurés n'est pas nécessaire pour opérer le transfert. Le Conseil fédéral agit en lieu et place de la société et des assurés, en vertu des compétences que lui octroie l'article 9; société et assurés sont liés par les actes de cette autorité. Cela étant, les assurés qui n'auraient pas consenti au transfert ne pourraient pas continuer leurs contrats avec l'ancien assureur ou s'en départir. L'actif et le passif passent de

plein droit au nouvel assureur. D'après l'article 181, alinéa 1er, C O, la société qui acquiert le portefeuille répond des dettes dès qu'elle a fait connaître publiquement le transfert. Cette acquisition règle définitivement la situation quant à cette catégorie de contrats de l'ancienne société dont l'exécution doit avoir lieu en Suisse. En conséquence, l'ancienne société ne demeure pas solidairement obligée pendant deux ans avec le nouveau débiteur, c'est-à-dire avec la société à laquelle son portefeuille suisse a été transféré. Celle-ci répond seule, dans les limites du passif dont elle se charge, des dettes de l'ancienne société. L'application de l'article 181, alinéa 2, C O irait d'ailleurs à l'encontre de l'article 3 du projet.

Le Conseil fédéral peut transférer tout ou partie du portefeuille à une autre entreprise. C'est ainsi que le transfert pourrait avoir lieu à l'égard d'une ou de plusieurs branches d'assurance seulement, sans s'étendre donc à l'ensemble du portefeuille suisse, alors que relativement aux branches non cédées, il peut paraître préférable de procéder à la liquidation conformément aux clauses des contrats ou à la liquidation d'après les règles de la faillite. Il se peut aussi qu'il ne soit plus possible que d'opter, quant aux branches non transférées, entre l'une ou l'autre des deux dernières alternatives.

b. Liquidation. Le Conseil fédéral peut ordonner une liquidation du portefeuille suisse « sur la base des contrats d'assurance ». Il s'agit donc ici, contrairement à la liquidation d'après les règles de la faillite, d'une liquidation amiable, où les contrats prennent fin conformément aux clauses stipulées entre parties. Cette forme normale et naturelle de liquidation des contrats d'assurance peut évidemment durer très longtemps; il en sera notamment ainsi en matière d'assurance sur la vie.

Le portefeuille suisse en liquidation ne possède pas de personnalité propre, au sens du droit privé, comme peuvent l'acquérir les collectivités d'intérêts ou les établissements, mais forme une masse comprenant l'actif et le passif, masse que le Conseil fédéral administre en vertu des pouvoirs qu'il tient du droit public. Cette autorité est liée par les clauses des contrats d'assurance et par les dispositions légales qui régissent le contrat d'assurance. Comme en matière de cession du portefeuille, les assurés n'ont pas non plus, ici, de bénéfice de discussion qui obligerait le Conseil fédéral à les consulter au préalable quant à l'organisation de la gé-

rance instituée et aux mesures à prendre. Les assurés ne peuvent que faire valoir leurs droits contractuels, comme ils ont d'autre part à se conformer envers la masse aux obligations contractuelles dont ils ont assumé l'exécution.

La liquidation a régulièrement lieu par la Confédération. Mais il va de soi que le Conseil fédéral ne peut se charger lui-même des opérations de liquidation; dans tous les cas, il chargera de ces fonctions un liquidateur spécial. Ce liquidateur pourra être une autorité (Bureau des assurances), une personne individuelle ou une collectivité (par exemple une commission formée d'assurés). Le liquidateur n'agit pas en vertu de ses propres pleins pouvoirs, mais par délégation; il tient ses compétences du Conseil fédéral qui les lui a transmises et est tenu de se conformer aux stipulations énoncées dans la procuration, ainsi qu'aux autres instructions qui lui sont adressées.

Si le Conseil fédéral se propose de procéder à une cession du portefeuille suisse ou à une liquidation spéciale de ce portefeuille, il fixera l'étendue des ressources dont il doit pouvoir disposer pour satisfaire aux revendications qui pourraient être exercées aux termes des contrats d'assurance. S'il résulte de l'estimation faite que le cautionnement dépasse sensiblement le montant nécessaire à l'effet que dessus, l'excédent fera retour à la société. Si la liquidation faite par le Conseil fédéral donne un excédent, celui-ci reviendra de même à la société, si tant est qu'elle existe encore à ce moment; à ce défaut, le Conseil fédéral décidera de l'emploi de l'excédent.

Nous avons vu que les droits des assurés résultant de contrats d'assurance ne subissent aucune atteinte du fait du transfert du portefeuille ou de sa liquidation opérée conformément aux conventions intervenues. Cela étant, les assurés auraient la faculté de se départir du contrat aux conditions qui y sont prévues. Les bons risques, notamment, feraient usage du droit de résiliation. En matière d'assurance sur la vie, cet état de choses pourrait avoir de funestes conséquences en ce qu'il exercerait une influence néfaste sur la mortalité, qui augmenterait. Puis, le fait de verser des sommes importantes comme prix de rachat ou le fait de consentir des avances sur polices, pourraient, l'un et l'autre, mettre le cautionnement fortement à contribution. Or, ces éventualités sont de nature à contrecarrer la réalisation des

mesures que l'autorité de surveillance aurait l'intention de prendre en vue d'assainir la situation de la société. Pour conjurer ce danger, le projet (art. 9, alinéa 2) permet au Conseil fédéral de décider qu'en matière d'assurance sur la vie les ayants droit ne sont pas autorisés, toutefois pour la durée de trois ans au plus, à résilier leurs contrats par l'opération du rachat ni à prélever des avances sur polices. Le Conseil fédéral peut donc, pour ladite durée, déclarer non applicables les articles 89 et 90 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance. Cette disposition a fait l'objet d'une critique au sein de la commission d'experts. On a objecté qu'elle impose à l'assuré l'obligation de continuer le service des primes à une époque où la société se trouve dans une situation précaire ou à une époque où, pour des raisons financières, l'assuré n'est plus à même de payer les primes ou ne le peut qu'au prix de gros sacrifices; qu'elle exclut, en outre, la possibilité de toucher un prêt sur police, alors même que des raisons de force majeure justifient cette avance. Bien que les reproches faits à la disposition prérappelée soient dignes d'attention, le souci de sauvegarder les intérêts de l'ensemble des assurés l'a cependant emporté. C'est à la suite de considérations analogues que des dispositions semblables à celles de l'article 9, alinéa 2, du projet, ont été insérées dans un certain nombre de lois de surveillance étrangères; ces dispositions vont parfois même plus loin encore.

La loi anglaise de surveillance, du 9 août 1870, donnait déjà à l'autorité de surveillance, en vue de prévenir la liquidation d'une société devenue insolvable, le droit de réduire les sommes d'assurance dans la mesure et aux conditions qu'elle estimait convenables. On retrouve la même disposition dans l'article 18 de la loi anglaise du 3 décembre 1909, actuellement en vigueur. Légalement, la réduction n'est pas limitée; l'autorité peut donc la prononcer dans telle mesure qu'elle juge utile et nécessaire pour arriver à ses fins. Sur le modèle de la loi anglaise, la loi allemande de surveillance du 12 mai 1901 déclare à son article 69 (traduction) : « S'il résulte de l'examen de la gestion et de la situation financière d'une entreprise qu'elle n'est plus à même de faire face, à demeure, à ses engagements, et que, dans l'intérêt des assurés, il convient de prévenir la faillite, l'autorité de surveillance est en droit de prendre les mesures nécessaires en vue d'assainir la situation; elle peut aussi sommer les repré-

sentants de l'entreprise d'avoir, dans le délai fixé à cet effet, à modifier son organisation ou à remédier de toute autre manière aux défauts constatés. Elle peut encore interdire, pour une durée déterminée, certains modes de paiement, tels que, notamment, les répartitions de bénéfices, et, en matière d'assurance sur la vie, les valeurs de rachat et les avances sur polices, y compris tous versements anticipés.

Dans les cas prévus au 1er alinéa, 1re phrase, l'autorité de surveillance est autorisée à réduire, au besoin, dans la mesure que comporte la situation financière de l'entreprise, les sommes d'assurance que peut devoir une société d'assurances sur la vie en raison de contrats encore en cours; cette réduction n'excédera cependant pas le trente-trois un tiers pourcent des sommes dues ». Les lois des Etats scandinaves prévoient également, en matière d'assurance sur la vie, la possibilité de réduire les capitaux assurés; cette disposition doit prévenir une altération du portefeuille et permettre l'exécution des mesures prises en vue de sa conservation. Le législateur suisse estime ne pas devoir suivre l'exemple de l'étranger et porter atteinte aux droits proprement dits des assurés; il se borne à restreindre, pour une durée et dans une étendue déterminées, l'exercice de certains droits contractuels. Dans l'esprit du projet, s'il est impossible à l'assuré de payer une prime en souffrance, son assurance se transformera en une dite libérée du service des primes, conformément à l'article 93 L C A ou aux conditions générales d'assurance. Rien ne s'opposerait non plus à ce que la police soit donnée en nantissement. Si le Conseil fédéral juge à propos de faire usage du droit que lui confère l'article 9, alinéa 2, déjà au cours de l'enquête prévue à l'article 8, alinéa 1er, — comme il le peut à teneur du deuxième alinéa de cet article —, les effets de la décision qu'il aurait prise pourraient s'étendre aux actes postérieurs au transfert du portefeuille ou au commencement de la liquidation amiable, et cela parce que, à cette époque, le délai de trois ans n'aurait pas encore pris fin. Cette décision peut constituer une condition du contrat relatif à la cession du portefeuille.

L'alinéa 3 prescrit qu'en cas de cession du portefeuille les valeurs formant l'objet du cautionnement sont transférées de plein droit à la société reprenante et, en cas de liquidation, à la Confédération. En matière de cession du portefeuille, on s'en tiendra, quant au transport à la nouvelle so-

ciété, des valeurs composant le cautionnement, aux stipulations du contrat. Ces valeurs seront ou incorporées dans l'élément actif du patrimoine de la reprenante, ou administrées séparément au profit des assurés suisses. Dans la liquidation extrajudiciaire, le Conseil fédéral est investi des fonctions de curateur, en ce qu'il gère les valeurs à lui confiées. La Confédération n'est dès lors responsable des engagements dont elle a assumé l'exécution que dans les limites du cautionnement qu'elle détient; la fortune de la Confédération ne garantit donc pas l'exécution des contrats d'assurance. La Confédération et les liquidateurs ne sont responsables que des actes de liquidation et de la gestion des valeurs constituant le cautionnement. Cette responsabilité se fonde sur l'article 117 de la constitution fédérale, sur la loi concernant la responsabilité des autorités et des fonctionnaires de la Confédération, du 9 décembre 1850, et sur les dispositions du code des obligations relatives à la responsabilité résultant d'actes illicites (art. 41 et suiv.).

Art. 10. *Liquidation d'après les règles de la faillite.* Si le cautionnement de l'entreprise étrangère ne permet pas, pour cause d'insuffisance, l'exécution d'une des mesures prévues à l'article 9, alinéa 1er, les valeurs qui le composent seront réalisées d'après les règles de la faillite. Le Conseil fédéral charge l'office des faillites de procéder conformément aux dispositions du titre septième de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite. Le portefeuille suisse fait l'objet d'une faillite séparée. La procédure est sommaire en ce sens qu'il n'y a pas de poursuite préalable, ni de commination de faillite, et que les débats judiciaires n'ont pas lieu. Le jugement déclaratif de faillite est remplacé par la décision du Conseil fédéral qui charge l'office de procéder à la liquidation. Il serait superflu de faire établir par une autorité judiciaire l'existence des conditions auxquelles la loi subordonne l'ouverture de la faillite, car les constatations faites au cours de l'enquête préalable ordonnée par l'autorité de surveillance auront suffisamment éclairci la situation. Dès lors l'office des faillites, par ordre du Conseil fédéral, procédera immédiatement, c'est-à-dire à réception de cet ordre, à la formation de la masse. La compétence étendue donnée au Conseil fédéral de prononcer l'ouverture de la faillite est conséquente à l'esprit de la loi; elle est conforme au système adopté qui entend conférer à cette autorité le droit exclusif de décider de l'affectation du cautionnement. Mais dès l'ins-

tant où le Conseil fédéral a chargé l'office des faillites de procéder à la liquidation du cautionnement par la voie de l'exécution forcée et a transmis à cet office les valeurs composant le cautionnement, les attributions de l'autorité administrative prennent fin, en ce sens que le Conseil fédéral n'a pas qualité pour s'immiscer dans les opérations de liquidation. L'office des faillites entre seul en fonctions à partir de ce moment.

Les dispositions du titre septième de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite sont applicables. L'ouverture de la faillite séparée sera rendue publique et les ayants droit visés à l'article 2 du projet seront sommés de produire leurs créances à l'office dans le délai fixé et de lui remettre leurs moyens de preuve. D'un autre côté, les assurés débiteurs de la société en raison de primes non payées ou de prêts consentis, ou de tout autre titre, auront aussi à s'annoncer dans le délai fixé à cet effet. Les registres que doit tenir le mandataire général (voir message, ad art. 15, pages 58 et suiv.) donneront dans la règle les renseignements désirés. Il y aura lieu de convoquer l'assemblée des créanciers. Les assurés ne pourraient cependant pas décider que l'industrie exploitée par le failli sera continuée (art. 237, chiffre 2, L P), car le portefeuille suisse, comme tel, ne possède pas la personnalité, attribut nécessaire pour poursuivre les opérations d'un commerce ou d'une industrie. La continuation de l'exploitation ne peut se concevoir qu'en fondant une nouvelle entreprise, ce qui serait pratiquement irréalisable.

Les effets spéciaux de la faillite qui, d'après l'article 37 L C A, se produisent dès la publication de la faillite, ne commencent à courir, ici, qu'à partir de la publication de l'avis de produire, c'est-à-dire que le contrat d'assurance prend fin quatre semaines après la publication de l'appel aux créanciers. Le preneur d'assurance peut réclamer le remboursement de la prime payée pour le temps où l'assurance ne court plus et, s'il s'agit d'un contrat d'assurance sur la vie, il a droit à la réserve mathématique. Si, pour la période d'assurance en cours, il y a une indemnité à réclamer à l'assureur, il peut faire valoir, à son choix, ou son droit à l'indemnité ou son droit au remboursement de la prime, ou encore son droit à la réserve s'il s'agit d'un contrat d'assurance sur la vie. Les créanciers au bénéfice de prestations d'assurance devenues exigibles antérieurement

à la publication de l'appel aux créanciers peuvent, conformément aux principes exposés (voir pages 38 et suiv.), également se faire payer, dans la faillite séparée, sur les valeurs constituant le cautionnement.

Ne sont admises à participer à la liquidation comme créanciers que les personnes se trouvant au bénéfice de prestations mentionnées à l'article 2 du projet. Les prestations d'assurance spécifiées à l'article 2, chiffre 1er, priment les revendications de droit public basées sur l'article 2, chiffre 2. Cette collocation est équitable; en effet, les prestations d'assurance se fondent sur des contrats qui relèvent du droit privé; il s'agit donc de créances garanties par contrat auxquelles, économiquement parlant, on attache un grand prix, et qui, en outre, méritent une plus grande protection. Si, en dehors du cautionnement, il y a, en Suisse, d'autres biens pouvant faire l'objet d'une faillite séparée, le juge compétent prononcera la faillite quant à ces biens. Le cautionnement et les autres biens de la société seront cependant liquidés dans la même procédure, mais les créances spécifiées à l'article 2 du projet sont payées par privilège sur le produit de la vente des valeurs constituant le cautionnement et formant le gage commun des ayants droit de l'article 2 précité.

III. Dispositions spéciales aux sociétés suisses.

Voir le message, partie générale, pages 28 et 29.

Art. 11. *Mesures conservatoires.* Si l'existence d'une société indigène paraît compromise, la première mesure conservatoire qu'il conviendra de prendre consistera dans une tentative d'assainissement de la situation. Le droit du Conseil fédéral de prendre toutes mesures propres à assainir la situation d'une entreprise suisse résulte, au surplus, de la loi de surveillance. En effet, l'article 9, alinéa 1er, de cette loi statue que le Conseil fédéral prend en tout temps les décisions qui lui paraissent nécessaires dans l'intérêt général et dans celui des assurés. Puis, d'après l'alinéa 2 de cet article, si l'entreprise, en vue de sa consolidation, n'apporte pas à son organisation et à sa gestion, dans le délai fixé, les modifications réclamées par le Conseil fédéral, celui-ci peut lui interdire de faire de nouvelles opérations. Ces dispositions sont toutefois insuffisantes, au vu des buts que poursuit la loi sur les cautionnements. C'est ainsi qu'elles

n'autorisent pas le Conseil fédéral à prescrire certaines mesures déterminées contre le gré des organes sociaux; elles ne lui donnent que le droit de faire des propositions; s'il n'est pas donné suite à celles-ci, il peut, suivant les circonstances, retirer à la société l'autorisation d'opérer. Si l'on entend charger l'autorité de surveillance de prendre soin des intérêts des assurés auprès d'une société anonyme, où ils n'ont pas voix au chapitre, ou auprès d'une mutualité, où, là non plus, ils ne sont pas à même de juger la situation, il est nécessaire de l'entourer de compétences plus étendues que celles qui dérivent de l'article 9 de la loi de surveillance.

Le projet entend laisser à la société, dans la mesure compatible avec les intérêts des assurés, le soin de prendre l'initiative des mesures d'assainissement, mesures qui émaneront de la société et qui seront prises avec le concours des organes sociaux. Mais il se peut qu'il y ait urgence, qu'il soit désirable que l'autorité de surveillance prenne, sans tarder, des mesures énergiques. C'est afin de tenir compte de circonstances semblables que le projet confère au Conseil fédéral le droit de mettre en demeure la société de prendre les mesures nécessaires en vue d'assainir la situation, les intérêts des assurés devant d'ailleurs paraître menacés. L'autorité de surveillance peut aussi exiger la convocation d'une assemblée générale et s'y faire représenter. Il n'est pas nécessaire, pour qu'elle puisse faire usage de ce droit, que le capital social soit réduit de moitié (art. 657, al. 1 CO). La convocation de l'assemblée générale mettra l'autorité de surveillance à même de faire, au cours des délibérations, d'importantes constatations qui lui permettront d'apprécier objectivement la situation. Elle sera aussi en mesure de communiquer sa manière de voir à l'assemblée générale, d'y faire des propositions et d'influer dans telle ou telle direction sur les décisions à prendre. Mais l'article 14 confère aussi au Conseil fédéral le droit d'ordonner à la société l'exécution de mesures conservatoires déterminées, en ce sens qu'en cas d'inexécution des mesures prescrites, les organes responsables de la société peuvent encourir les peines prévues à l'article 17 du projet.

Les assurés obtiendront évidemment connaissance des tentatives que l'autorité de surveillance va entreprendre en vue d'assainir la situation. L'inquiétude qui en résultera provoquera de nombreuses demandes de rachat. Les considérations qui ont déterminé le législateur à insérer dans le

projet, à propos des sociétés étrangères d'assurances sur la vie, l'article 9, alinéa 2 (voir ci-devant pages 48 et suiv.), se rapportent également au cas de l'assainissement des entreprises suisses d'assurances sur la vie. Le projet autorise dès lors le Conseil fédéral à faire usage de l'article 9, alinéa 2, à un moment quelconque de la procédure d'assainissement.

Puis aux termes de l'alinéa 3, le Conseil fédéral peut, en vue d'arriver plus facilement à une amélioration, accorder à la société un sursis jusqu'à concurrence d'un tiers au plus de la valeur de ses engagements résultant d'assurances. Cette autorité fixe la durée du sursis et pourra l'accorder à n'importe quel moment de la procédure d'assainissement. Le projet ne limite pas la durée du sursis, qui sera consignée dans l'ordonnance rendue à cet effet. A teneur de l'article 11, alinéa 3, le sursis est accordé « si les circonstances justifient cette mesure ». Cela signifie que seuls des motifs sérieux et suffisants peuvent donner lieu à sursis. Celui-ci sera accordé notamment lorsque, à son défaut, la faillite deviendrait inévitable et que les intérêts supérieurs de l'ensemble des assurés ne peuvent être sauvegardés qu'au prix de cette atteinte aux droits contractuels des intéressés.

Art. 12. *Liquidation; ouverture de la faillite.* Si les tentatives d'assainissement d'une société suisse ne peuvent aboutir à bonne fin, il ne serait pas admissible de l'autoriser à continuer l'exploitation de son industrie, et cela encore qu'elle serait à même de se remettre à flot pour quelque temps. Dans cette hypothèse, le Conseil fédéral ordonnera la liquidation de la société conformément aux dispositions du code fédéral des obligations. Il s'agira de veiller à ce que les mesures d'assainissement soient exécutées avec toute la célérité voulue pour éviter de compromettre, du fait de la lenteur des opérations, les intérêts de l'ensemble des assurés. Dès lors, la décision portant liquidation sera prise dès que le relèvement de la société n'aura pas abouti, « dans le délai donné », au succès espéré. Le Conseil fédéral n'est pas tenu de déterminer ce délai par avance, il est, au contraire, libre de fixer à un moment quelconque de la procédure d'assainissement, un délai jusqu'à l'expiration duquel cette procédure devra être terminée; il peut aussi, en cours des opérations, prononcer la clôture de la procédure. La fixation du délai de l'article 12, alinéa 1er, est abandonnée à l'appréciation du Conseil fédéral qui tiendra compte, à cet égard, des circonstances spéciales à chaque cas.

L'ordonnance de liquidation constitue une cause de dissolution au sens de l'article 664, alinéa 2, et de l'article 709, alinéa 2, C O. Le Conseil fédéral, en prenant sa décision, partira de l'idée que la situation financière de la société ne permet plus, à la vérité, de l'autoriser à continuer ses affaires, mais que, cependant, l'actif peut suffire pour satisfaire aux engagements de l'entreprise. Celle-ci se transformera dès lors en une société en liquidation et gérera le portefeuille aux fins de le liquider peu à peu sur la base des contrats d'assurance. La liquidation n'a pas lieu par les soins de la Confédération, comme c'est le cas pour les sociétés étrangères (art. 9, al. 1er, du projet), mais par ceux de l'administration de la société (art. 666 C O) ou par les personnes désignées à cet effet dans les statuts ou par une décision de l'assemblée générale. Les mesures en vue de la liquidation sont prises à la diligence de la société et la liquidation s'opère sous sa propre responsabilité. La société en liquidation reste toutefois assujettie à la surveillance du Conseil fédéral, conformément à la loi de surveillance, et ce jusqu'à ce que tous les contrats en cours aient pris fin. Les décisions que prend la société en liquidation sont soumises à l'approbation de l'autorité de surveillance qui aurait à intervenir si l'une ou l'autre décision de la société était contraire aux intérêts des assurés. Le Conseil fédéral aurait également le droit de former opposition si la société allait charger de la liquidation des personnes qui ne possèdent pas les connaissances spéciales à ce nécessaires. En matière d'assurance-vie notamment, ce point a une importance particulière.

La liquidation affecte la société comme telle et s'étend à tous ses contrats, suisses et étrangers. L'actif de la société est destiné à désintéresser tous les créanciers. Quant au cautionnement, dont la constitution a eu lieu avant l'ouverture de la liquidation, le Conseil fédéral le garde par devers lui à titre de gage. Il n'en distraira, pour les remettre à la société, que les valeurs devenant disponibles. Les assurés suisses ne pourront se faire payer sur le cautionnement que si les autres biens de l'entreprise ne suffisent pas pour couvrir leurs créances. Si le cautionnement représente une réserve technique, les assurés suisses pourront seuls prétendre à la délivrance des valeurs nécessaires pour se faire payer.

Si l'assainissement de l'entreprise suisse n'a pas lieu dans le délai fixé et s'il résulte de la liquidation que l'actif ne couvre plus les dettes, il y aura ouverture de la faillite.

La faillite n'est cependant pas prononcée par le Conseil fédéral, comme c'est le cas (art. 10 du projet) pour la faillite séparée des sociétés étrangères (voir ci-devant, pages 51 et suiv.), mais c'est à l'autorité judiciaire compétente qu'il appartient de rendre, conformément à l'article 171 L P, le jugement déclaratif de faillite. L'administration de la société avisera le juge. La faillite sera prononcée dans le cas aussi où, au cours de la liquidation extrajudiciaire, il résulte de l'inventaire que l'actif ne suffit pas pour couvrir les dettes. Il serait inadmissible que le tribunal prît une décision au sens de l'article 657, alinéa 3, ou de l'article 704, alinéa 2, C O, car les mesures prises en vue de l'assainissement de l'entreprise n'ont pas abouti et la déclaration de faillite, dès ce moment, étant donnés les intérêts en jeu, ne souffre plus d'ajournement. Dès l'ouverture de la faillite la société n'est plus soumise au contrôle de la Confédération, l'autorité de surveillance n'ayant pas qualité pour s'immiscer dans les opérations de la faillite.

Art. 13. *Affectation du cautionnement en cas de faillite.* En cas de faillite d'une société suisse, le cautionnement servira tout d'abord à désintéresser les créanciers au bénéfice de prestations mentionnées à l'article 2. Le cautionnement est réalisé de la manière prévue pour la réalisation du gage. Les prestations d'assurance spécifiées à l'article 2, chiffre 1er, priment les revendications basées sur le droit public de la Confédération, article 2, chiffre 2, tout comme en matière de cautionnement des entreprises étrangères.

Nous avons vu que le cautionnement des sociétés indigènes sera, dans la règle, peu élevé, en sorte que, généralement, il ne couvrira qu'une faible partie des créances des assurés suisses. Cependant, au cas où ce cautionnement aurait été calculé de telle sorte qu'il soit suffisant pour couvrir les réclamations basées sur l'article 2, chiffre 1er, le Conseil fédéral peut prescrire qu'il soit distrait de la masse en faillite et lui assigner ensuite l'une des destinations prévues à l'article 9, alinéa 1er. Le cautionnement de l'entreprise suisse est alors affecté à la garantie des mêmes droits que le cautionnement de la société étrangère. Les dispositions de l'article 9, alinéas 2 et 3, sont, de même, applicables.

Art. 14. *Privilège en cas de faillite.* Les assurés suisses, pour leurs créances fondées sur l'article 2, chiffre 1er, sont tout d'abord désintéressés sur le produit de la vente des

valeurs formant l'objet du cautionnement. Dans la mesure où ces prestations d'assurance ne sont pas couvertes par le cautionnement, elles sont colloquées en troisième classe. Les ayants droit ont ici un privilège que le projet refuse à la Confédération pour ses créances basées sur le droit public fédéral (art. 2, chiffre 2).

Il ne serait pas équitable de n'accorder ce droit de préférence qu'aux assurés suisses. Les assurés étrangers ont contribué, eux aussi, par le paiement de leurs primes, à la formation de la fortune sociale, en particulier des réserves techniques, et ont conclu l'assurance au vu des garanties que présentait, à leurs yeux, la société. Pour ce seul motif déjà, il convient de faire bénéficier les assurés étrangers du même privilège accordé aux assurés suisses en cas de faillite d'une entreprise indigène. Puis, il ne faut pas perdre de vue que le fait de ne pas conférer aux assurés étrangers ce droit de préférence, pourrait fort bien porter atteinte au crédit des sociétés suisses à l'étranger. Le projet dispose dès lors que ce privilège existe à l'égard des contrats d'assurance dont le lieu d'exécution n'est pas en Suisse, mais à une condition toutefois : pour autant qu'à l'étranger il n'a pas été constitué de sûretés au profit desdits contrats, car, autrement, ceux-ci seraient au bénéfice d'une double garantie. La participation des assurés étrangers au droit de préférence de l'article 14 ne dépend pas de la mesure dans laquelle les créances résultant de leurs contrats d'assurance ont été couvertes par le produit de la réalisation du cautionnement constitué à l'étranger, mais de la mesure dans laquelle les sûretés ont été effectivement fournies à l'étranger. Les assurés étrangers peuvent demander à être inscrits au passif de la masse en faillite suisse et à être colloqués en cinquième classe, comme créanciers chirographaires, pour le solde de leurs créances qui, malgré les sûretés constituées à l'étranger, n'a pas pu être payé.

IV. Mandataire général, domicile principal, dispositions pénales.

Art. 15. *Mandataire général.* Aux termes de l'article 2, chiffre 3, lit. *b*, de la loi de surveillance, les entreprises étrangères d'assurances doivent désigner en Suisse un mandataire général et produire une copie de la procuration générale donnée à ce dernier. Les compétences du mandataire général ne sont pas énumérées dans la loi et le Conseil fédéral

n'a pas non plus établi de prescriptions à ce sujet. Il en résulte que les procurations conférées aux mandataires généraux sont rédigées de façon très diverse. Elles leur donnent parfois des compétences très étendues; ailleurs le mandataire ne joue que le rôle d'un intermédiaire entre la société et l'autorité de surveillance. L'autorité de surveillance s'est accommodée de ce rôle du mandataire général, mais en ce sens qu'il devait pouvoir être considéré comme étant à la tête de la direction suisse de l'entreprise, et de son organisation. De la sorte, les sociétés d'assurances pouvaient désigner comme mandataires généraux des personnes, physiques ou morales, qui ne s'occupaient pas du tout d'assurances.

Le projet modifie profondément le rapport de représentation du mandataire général. L'article 15, alinéa 1er, déclare que le mandataire général est le représentant de la société vis-à-vis du Conseil fédéral, mais ne détermine pas l'étendue des pouvoirs du représentant. Le mandataire général a, aux termes du projet, des compétences très étendues; il est le représentant de l'entreprise dans toutes les affaires qui se rapportent au cautionnement. Le mandat très étendu que le projet confère au représentant général de la société ressort de la disposition de l'article 15 qui dit que le mandataire général est considéré comme ayant qualité pour accomplir, au nom de la société, tous les actes juridiques nécessaires pour l'exécution de la loi sur les cautionnements. Dans toutes les questions qui concernent l'exécution de cette loi, le mandataire général a donc pouvoir et qualité pour manifester sa volonté en lieu et place de la société, qui est valablement engagée par les déclarations de volonté de son représentant. Le projet déclare aussi que toutes les communications destinées à la société peuvent être valablement faites au mandataire général. Etant donné qu'en l'espèce le pouvoir d'accomplir des actes juridiques se fonde sur une loi qui appartient au droit public, l'entreprise ne peut pas restreindre, vis-à-vis du Conseil fédéral ou des tiers, les compétences que cette loi accorde au mandataire général; toute restriction serait nulle et de nul effet à l'égard de l'autorité de surveillance et des tiers intéressés.

En temps normal, les effets du mandat que la loi confère au représentant ne se manifesteront pas, du moins dans la règle. Au reste, l'article 15 n'empêche pas la société de donner à son mandataire des instructions déterminées aux-

quelles il serait tenu de se conformer vis-à-vis de la mandante. Ces restrictions n'obligent cependant que la mandante et le mandataire. L'autorité de surveillance, de son côté, ne s'opposera pas à ce que les sociétés d'assurances fassent, comme par le passé, des déclarations de volonté relatives au cautionnement. Les effets de l'article 15 apparaîtront surtout lorsqu'il y aura lieu d'accomplir un acte juridique concernant la loi sur les cautionnements et que la société s'oppose à concourir à l'accomplissement de cet acte, ou qu'elle ne peut y coopérer parce que les relations avec elle ont cessé pour un motif quelconque. Dans ces cas, l'autorité de surveillance s'en tiendra exclusivement au mandataire général qui agira en lieu et place de l'entreprise. Le représentant général aura qualité pour acquérir, par exemple, des valeurs avec les ressources que l'entreprise possède en Suisse, puis de déposer ces valeurs à titre de cautionnement; il serait encore en droit de procéder à l'échange de titres et d'en délivrer à qui de droit en contre-valeur de prestations d'assurance échues. Dans toutes les questions qui concernent le cautionnement, le mandataire général pourra valablement souscrire des engagements vis-à-vis de l'autorité de surveillance. Les pouvoirs conférés au représentant général d'une société d'assurances doivent être compris, comme on le voit, dans un sens très large.

Les mesures que prévoit le projet pour sauvegarder l'intégrité du portefeuille suisse ne peuvent être prises et menées à chef que si l'existence de ce portefeuille peut être établie à chaque instant et que si l'autorité de surveillance peut le contrôler. Le mandataire général doit, dès lors, posséder toutes les pièces de légitimation nécessaires pour être à même de donner tous les renseignements qui concernent le portefeuille suisse. C'est là une tâche considérable que le projet met à la charge du mandataire. Il y aura lieu de donner à ces pièces de légitimation une forme qui puisse, si possible, s'adapter au matériel déjà en usage chez les sociétés.

Le mandataire général devant, au sens du projet, assumer une grosse responsabilité et s'acquitter de devoirs nouveaux, il conviendra d'attacher une grande importance dans le choix de la personne qui sera désignée comme mandataire. Cette personne devra être absolument au courant des assurances et connaître à fond les us et coutumes de la Suisse. Pour ces motifs, la proposition a été faite précédemment d'exiger que le mandataire soit d'origine suisse. Le

projet n'a pas donné suite à cette proposition. En revanche, il exige (art. 15, al. 2) que le mandataire général ait son domicile en Suisse. Il faut entendre ici par domicile le domicile de fait. Il ne suffirait donc pas que le représentant général de la société n'ait en Suisse que le siège de son établissement et qu'il habite à l'étranger. Il y aura lieu d'examiner la question de savoir si l'on peut admettre encore comme mandataires généraux les personnes morales (une banque par exemple), ou s'il n'est pas plutôt nécessaire que le mandataire général doive, dans tous les cas, être une personne physique. Pour ces raisons, le projet déclare que la nomination du représentant général est soumise à l'approbation du Conseil fédéral.

Art. 16. *Domicile principal; for de la poursuite.* D'après l'article 2, chiffre 3, litt. *b*, de la loi de surveillance, les sociétés étrangères doivent désigner un domicile principal en Suisse. Ce domicile constitue un domicile juridique principal auquel la société peut être actionnée en justice en raison de contestations qui s'élèvent entre elle et ses assurés au sujet de contrats d'assurance (art. 2, chiffre 4, de la loi de surveillance). En outre, pour toutes les communications qui doivent lui être faites à teneur du contrat ou de la loi sur le contrat d'assurance, l'assureur est tenu, conformément à l'article 44 L C A, d'indiquer au moins une adresse en Suisse. Comme telle, les sociétés ont régulièrement indiqué leur domicile principal.

Ce domicile principal n'a pas la même signification que le for de la poursuite, que détermine, au cas particulier, l'article 50 L P (voir message, page 20). On ne saurait dire, non plus, que le domicile principal au sens de la loi de surveillance a la valeur d'un for spécial de la poursuite aux termes de l'article 50, alinéa 2, L P. Il est nécessaire, dès lors, que le projet crée un for spécial en matière de poursuite pour dettes des sociétés d'assurances. Pour des raisons pratiques, on a jugé utile de réunir le domicile principal et le for de la poursuite. La société pourra être poursuivie là même où elle peut être actionnée.

Le domicile juridique et le lieu de l'exécution des contrats (art. 2, chiffre 4, loi de surveillance) subsistent nonobstant le domicile principal et la constitution d'un for spécial de poursuite.

L'article 16 n'est pas applicable aux espèces seulement de la loi sur les cautionnements, il dépasse le cadre de cette

loi, en ce que toute personne qui est créancière d'une société étrangère d'assurances peut l'actionner au domicile principal en Suisse et la poursuivre au for spécial en Suisse, qui, tous deux, sont au domicile du mandataire général. Le champ d'application de l'article 16 n'est donc pas limité aux revendications qui peuvent être exercées à teneur de l'article 2 du projet, mais s'étend à toutes les réclamations qu'une personne, assurée ou non, peut faire valoir en Suisse contre la société étrangère d'assurances. Les tiers créanciers peuvent dès lors poursuivre et actionner la société au domicile du mandataire général, à la condition, cela va de soi, que la débitrice ait, en dehors du cautionnement, d'autres biens en Suisse, car les tiers ne peuvent se faire payer sur le cautionnement, comme cela a été exposé ci-haut.

Si la société est en demeure pour la nomination du mandataire général, la ville de Berne est considérée comme domicile principal et comme for de la poursuite (art. 16, alinéa 2), et cela aussi longtemps que le mandataire n'aura pas été constitué. C'est à l'office des poursuites de cette ville que toutes les pièces et communications qui, à teneur de la loi sur les cautionnements sont destinées à la société, pourront être valablement notifiées.

Art. 17. *Dispositions pénales.* Le projet a établi des dispositions spéciales pour la répression des infractions à la loi sur les cautionnements. Les dispositions pénales des articles 10 et 11 de la loi de surveillance ne peuvent suffire, car la définition qu'elles donnent des faits délictueux ne répond pas en tous points aux cas visés par la loi sur les cautionnements et parce que les peines qu'elles prévoient ne sont pas assez sévères.

Le projet distingue, comme le fait la loi de surveillance, entre condamnation administrative et condamnation judiciaire. Donnent lieu à une condamnation administrative, les contraventions à la loi commises sans préméditation ou dont la préméditation ne peut être établie. La peine est prononcée lorsqu'il y a eu omission de faire à l'autorité de surveillance les communications ayant trait au cautionnement, ou lorsque les indications données sont inexactes, ou lorsque, de toute autre manière, il a été contrevenu aux prescriptions de la loi ou aux ordonnances ou arrêtés rendus en vue de son exécution. La condamnation administrative est rendue par le Conseil fédéral. Elle consiste dans une amende qui peut

s'élever jusqu'à 10.000 francs. Le Conseil fédéral prononce la peine en sa qualité d'autorité de surveillance sur l'assurance privée. L'arrêt est souverain, sans appel; un pourvoi à l'Assemblée fédérale est exclu.

Si l'infraction à la loi sur les cautionnements a été commise de propos délibéré, les coupables seront traduits devant la Cour pénale fédérale. Ici, le projet déroge à l'article 11 de la loi de surveillance, d'après lequel les tribunaux cantonaux connaissent des infractions à cette loi. Le projet a donné la préférence à la Cour pénale fédérale, pour le motif que la loi sur les cautionnements ne vise que des délits commis contre une autorité fédérale. Dans tous ces cas, il faut réserver, bien entendu, le renvoi de la cause aux autorités cantonales, conformément à l'article 125 de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire fédérale du 22 mars 1893. La Cour pénale fédérale peut prononcer la peine de l'emprisonnement jusqu'à deux ans ou une amende de 20.000 francs au plus. Elle peut aussi cumuler ces deux peines. Sont applicables les prescriptions de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire fédérale, du 22 mars 1893.

Peuvent encourir des peines les organes, représentants et auxiliaires d'une société. La loi veut atteindre le plus de catégories de personnes possible. Les dispositions pénales ne visent pas seulement les organes spéciaux prévus par les statuts, mais aussi les fonctionnaires de la société et son personnel acquisiteur. Il se peut même que plusieurs personnes doivent être punies en même temps. Ainsi, il peut arriver qu'en dehors de la condamnation encourue par le directeur responsable d'une société d'assurances sur la vie, il faille infliger une peine à l'actuaire pour avoir fait de fausses indications au sujet du montant des réserves mathématiques, ou au mandataire général pour avoir transmis des communications inexactes, le sachant et le voulant.

La concession peut être retirée à la société qui a été l'objet d'une condamnation. Le retrait de la concession n'est toutefois pas prononcé par la Cour pénale fédérale, mais dans tous les cas par le Conseil fédéral; à cet égard, l'autorité de surveillance n'est pas liée par les instructions de l'autorité judiciaire. La question de savoir s'il y a lieu d'interdire à la société de conclure de nouvelles affaires en Suisse, ne doit pas être examinée uniquement à la lumière des dispositions pénales, mais aussi à la lumière des dispositions de la loi de surveillance, car il convient de ne pas perdre de vue les intérêts particuliers en jeu, soit

ceux des assurés. Si l'autorisation d'opérer est retirée à la suite d'un arrêt de condamnation, le Conseil fédéral n'est pas tenu de se conformer au délai de l'article 9, alinéa 2, de la loi de surveillance.

D'après l'alinéa 4, sont applicables à la répression des infractions commises à la loi sur les cautionnements, sauf disposition contraire de cette loi, les dispositions de la première partie du Code pénal fédéral, du 4 février 1853.

V. Dispositions transitoires et finales.

Art. 18. *Constitution du cautionnement pendant la période transitoire.* Le remplacement, par des valeurs suisses, d'une portion de l'actif des sociétés étrangères, se heurtera dans bien des cas à de sérieuses difficultés. Il en sera ainsi tout d'abord des sociétés d'assurances sur la vie relativement à leurs réserves mathématiques, notamment lorsque les placements de ces sociétés consistent principalement en hypothèques. Les valeurs placées sous cette forme ne peuvent être converties que petit à petit, et les entreprises intéressées, si elles avaient l'obligation d'accélérer outre mesure, jusqu'à due concurrence, le remplacement des titres étrangers en valeurs suisses, courraient le risque de subir des pertes appréciables. Il convenait de tenir compte de ces difficultés. Le projet les a en quelque sorte aplanies en ce que le Conseil fédéral peut (art. 18), pour une période transitoire dont il fixera la durée, accepter à titre de cautionnement des valeurs étrangères dans une proportion dépassant un quart.

En vertu de son pouvoir d'appréciation, le Conseil fédéral fixe librement la durée de la période transitoire. Pour la détermination de ce délai, il tiendra équitablement compte, entre autres, de l'influence défavorable que la guerre a exercée sur le cours des valeurs, et des autres perturbations dont s'est ressenti le marché mondial à la suite du présent cataclysme.

Pour les mêmes motifs, l'alinéa 2 autorise le Conseil fédéral à accorder des délais convenables en vue de la constitution du cautionnement. Il est à prévoir que les sociétés n'auront pas, dans tous les cas, à leur disposition et dans la mesure voulue, des valeurs appropriées pour constituer le cautionnement et le déposer immédiatement après l'entrée en vigueur de la loi. En matière d'assurance sur la vie,

la situation se présente, il est vrai, sous un jour un peu plus favorable, car l'arrêté du Conseil fédéral du 5 octobre 1915 a préparé, à cet égard, la voie à la loi sur les cautionnements. Dès lors, on peut s'attendre à ce que, lorsque la loi entrera en vigueur, les sociétés d'assurances sur la vie auront effectué à peu près la totalité du dépôt de leurs cautionnements.

Art. 19. *Cautionnement après extinction de la concession; exclusion de l'obligation de fournir un cautionnement.* En cas de retrait de l'autorisation d'opérer ou de renonciation volontaire à la concession de la part de l'entreprise, le cautionnement ne doit lui être restitué, suivant l'article 9, alinéa 3, de la loi de surveillance, qu'après qu'elle aura fourni la preuve qu'elle a fait face à tous ses engagements contractés en Suisse. Le projet contient une disposition analogue à son article 19. La loi sur les cautionnements est applicable jusqu'au moment de la restitution du cautionnement, restitution subordonnée à la preuve de l'exécution complète par l'entreprise de tous ses engagements souscrits en Suisse. C'est notamment à l'égard des sociétés à concession éteinte que la loi sur les cautionnements doit procurer une garantie efficace aux assurés. Le projet n'entend pas exiger une augmentation de cautionnement des sociétés qui, au moment de l'entrée en vigueur de la loi, ne sont plus en possession de la concession et se bornent dès lors à liquider leur portefeuille suisse, bien qu'il serait désirable que la loi soumît aussi ces sociétés à son empire. Le projet se contente de citer à l'article 19, alinéa 2, les articles de la loi applicables par analogie aux sociétés à concession éteinte.

L'alinéa 3 déclare que la loi n'est pas applicable aux sociétés de réassurances. Pratiquement, il serait impossible, en raison de leur nature spéciale, d'appliquer la loi sur les cautionnements aux entreprises de réassurances.

Art. 20. *Exécution.* Le Conseil fédéral pourvoit à l'exécution de la loi. A cet effet, il rendra les ordonnances nécessaires ou édictera, dans chaque cas, les prescriptions qu'il appartiendra. La loi ne contient nulle part une disposition obligeant le Conseil fédéral à réglementer telle ou telle question par voie d'ordonnance; il décidera dès lors, selon son appréciation, quelle forme il entend donner aux actes législatifs se rapportant à l'exécution de la loi. Les mesures à prendre en vue de cette exécution devront tenir soigneusement compte des caractères particuliers à chaque société.

Aux termes de l'article 12, alinéa 2, de la loi de surveillance, les sociétés d'assurances sont astreintes au versement d'une contribution fixée sur la base du montant des primes encaissées en Suisse, contribution qui, à teneur de cette loi, ne peut dépasser un pour mille. Le produit de cette contribution est destiné, entre autres, à couvrir les frais qu'occasionne l'exercice de la surveillance. L'entrée en vigueur de la loi sur les cautionnements aura pour conséquence d'augmenter considérablement le travail de l'autorité de surveillance, à la charge de laquelle cette loi mettra des obligations nouvelles; il est clair que les frais de l'exercice de la surveillance augmenteront également. Il n'est pas impossible dès lors, qu'à un moment donné, le montant maximum fixé par la loi de surveillance ne pourra plus suffire pour couvrir les dépenses occasionnées par la surveillance. Le projet autorise en conséquence le Conseil fédéral à décréter une augmentation équitable de la contribution, augmentation qui n'excédera cependant pas deux pour mille du montant annuel des primes encaissées en Suisse. Pour le temps actuel, le détail de la procédure de perception de la contribution est réglé par le règlement concernant la contribution à payer par les compagnies d'assurances, du 29 octobre 1886.

Art. 21. *Droit fédéral abrogé.* L'article 21 déclare que les prescriptions du droit fédéral, dans leur ensemble, peu importe qu'il s'agisse d'une loi ou d'une ordonnance, demeurent sans effet dans la mesure où elles sont contraires à la loi sur les cautionnements. On a opté pour la forme générale de la clause dérogatoire, car il n'est guère possible de mentionner, dans la loi même, toutes les dispositions qui lui sont contraires.

Art. 22. Aucune observation.

Au vu des motifs qui précèdent, nous vous proposons d'adopter le projet de loi dont la teneur suit, et saisissons cette occasion pour vous présenter, monsieur le président et messieurs, l'expression de notre considération très distinguée.

Berne, le 9 décembre 1916.

Au nom du Conseil fédéral suisse :

Le président de la Confédération, DECOPPET.

Le chancelier de la Confédération, SCHATZMANN.

(Projet.)

LOI FÉDÉRALE

sur

les cautionnements des sociétés d'assurances.

L'ASSEMBLÉE FÉDÉRALE

DE LA

CONFÉDÉRATION SUISSE,

Vu l'article 34, alinéa 2, de la constitution fédérale;
Vu le message du Conseil fédéral, du 9 décembre 1916,

décrète :

I. Dispositions générales.

Article premier. Toute société d'assurance qui, aux termes de la loi fédérale concernant la surveillance des entreprises privées en matière d'assurance, du 25 juin 1885 (loi de surveillance), a reçu l'autorisation d'exercer son industrie en Suisse, est tenue de constituer un cautionnement auprès du Conseil fédéral. Obligation de fournir un cautionnement.

Art. 2. Le cautionnement est affecté, en vertu de la présente loi, à la garantie : But du cautionnement.

1° des droits résultant de contrats d'assurance à l'exécution desquels la société est tenue en Suisse;

2° des droits fondés sur le droit public fédéral.

Art. 3. Le cautionnement est fourni jusqu'à concurrence des trois quarts au moins en valeurs suisses. Valeurs admises à titre de cautionnement.

Le Conseil fédéral décide, au demeurant, quelles valeurs sont acceptées en dépôt et fixe leur mode d'évaluation.

Art. 4. Le cautionnement est constitué par le dépôt, à la Banque nationale suisse, des valeurs qui en font l'objet. Le Conseil fédéral peut désigner aussi un autre lieu de dépôt. Lieu de dépôt.

Les frais de dépôt sont à la charge de la société.

Montant du cautionnement.

Art. 5. Le Conseil fédéral fixe, pour chaque société, le montant du cautionnement en tenant compte des conditions d'exploitation de l'entreprise.

Le cautionnement des sociétés étrangères d'assurances sur la vie doit être équivalent au montant de la réserve mathématique afférente au portefeuille suisse (art. 2, chiffre 1er) et comprendre, en outre, une garantie supplémentaire.

Le cautionnement des autres sociétés étrangères d'assurances doit être égal à la moitié au moins du montant annuel des primes encaissées en Suisse.

II. Affectation du cautionnement des sociétés étrangères

Exclusion des prétentions de tiers.

Art. 6. Le cautionnement d'une société étrangère n'est pas soumis à l'exécution forcée pour des prétentions autres que celles spécifiées à l'article 2 et ne peut faire l'objet d'un séquestre, d'une saisie ou d'une liquidation dans une faillite ouverte à l'étranger.

Poursuite en réalisation du cautionnement.

Art. 7. Pour les prestations mentionnées à l'article 2, la société étrangère peut être poursuivie en Suisse en réalisation des valeurs déposées à titre de cautionnement, conformément à l'article 41 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 11 avril 1889.

L'office des poursuites informe le Conseil fédéral, dans les trois jours, de la réquisition de vente du gage.

Si la société ne peut, dans un délai de 14 jours, fournir au Conseil fédéral la preuve que le créancier poursuivant est désintéressé, le Conseil fédéral, s'il n'y a pas lieu de faire application de l'article 8, distrait du cautionnement, en avisant la société, les valeurs nécessaires pour couvrir la créance et les met à la disposition de l'office des poursuites.

Décisions du Conseil fédéral.

Art. 8. Si les droits de l'ensemble des intéressés suisses visés à l'article 2, chiffre 1er, paraissent en péril, le Conseil fédéral examine s'il y a lieu de donner au cautionnement l'une des destinations prévues aux articles 9 et 10.

Le Conseil fédéral peut faire immédiatement usage de la compétence que lui confère l'article 9, alinéa 2.

Transfert et liquidation du portefeuille.

Art. 9. Le Conseil fédéral peut affecter le cautionnement au transfert total ou partiel du portefeuille suisse de la société étrangère, avec tous les droits et obligations, à une

autre entreprise ou ordonner une liquidation de ce portefeuille sur la base des contrats d'assurance.

Le Conseil fédéral peut décider qu'en matière d'assurance sur la vie les ayants droit ne sont pas autorisés, toutefois pour la durée de trois ans au plus, à résilier leurs contrats par l'opération du rachat ni à prélever des avances sur police.

Les valeurs formant l'objet du cautionnement sont transférées de plein droit à la nouvelle entreprise et, en cas de liquidation, à la Confédération.

Art. 10. Si le cautionnement de l'entreprise étrangère ne permet pas, pour cause d'insuffisance, l'exécution d'une des mesures prévues à l'article 9, alinéa 1er, le Conseil fédéral charge l'office des faillites du domicile du mandataire général de réaliser les valeurs déposées en procédant conformément aux dispositions du titre septième de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite. L'avis de produire entraîne les conséquences spécifiées à l'article 37 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908. Liquidation d'après les règles de la faillite.

Ne sont admises à participer à la liquidation comme créanciers que les personnes se trouvant au bénéfice de prestations mentionnées à l'article 2. Les prestations d'assurance spécifiées à l'article 2, chiffre 1er, priment les revendications basées sur l'article 2, chiffre 2.

III. Dispositions spéciales aux sociétés suisses.

Art. 11. Si les intérêts des ayants droit d'une société suisse d'assurances paraissent en péril, le Conseil fédéral met en demeure la société de prendre les mesures nécessaires en vue d'assainir la situation. Il peut exiger la convocation d'une assemblée générale et s'y faire représenter. Mesures conservatoires.

Les dispositions de l'article 9, alinéa 2, sont applicables.

Le Conseil fédéral peut, si les circonstances justifient cette mesure, accorder à la société, jusqu'à concurrence d'un tiers au plus de la valeur de ses engagements résultant d'assurances, un sursis d'une durée déterminée pour l'exécution de ces engagements.

Art. 12. Si l'assainissement de l'entreprise suisse n'a pas lieu dans un délai donné, le Conseil fédéral ordonne la liquidation de la société conformément aux dispositions du code des obligations du 30 mars 1911. Liquidation; ouverture de la faillite.

S'il résulte de cette liquidation que l'actif ne couvre plus les dettes, l'administration en avise le juge à l'effet de faire prononcer la faillite. Dans ce cas, les articles 657, alinéa 3 et 704, alinéa 2, du code des obligations ne sont pas applicables.

Affectation du cautionnement en cas de faillite.

Art. 13. En cas de faillite, le cautionnement sert tout d'abord à désintéresser les créanciers au bénéfice de prestations mentionnées à l'article 2. Les prestations spécifiées à l'article 2, chiffre 1er, priment les revendications basées sur l'article 2, chiffre 2.

Si le cautionnement est suffisant pour permettre l'une des alternatives prévues à l'article 9, alinéa 1er, le Conseil fédéral peut prescrire à cet effet que le cautionnement soit distrait de la masse en faillite. Les dispositions de l'article 9, alinéas 2 et 3, sont applicables.

Privilège en cas de faillite.

Art. 14. Les prestations d'assurance mentionnées à l'article 2, chiffre 1er, sont colloquées en troisième classe dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par le cautionnement.

Ce même privilège existe à l'égard des contrats d'assurance dont le lieu d'exécution n'est pas en Suisse, pour autant qu'à l'étranger il n'a pas été constitué de sûretés à leur profit.

IV. Mandataire général, domicile principal, dispositions pénales.

Mandataire général.

Art. 15. Le mandataire général (art. 2, chiffre 3, lit. *b*, de la loi de surveillance) est le représentant de la société vis-à-vis du Conseil fédéral. Il est réputé pouvoir accomplir, au nom de la société, tous les actes juridiques qui concernent l'exécution de la présente loi. Les communications destinées à la société sont valablement faites au mandataire général.

Le mandataire général doit avoir son domicile en Suisse; sa nomination est soumise à l'approbation du Conseil fédéral.

Le Conseil fédéral détermine l'étendue des devoirs qui, lors de l'exécution de la présente loi, incombent au mandataire général vis-à-vis de l'autorité de surveillance.

Domicile principal; for de la poursuite.

Art. 16. Le domicile principal et le for de la poursuite de la société étrangère sont, pour toutes les réclamations, au domicile du mandataire général.

Si la société est en demeure pour la nomination du mandataire général, la ville de Berne est considérée comme domicile principal et comme for de la poursuite au sens de la présente loi. Aussi longtemps qu'un mandataire général n'aura pas été constitué, toutes les pièces et communications qui, à teneur de la présente loi, sont destinées à la société pourront être valablement notifiées à l'office des poursuites de la ville de Berne.

Dispositions pénales.

Art. 17. Les organes, représentants et auxiliaires d'une société qui omettent de faire à l'autorité de surveillance les communications ayant trait au cautionnement ou qui lui donnent des indications inexactes ou qui, de toute autre manière, contreviennent aux prescriptions de la présente loi ou aux ordonnances et arrêtés rendus en vue de son exécution, sont passibles d'une amende pouvant s'élever jusqu'à 10.000 francs. L'amende est prononcée par le Conseil fédéral.

Les personnes désignées au premier alinéa qui, de propos délibéré, exposent inexactement à l'autorité de surveillance des faits relatifs au cautionnement ou omettent de lui faire les indications nécessaires se rapportant au cautionnement, seront condamnées par la cour pénale fédérale à un emprisonnement jusqu'à deux ans ou à une amende de 20.000 francs au plus. Ces deux peines pourront être cumulées.

Dans les cas spécifiés aux alinéas 1 et 2, le Conseil fédéral peut retirer la concession à la société.

Sauf disposition contraire de la présente loi, sont applicables à la répression des infractions commises à cette loi, les dispositions de la première partie du code pénal fédéral, du 4 février 1853.

V. Dispositions transitoires et finales.

Constitution du cautionnement pendant la période transitoire

Art. 18. Le Conseil fédéral peut, pour une période transitoire dont il fixera la durée, accepter à titre de cautionnement des valeurs étrangères dans une proportion dépassant un quart (art. 3).

Le Conseil fédéral peut accorder des délais pour la constitution du cautionnement.

Cautionnement après extinction de la concession; exclusion de l'obligation de fournir un cautionnement.

Art. 19. En cas d'extinction de l'autorisation d'opérer, la société n'en reste pas moins soumise aux dispositions de la présente loi jusqu'à exécution complète de tous ses engagements en Suisse.

Les dispositions suivantes de la présente loi sont applicables par analogie aux sociétés qui, au moment de son entrée en vigueur, liquident déjà leur portefeuille suisse en conformité de la loi de surveillance : articles 2, 3, alinéa 2, articles 4, 6, 7, 8, 9, 10, 15, 16, 17, 19 et 20.

La présente loi n'est pas applicable aux sociétés de réassurances.

Exécution.

Art. 20. Le Conseil fédéral pourvoit à l'exécution de la présente loi. Il rend à cet effet les ordonnances et arrêtés nécessaires.

La contribution fixée à l'article 12, 2e alinéa, de la loi de surveillance, peut être augmentée dans une mesure équitable; elle n'excédera cependant, pour aucune société, deux pour mille du montant annuel des primes encaissées en Suisse.

Droit fédéral abrogé.

Art. 21. Les prescriptions du droit fédéral demeurent sans effet dans la mesure où elles sont contraires à la présente loi.

Entrée en vigueur.

Art. 22. Le Conseil fédéral est chargé, conformément aux dispositions de la loi du 17 juin 1874 concernant les votations populaires sur les lois et arrêtés fédéraux, de publier la présente loi et de fixer la date de son entrée en vigueur.

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdruckschriften
Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées
Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali

Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant de projet d'une loi fédérale sur les cautionnements des sociétés d'assurances. (Du 9 décembre 1916.)

In Dans In	Bundesblatt Feuille fédérale Foglio federale
Jahr Année Anno	1916
Band Volume Volume	4
Heft Cahier Numero	51
Geschäftsnummer Numéro d'affaire Numero dell'oggetto	737
Datum Date Data	20.12.1916
Seite Page Pagina	467-538
Ref. No	10 081 157

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.
Le document a été digitalisé par les. Archives Fédérales Suisses.
Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.