

sés aux « titres de créance complexes », ne confirmerait-elle pas l'admissibilité de ces actifs comme support d'unités de compte ?

Enfin, il ne suffit pas que les titres litigieux soient écartés de la catégorie des obligations « ordinaires » pour justifier leur éviction de l'article R. 131-1 précité. Encore faut-il identifier leur exacte nature et la confronter aux variétés d'actifs éligibles en vertu de ce texte et,

par renvoi, de l'article R. 332-2 susmentionné. Rappelons que l'ACAM avait de ce second texte une lecture compréhensive en reconnaissant, sous certaines conditions, l'assimilation aux BMTN des EMTN dont relèveraient précisément les supports litigieux⁵... ■

5. Cf. P.-G. Marly, *Entreprises d'assurance*, JCI Encycl. Fasc. 504-60, n° 141.

Assurance sur la vie – Conventions de distribution – Recommandation ACPR – Recours pour excès de pouvoir.

CE, 9^e et 10^e ch. réunies, n° 384297, 20 juin 2016.

Commentaire de Pierre-Grégoire Marly

Depuis une ordonnance du 5 décembre 2008 (Ord. n° 2008-1271, art. 4), les intermédiaires d'assurance sont tenus de conclure une convention de distribution avec les organismes d'assurance vie dont ils commercialisent les produits¹. Afin de préciser ce dispositif, l'ACPR a publié le 3 juillet 2014 une recommandation (n° 2014-R-01) dont la FFSA a sollicité l'annulation auprès du Conseil d'Etat.

Cette demande a été jugée recevable par le Conseil d'Etat en vertu de sa récente jurisprudence élargissant le recours pour excès de pouvoir aux actes non décisifs des autorités de régulation dès lors « qu'ils sont de nature à produire des effets notables, notamment de nature économique, ou ont pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent »². En l'espèce, la recom-

mandation ayant pour objet d'inciter ses destinataires « à modifier sensiblement leurs relations réciproques », la FFSA était donc admise à en demander l'annulation.

Sur le fond, cette demande est toutefois rejetée par la haute juridiction administrative. D'une part, la recommandation litigieuse ne porterait pas atteinte ni n'ajouterait aux dispositions du Code des assurances régissant les conventions de distribution, mais se contenterait d'en préciser la mise en œuvre par la préconisation de modalités pratiques. D'autre part, le texte déféré, en ce qu'il invite les intermédiaires à conclure entre eux de telles conventions, ne violerait pas le principe constitutionnel de liberté contractuelle dans la mesure où, dépourvu de caractère impératif, il laisserait aux entreprises concernées « la faculté d'adopter d'autres pratiques qui préserveraient de façon équivalente les intérêts de leurs clients ».

À l'analyse, il n'est pas certain que cette décision contribue à mieux cerner le droit « souple ». Certes, elle rappelle qu'en théorie ce droit tend à orienter des comportements sans pour autant créer d'obligations. En pratique, toutefois, lorsqu'il émane de l'instance tutélaire des organismes auxquels ils s'adressent, la frontière entre préconiser et imposer, entre indicatif et impératif, est bien délicate à tracer. ■

1. C. assur., art. L. 132-28, art. R. 132-5-1 et R. 132-5-2.

2. CE 21 mars 2016, n° 368082 et n° 390023 ; LEDA mai 2016, obs. P.-G. Marly.

Exagération manifeste – Critères pris en compte – Rachats programmés (non) – Intérêts des héritiers (non).

Commentaire de Michel Leroy

L'exagération manifeste dans le versement des primes a fait couler énormément d'encre, ce qui n'est pas surprenant puisque la preuve d'une telle exagération emporte la perte de certains des avantages juridiques de l'assurance vie.

Pour l'essentiel, l'exagération manifeste est invoquée par les créanciers du rapport successoral afin d'obtenir l'intégration dans les opérations liquidatives de

la succession de la valeur des primes affectées à un contrat d'assurance vie.

Les critères caractérisant l'exagération manifeste retenus par la Cour de cassation, et leur date d'appréciation au jour du versement de la prime, ont été fortement critiqués en doctrine et en particulier par le Professeur Ph. Delmas Saint-Hilaire : « Ce n'est pas à l'aune des intérêts du souscripteur qu'il faut comprendre et appliquer le critère mais bien en fonction de l'intérêt protégé par la règle, c'est-à-dire celui des héritiers réservataires du souscripteur, lésés par l'évasion successorale que constitue l'assurance vie. Se placer au moment des primes pour apprécier l'excès [...] c'est méconnaître gravement la dimension successorale de la limite des primes exagérées » (P. Delmas Saint-Hilaire, « Les maux en assurance vie » : JCP N 2012, 1200).

Pour cet auteur, il serait plus logique d'opérer l'examen de l'excès au moment du décès de l'assuré.

Malgré sa force, cette position doctrinale n'a jamais emporté notre conviction (V. par ex. « Assurance vie : actualité des primes manifestement exagérées », *Gaz. Pal.* 2013, Ed. Spécialisée droit privé du patrimoine, 22-23 février 2013, n° 53-54). Nous considérons en effet que l'exagération manifeste sanctionne la dénaturation du contrat causée par le versement de primes qui ne servent pas à la couverture du risque. C'est alors au jour du versement de la prime que cette dénaturation peut être constatée et non au moment du décès.

La Cour de cassation confirme que l'intérêt des héritiers ne constitue pas « un critère d'appréciation du caractère manifestement exagéré des primes » (Cass. 1^{re} civ., 19 mai 2016, n° 15-19458).

Cet arrêt est intéressant en ce qu'il rappelle également que la mise en place de rachats programmés, contrairement à une opinion professée, ne démontre pas par elle-même l'utilité du versement de la prime ou des primes litigieuses. En l'espèce, une personne, née en novembre 1918, avait souscrit, en 1996 puis en 2000, deux contrats d'assurance sur la vie et désigné ultérieurement bénéficiaires, chacune pour moitié, l'association Ligue nationale contre le cancer et l'association Soleil Alzheimer. Par la suite, en 2005, elle souscrivit un troisième contrat au bénéfice de l'Association nationale pour les sourds et aveugles. À son décès, son fils unique estima que les primes versées par son auteur sur ces trois contrats étaient manifestement

exagérées : il assigna donc les bénéficiaires en sollicitant la réintégration des primes à l'actif successoral et leur réduction. La cour d'appel rejeta sa prétention, en particulier au motif que s'agissant du contrat conclu en 2000, elle avait souscrit à des rachats programmés trimestriels lui permettant d'augmenter ses ressources, démontrant l'utilité du placement.

Cette position pouvait se recommander d'une forte opinion doctrinale : « C'est parce que le contrat est "potentiellement" rachetable qu'il est utile au souscripteur pour financer ses dépenses de vie, de survie et de fin de vie. La mise en avant de ce droit fait du contrat un contrat "utile", ce qui interdira ou empêchera toute remise en cause du droit des bénéficiaires » (J. Aulagnier, *L'Agéfi-Actifs* n° 602, 6 au 12 sept. 2013).

Celle-ci, non plus, ne nous a jamais convaincu. Elle confond en effet utilité du versement de la prime et utilité du rachat. Il nous semble au contraire que l'existence d'une clause de rachats, même programmés au jour du versement, pourrait, dans certaines circonstances, être de nature à constater l'existence d'une telle exagération (alors que dans d'autres cas, naturellement, de tels rachats seraient propres à démontrer l'inverse : sur ce point, V. *Rachat partiel et intégration des primes dans les opérations liquidatives*, *Mél. H. Hovasse*, à paraître).

Nous ne pouvons donc qu'approuver la cassation opérée par l'arrêt : « Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, l'utilité pour la souscriptrice des contrats conclus en 1996 et 2005, notamment au regard de son âge, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision relative aux primes versées sur ces contrats ». ■

Nullité du contrat – Insanité d'esprit – Prescription décennale (non) – Prescription de droit commun (oui).

Commentaire de Michel Leroy

Une personne souscrit un contrat d'assurance sur la vie désignant comme bénéficiaires ses quatre enfants, selon des quotes-parts inégales. Après le décès de son auteur, l'enfant le plus gratifié assigne ses collatéraux et l'assureur en déblocage des fonds. Neuf ans après le décès, les autres enfants demandent l'annulation du contrat et le versement par l'assureur, à la succession, du capital garanti.

La tardiveté de la demande posait évidemment la question de sa recevabilité au regard des règles de la prescription. Si l'action dérive du contrat, la prescription est portée à dix ans dans les contrats d'assurance sur la vie lorsque le bénéficiaire est une personne distincte du souscripteur (C. assur., art. L. 114-1), et l'action est alors recevable. Si au contraire la prescription de droit commun (cinq ans) doit s'appliquer, celle-ci fait obstacle à la recevabilité de la demande.

L'action en nullité du contrat est classiquement considérée comme dérivant du contrat, puisque « l'on demande au juge de détruire une apparence de contrat » (J. Kullmann, *Lamy Assurances*, 2016, n° 1104).

Telle n'est cependant pas la position de la Cour de cassation (Cass. 1^{re} civ., 13 juillet 2016, n° 14-27148, à paraître au Bulletin) : « qu'exerçant une action en nullité du contrat pour insanité d'esprit du souscripteur, Mmes X... n'agissaient pas en leur qualité de bénéficiaires du contrat, mais en celle d'ayants droit du souscripteur, de sorte que l'action, qui ne dérivait pas du contrat d'assurance, était soumise à la prescription quinquennale, la cour d'appel a violé les textes susvisés ».

C'est donc parce que le demandeur agissait, non pas en sa qualité de bénéficiaire, mais en celle d'ayant droit du souscripteur, que les dispositions spéciales du Code des assurances se trouvent écartées au profit de celle du Code civil, par ailleurs expressément visées par l'article 414-2 du même code relatif à l'action en nullité pour insanité d'esprit : « L'action en nullité s'éteint par le délai de cinq ans prévu à l'article 1304. » ■