

# CHRONIQUE

## BANCASSURANCE



**PIERRE-GRÉGOIRE MARLY**  
Professeur agrégé des Facultés  
de droit  
Doyen de la Faculté de droit  
du Mans  
Directeur du Master II  
Assurance-Banque



**MICHEL LEROY**  
Maître de conférences,  
Responsable Master II  
Ingénierie du patrimoine  
Toulouse I Capitole

### Faculté de Renonciation – Exercice abusif – Revirement de jurisprudence – Conformité à la constitution (oui).

Cass 2<sup>e</sup> civ., 27 avril 2017, n° 17-40027.

Commentaire de Michel Leroy

Ce n'est pas la première fois que les dispositions des articles L. 132-5-1 et L. 132-5-2 du Code des assurances font l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 janv. 2011, n° 10-16.184, Resp. civ. et assur., 2011, repère 6, Obs. H. Groutel).

Mais l'originalité de celle sur laquelle s'est exprimée la Cour de cassation, le 27 avril 2017 (Cass 2<sup>e</sup> civ., 27 avril 2017, n° 17-40027) tient à l'identité du demandeur.

Il s'agissait en l'espèce d'un contractant dont la demande de restitution des primes s'est heurtée au refus de l'assureur et à la nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle, « si la faculté prorogée de renonciation prévue par (l'article L. 132-5-2 du Code des assurances) en l'absence de respect, par l'assureur, du formalisme informatif qu'il édicte, revêt un caractère discrétionnaire pour le preneur d'assurance, son exercice peut dégénérer en abus » (Par ex. Cass 2<sup>e</sup> civ., 2 mars 2017, n° 16-16662 ; Cass 2<sup>e</sup> civ., 12 janv ; 2017, n° 16-10003 ; Cass 2<sup>e</sup> civ., 17 nov. 2016, n° 15-20958 ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 20 oct 2016 n° 15-25811 ; Cass 2<sup>e</sup> civ, 9 juin 2016 n° 15-20218 ; Cass 2<sup>e</sup> civ., 19 mai 2016 n° 15-12767 ; Resp. civ. et assur. 2016, comm. 288 et étude 11, Ph. Pierre ; RGDA 2016, p. 438, note J. Kullmann).

Selon la Cour de cassation, est abusif l'exercice de la faculté de renonciation par le souscripteur qui agit alors qu'il était parfaitement informé des caractéristiques de son contrat, malgré la carence formelle d'information et qui tente ainsi d'échapper aux risques financiers du

contrat qu'il avait accepté en connaissance de cause (V. par ex. Cass. 2<sup>e</sup> civ., 17 nov. 2016).

Il en résulte donc qu'un souscripteur, habile à la gestion financière, et disposant des informations suffisantes sur l'allocation d'actifs et les engagements de l'assureur, ne peut pas obtenir, sur le fondement de l'article L. 132-5-2 du Code des assurances, le remboursement des primes.

On comprend alors la tentation, pour ce type de contractant, d'écarter l'obstacle de l'abus en arguant d'un défaut de conformité à la constitution des réformes des articles L. 132-5-1 ou L. 132-5-2 du Code des assurances.

La Cour de cassation a déjà par le passé refusé de transmettre une telle question au Conseil constitutionnel (Cass. 2<sup>e</sup> civ., 13 janv. 2011, préc.), au motif que la question posée ne présente pas un caractère sérieux dès lors que le dispositif ainsi mis en œuvre répond à un objectif de protection du consommateur.

C'est donc sans surprise que la Cour de cassation refuse une nouvelle fois de transmettre une QPC au Conseil constitutionnel, portant cette fois-ci sur la conformité des textes « tels qu'interprétés par la jurisprudence de la Cour de cassation issue des arrêts de revirement du 19 mai 2016, aux droits et libertés garantis par la Constitution, en particulier au principe d'intelligibilité de la loi, à la garantie des droits et au principe de la liberté contractuelle et du droit au maintien des conventions et contrats légalement conclus, découlant des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 » (Cass 2<sup>e</sup> civ., 27 avril 2017, n° 17-40027).

La Cour de cassation refuse de transmettre cette question au Conseil constitutionnel en rappelant en particulier « que la portée effective conférée à ces dispositions par la jurisprudence constante de la Cour de cassation à laquelle se réfère la question, qui conduit à priver d'efficacité une renonciation déjà effectuée lorsqu'il est établi que l'exercice de cette

prérogative a été détournée de sa finalité, garantit le respect du principe général de loyauté s'imposant aux contractants ».

Le revirement de jurisprudence ne prive d'aucun effet la renonciation exercée conformément à sa finalité, la protection des consommateurs par la délivrance des informations nécessaires au choix du contrat convenant le mieux à leurs besoins pour profiter d'une concurrence accrue dans un marché unique de l'assurance.

## Créance de rachat – Confiscation pénale – Question prioritaire de constitutionnalité (QPC) – rejet (oui).

Cass. crim. 20 avril 2017, n° 16-82844.

Commentaire de Michel Leroy

Les assurances vie rachetables sont de plus en plus considérées par le législateur comme un placement, ce qui se traduit par des réformes législatives affectant d'une manière importante la cohérence de leur régime juridique.

Il en résulte en particulier une patrimonialisation accrue de leur valeur avant dénouement. Ainsi, le comptable public peut-il, selon certaines modalités, saisir la créance de rachat du contrat d'assurance vie souscrit par un redevable oublieux de ses obligations fiscales (C. Assur., art. L. 132-4-1) et une telle valeur peut être également confisquée dans le cadre d'une procédure pénale (CPP, art. 706-15).

Ces possibilités de saisie ou de confiscation trouvent leur raison d'être dans la reconnaissance – par la loi (CPP, art. 706-15) mais aussi par la Cour de cassation – d'une créance du souscripteur contre l'assureur.

La décision exprimée par la chambre criminelle le 20 avril 2017 (Cass. crim. 20 avril 2017, n° 16-82844) constitue une illustration nette de cette position. Selon la Cour de cassation, « nonobstant l'acceptation expresse des bénéficiaires du contrat d'assurance vie souscrit par M. X..., celui-ci conservait une créance sur l'assureur constituée par la faculté de rachat dudit contrat, dont il n'est pas allégué qu'il n'en bénéficiait pas ».

Une même position est adoptée par la Chambre commerciale de la Cour de cassation selon laquelle la « valeur de rachat constitue une créance du souscripteur à l'égard de l'assureur, entrée dans son patrimoine sous réserve qu'il n'ait pas renoncé à la faculté de rachat au jour de la notification de l'avis à tiers détenteur » (Cass. com., QPC, 9 juill. 2015, n° 15-40.017, F-D, Mme Lloyd).

Dans ces deux affaires, la Cour de cassation a refusé de transmettre au Conseil constitutionnel une QPC, ce qui démontre à la fois la volonté de la Cour de cassation de ne pas revenir sur cette patrimonialisation et l'extrême résistance, en particulier émanant des assureurs, contre cette position jurisprudentielle et légale.

Dans l'affaire portée devant la chambre criminelle de la Cour de cassation le 20 avril 2017, la question était rédigée ainsi : « les dispositions des articles L. 132-8, L. 132-9, L. 132-12 et L. 132-14 du Code des assurances et 706-155 du Code de procédure pénale, telles qu'interprétées par la Cour

Il n'y a donc pas d'atteinte aux droits constitutionnels du preneur d'assurance.

Bref, comme le rappelait en 2011 un auteur, « le Conseil constitutionnel ne saurait être un bureau des pleurs. À celui qui vient se plaindre d'être pénalisé d'une manière ou d'une autre par une disposition légale, il est répondu qu'il avait toujours la possibilité de ne pas se mettre dans la situation, assortie d'une sanction, où il s'est retrouvé » (H. Groutel, obs. préc). ■

de cassation, reconnaissent et dénie en même temps au souscripteur d'un contrat d'assurance vie la qualité de propriétaire de la créance née de ce contrat avant son dénouement et porte ainsi atteinte à la substance même du droit de propriété ».

La question, nous semble-t-il, n'était pas dénuée de pertinence. En effet, la Cour de cassation affirma pendant longtemps que « tant que le contrat n'est pas dénoué, le souscripteur est seulement investi, sauf acceptation du bénéficiaire désigné, du droit personnel de faire racheter le contrat et de désigner ou modifier le bénéficiaire de la prestation » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 avr. 1998 : RGDA 1998, p. 309, note Bigot). Il en résultait évidemment que la valeur de rachat « n'est pas dans le patrimoine du souscripteur tant qu'il n'en a pas demandé le bénéfice » (Ph. Delmas Saint-Hilaire, « 2009-2010 : L'assurance vie dans tous ses états ! », Dr. et Patr. n° 201, 2011).

C'est par ailleurs la position constante, depuis le célèbre arrêt Praslicka, de la 1<sup>re</sup> chambre civile de la Cour de cassation, selon laquelle « entre dans l'actif communautaire, la somme représentant l'épargne faite sur le contrat d'assurance vie » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 avr. 2005, n° 02-10.985 ; Bull. civ. 2005, I, n° 189 ; JCP N 2005, n° 23, act. 276 ; RJPF 2005, 9/20, obs. Fr. Vauvillé).

Ce n'est donc pas la créance de rachat qui est prise en compte dans la liquidation de la communauté : c'est la représentation monétaire de l'épargne qui intègre la communauté. C'est la raison pour laquelle il doit être tenu compte, dans les opérations de partage, de la valeur des contrats au jour de la dissolution de la communauté (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 31 mars 1992, n° 90-16.343 ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 mai 2013, n° 11-25.364), et non à la date plus proche du partage, compte tenu des modifications ayant affecté l'état de ces biens pendant la durée de l'indivision post-communautaire (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 16 juill. 1998, n° 96-21.011 : Bull. civ. I, n° 249 ; JCP G 1999. I. 154, n° 13, obs. A. Tisserand ; Defrénois 1998. 1469, obs. G. Champenois).

Si la créance de rachat du souscripteur contre l'assureur était constitutive de l'acquêt, cette règle classique d'évaluation des biens devrait évidemment s'appliquer : il en résulterait alors que toute la valorisation du contrat devrait être prise en compte dans l'indivision post-communautaire. Avec cette précision que le souscripteur devrait être indemnisé, dans les conditions de l'article 815-13 du Code civil, pour la fraction de cette valeur résultant de primes versées à partir de son patrimoine d'origine. Or telle n'est pas la position de la première chambre civile de Cour de cassation, bien au contraire (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 15 mai 2013, n° 11-25.364)

La question posée n'était donc pas dénuée d'intérêt.

La Chambre criminelle refusa cependant de trans-

mettre au Conseil constitutionnel la QPC présentée par le demandeur.

Nous pouvons le regretter. Les nouvelles dispositions légales, autorisant dans certains cas la saisie ou la confiscation de la valeur du contrat, ont conduit à une reconnaissance par la chambre criminelle et la chambre commerciale, d'une créance de rachat existant indépen-

damment de l'exercice du droit de rachat, ce qui constitue selon nous une atteinte au mécanisme de l'assurance vie.

Il est bien dommage d'être privé de l'éclairage du Conseil constitutionnel. ■

## Assurance emprunteur – Résiliation annuelle – Déliaison.

L. 2017-203 du 21 février 2017, art. 10.

Commentaire de Pierre-Grégoire Marly

Incidentement, la loi de ratification du 21 février 2017 parachève le dispositif de « déliaison » entre le crédit immobilier et l'assurance qui en garantit le remboursement. Introduit en 2010 par la loi « Lagarde »<sup>1</sup>, ce dispositif contraint le prêteur à accepter, sous réserve qu'elle lui procure un « niveau de garantie équivalent », l'assurance choisie par l'emprunteur plutôt que celle qu'il a souscrite<sup>2</sup>. Primitivement cantonnée au stade précontractuel, cette contrainte fut étendue par la loi « Hamon » du 17 mars 2014 aux douze premiers mois du prêt au cours desquels l'emprunteur a la faculté de résilier son contrat d'assurance<sup>3</sup>.

Passé ce délai annal, quelques juridictions d'appel ont estimé le mécanisme de déliaison également applicable lorsque l'emprunteur exerce son droit de résiliation annuel en vertu de l'article L. 113-12 du Code des assurances<sup>4</sup>. Selon les juges du fond, quoique cette prérogative relève du droit commun de l'assurance, elle peut être invoquée dès lors qu'aucune disposition propre à l'assurance emprunteur ne l'écarte. Curieusement, la Cour de cassation prit à rebours ce raisonnement en affirmant que, faute de se référer à l'article L. 113-12 précité auquel il déroge, le droit spécial de l'assurance emprunteur exclut la déliaison assise sur la résiliation annuelle du contrat par l'assuré<sup>5</sup>. Singulière conception de l'adage *specialia generalibus derogant*, qui conduit à l'affaiblissement du consommateur par le Code de la consommation...

Âprement critiquée, cette décision interpella le législateur qui entreprit d'amender l'ancien article L. 312-9 du Code de la consommation à dessein d'y ajouter, parmi les occurrences de déliaison, la résiliation fondée sur l'article L. 113-12 du Code des assurances. Reste qu'introduite en nouvelle lecture lors de l'élaboration de la loi « Sapin 2 »<sup>6</sup>, cette modification fut déclarée inconstitutionnelle pour

un motif procédural<sup>7</sup>. Elle sera finalement inscrite dans la loi du 21 février 2017 qui inclut désormais clairement l'assurance emprunteur dans le champ du droit de résiliation annuel prévu à l'article L. 113-12 précité. Partant, l'emprunteur peut annuellement convoquer le mécanisme de déliaison tout au long de son contrat.

Faut-il encore, pour que prospère cette déliaison, que l'assurance soumise par l'emprunteur présente avec celle du prêteur « un niveau de garantie équivalent » suivant les critères dégagés par le Comité consultatif du secteur financier<sup>8</sup>. Si l'application de ces critères a d'ores et déjà permis d'abaisser les tarifs de l'assurance emprunteur tout en améliorant les garanties offertes, un premier bilan révèle toutefois la subsistance de refus d'assurance alternative pour des motifs fort contestables. À cet égard, l'ACPR doit prochainement édicter des bonnes pratiques sous la forme d'une recommandation.

De leur côté, les assureurs brandissent le risque de démutualisation que ferait peser la déliaison sur l'assurance emprunteur. En particulier, le droit de résiliation annuel évoqué plus haut déstabiliserait les actuels contrats dont les bases tarifaires n'ont pas intégré cette nouvelle possibilité de sortie anticipée. Soulignons que pour les prêts conclus avant le 22 février 2017, ce droit pourra être exercé par l'emprunteur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2018. Afin d'éviter qu'il ne le soit massivement, au moins pour les prêts futurs, les professionnels du crédit ont intérêt à soigner le conseil dont ils sont redevables en leur qualité d'intermédiaire d'assurance. ■

1. L. n° 2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010.

2. C. conso., art. L. 313-30 (anc. art. L. 312-9).

3. C. ass., art. L. 113-12-2.

4. CA Douai 21 janvier 2016, n° 14/01652; CA Bordeaux 23 mars 2015, n° 13/02023.

5. Civ. 1<sup>re</sup>, 9 mars 2016, 15-18.899 15-19.652. Publié au bulletin.

6. L. n° 2016-1691 du 9 décembre 2016. Cf. P.-G. Marly, « Loi Sapin 2 : aspects de droit des assurances », JCP E n° 17, 27 avril 2017, p. 25.

7. Cons. const. 8 déc. 2016, n° 2016-741 DC, § 120.

8. CCSF, avis du 13 janvier 2015.