

**Cour de cassation**

**chambre civile 2**

**Audience publique du 6 février 2014**

**N° de pourvoi: 13-11331**

ECLI:FR:CCASS:2014:C200230

Publié au bulletin

**Cassation**

**Mme Flise (président), président**

SCP Odent et Poulet, SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 331-3 du code des assurances, dans sa rédaction applicable au litige ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société X... sports, le 1er janvier 1978, a souscrit auprès de la société UAP vie, aux droits de laquelle vient la société Axa France vie (l'assureur), un contrat d'assurance mixte au profit de M. X... garantissant le paiement d'un capital majoré de la participation aux bénéfices en cas de décès ou d'invalidité permanente et totale de l'assuré pendant la durée du contrat ou, au plus tard, en cas de vie, à l'échéance du contrat, le 1er janvier 2000 ; qu'un contrat identique a été souscrit au profit de Mme X... avec pour échéance le 1er janvier 2003 ; que les conditions de ces deux contrats ont été modifiées en 1993-1994, avec réduction des primes mensuelles et corrélativement des capitaux garantis ; qu'à l'échéance du contrat de M. X..., l'assureur lui en a communiqué la valorisation correspondant à une somme dont il a contesté le montant ; que M. et Mme X... ont assigné l'assureur en paiement du solde, tel qu'ils l'évaluaient, de leurs contrats, outre des dommages-intérêts ;

Attendu que pour débouter M. et Mme X... de leurs demandes, l'arrêt énonce que la participation aux bénéfices visée à l'article 4 des conditions générales des contrats selon lequel « il est créé un fonds de participation aux bénéfices alimenté par 75 % au moins de l'ensemble des bénéfices nets réalisés par la société d'assurance et revenant à la catégorie », s'entend de ceux réalisés par l'assureur sur le placement financier des fonds versés par les assurés au titre de l'épargne, à l'exclusion des bénéfices techniques ; Qu'en statuant ainsi, alors que les entreprises d'assurance sur la vie ou de capitalisation doivent faire participer leurs assurés aux bénéfices à la fois techniques et financiers qu'elles réalisent, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 octobre 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne la société Axa France vie aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer à M. et à Mme X... la somme globale de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du six février deux mille quatorze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat aux Conseils, pour M. et Mme X...

M. et Mme X... font grief fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit qu'ils avaient été remplis de leurs droits et de les avoir déboutés de leur demande de dommages-intérêts complémentaires formée à l'encontre de la société Axa France Vie ;

AUX MOTIFS QU'il ressort du rapport de M. Y... et des pièces versées aux débats que compte tenu de l'ancienneté des relations commerciales, les parties n'ont pu communiquer tous les documents nécessaires à sa mission, en particulier les contrats conclus entre 1963 et 1978 et les notes techniques les appuyant, dont une note technique visée dans un document établi par l'actuaire d'Axa en 2005 dont les appelants ont sollicité la communication à plusieurs reprises et que l'assureur déclare avoir perdue, étant observé qu'il appartenait au premier chef aux époux X..., demandeurs, de produire les pièces utiles au soutien de leurs prétentions ; que contrairement à l'interprétation qu'en font les époux X..., la mission donnée à l'expert de « procéder au calcul de la valeur de chacun des contrat arrivés à terme » ne pouvait viser le contrat n° ...souscrit au profit de M. X..., qui a remplacé et annulé les onze contrats antérieurement souscrits et dont la validité n'est pas remise en cause, et le contrat n° ...souscrit au profit de Mme X..., respectivement venus à échéance les 1er janvier 2000 et 1er janvier 2003 ; qu'ainsi que le relève l'expert, en application de l'article 2 des conditions générales des contrats n° ...et n° ..., M. et Mme X... devaient recevoir paiement à leur échéance du capital indiqué aux conditions particulières, majoré de la participation aux bénéfices prévue à l'article 4 ainsi rédigé : « Il est créé un fonds de participation aux bénéfices alimenté par 75 % au moins de l'ensemble des bénéfices nets réalisés par la société d'assurances et revenant à la catégorie. Le conseil d'administration de la société d'assurances arrête chaque année les sommes dont est crédité le Fonds de participation aux bénéfices. Les comptes établis et approuvés conformément aux dispositions réglementaires font foi à l'égard de tous. Le Conseil d'administration répartit les bénéfices chaque année entre les contrats en cours et non réduits, ayant quinze ans courus, en tenant compte du montant de leur prime et de leur ancienneté, sous forme de majoration des capitaux garantie en cas de décès, d'invalidité, de rachat ou à l'échéance. En ce qui concerne les contrats en cours et non réduits ayant moins de quinze ans, cette attribution est faite globalement et répartie en cas de décès, d'invalidité ou à l'échéance, conformément aux modalités prévues ci-dessus. Le délai de quinze ans pourra être réduit par décision du Conseil d'Administration » ; que l'expert précise que la participation aux bénéfices concerne les bénéfices tirés des placements financiers des sommes appartenant aux assurés, sa base de répartition comprenant non seulement les sommes épargnées chaque année mais également le cumul des participations aux bénéfices reçus les années précédentes puisque celles-ci, laissées aux mains de l'assureur, ont également été placées et ont concouru aux produits financiers ; que le taux à appliquer est fixé par le conseil d'administration de la compagnie et qu'en l'espèce, les taux fixés par l'assureur ont été communiqués à M. Y... par les

époux X... et n'ont pas été contestés au cours de l'expertise ; que M. Y... a validé après analyse l'algorithme traduisant la clause de participation aux bénéfices retenu par la société Axa ; que toutefois les contrats en litige étant des contrats mixtes, combinant des garanties en cas de décès et une prime de capitalisation en cas de vie à l'échéance, le calcul de la participation aux bénéfices impliquait la recherche, d'une part, des primes globales versées à l'assureur entre 1963 et l'échéance des contrats, dont le montant tel qu'avancé par les époux X... n'a pas été contesté, d'autre part de la part d'« épargne » comprise dans ces primes, c'est-à-dire l'exclusion faite des sommes correspondant aux assurances-décès, impôts et « chargements » (commissions, frais gestion etc.) ; que faute de données sur les paramètres utilisés à l'époque, qu'Axa n'a pu lui fournir comme vu précédemment, et au sujet desquels il a vainement interrogé l'ACP (ex. ACAM), l'expert s'est heurté à l'impossibilité de « refaire les calculs » concernant la détermination de la quote-part « épargne » de la prime globale, et donc procédé à une vérification de cohérence d'une année sur l'autre de la proportion consacrée à l'épargne par l'assureur par rapport aux pourcentages usuellement rencontrés, qui a permis de constater, d'une part que cette proportion variait peu, passant après correction d'une anomalie concernant le contrat n° ..., de 84 % en 1963 à 87 % en 1992, avant la réduction de 1994 qui a logiquement ramené ce taux à 79 % compte tenu des modifications importantes intervenues concernant le capital garanti et le montant des primes, d'autre part que ces taux n'étaient pas manifestement anormaux, l'assistant technique des époux X... ayant lui-même retenu dans ses estimations des pourcentages de prime affectés à l'épargne de 70 et 65 % ; que l'expert judiciaire a ensuite recalculé la participation aux bénéfices au titre de chacun des contrats en utilisant l'algorithme de calcul rétabli par ses soins à partir des termes du contrat, correspondant à celui proposé par Axa, et en rétablissant ces anomalies constatées (prise en compte des cotisations du contrat n° ..., re-calcul des cumuls de cotisation et suppression des anomalies de report d'une ligne à l'autre, suppression de la majoration de 10 % après l'interruption du versement comme prévu), qui a abouti à des résultats extrêmement proches de ceux auxquels la société Axa est elle-même parvenue ; que les époux X... soutiennent que le calcul substitutif d'Axa entériné par M. Y..., hors sphère contractuelle, repose sur un algorithme erroné pour plusieurs raisons ; que les époux X... prétendent d'abord que les critères de la participation bénéficiaire traduits dans l'algorithme d'Axa sont erronés, dans la mesure où le bénéfice réalisé par l'assureur avec les fonds des assurés, qu'il convient donc d'attribuer à leur profit, ne provient pas seulement des « placements financiers » mais aussi des « bénéfices techniques » consistant dans l'effet différentiel de la mortalité réelle des assurés constatée dans le résultat annuel de l'assureur, par rapport à la modélisation de cette mortalité qui a été considérée dans la confection du tarif fixé lors de la souscription, ainsi que dans la part du résultat relatif à la gestion du contrat et provenant de la différence entre les frais de gestion réels et les chargements prévus dans la tarification ; qu'ils ajoutent qu'en outre, l'aspect viager a été totalement ignoré ; que cependant la participation aux bénéfices visée à l'article 4 des conditions générales des contrats s'entend de ceux réalisés par l'assureur sur le placement financier des fonds versés par les assurés au titre de l'épargne, à l'exclusion des « bénéfices techniques » dont font état les appelants ; que les époux X... invoquent ensuite la mauvaise analyse faite par l'expert de la clause de participation bénéficiaire prévue à l'article 4 des conditions générales des contrats, dont l'application se traduit selon eux par une prime unique permettant d'acquérir un capital additionnel ; que cependant M. Y... répond à juste titre que l'interprétation proposée par l'assistant technique des époux X... aboutirait à transformer des contrats dans lesquels le capital garanti (hors participation aux bénéfices) est identique pour les parties décès et vie et définitivement fixé aux conditions particulières (sauf ajustement contractuel) en contrats à garantie variable par capitalisation de la participation aux bénéfices jusqu'au terme pour la partie vie, contrairement aux dispositions très claires de

l'article 2 des conditions générales ; que par ailleurs les époux X... ne démontrent pas l'erreur alléguée dans la combinaison des taux de PB et du taux de bonification de l'algorithme, non plus que dans la vérification de cohérence d'une année sur l'autre de la proportion consacrée à l'épargne par l'assureur ; qu'ils reprochent enfin vainement à l'expert de ne pas avoir vérifié les primes globales versées à la compagnie, alors que celui-ci a retenu le montant par eux avancé et qu'il n'entrait pas dans sa mission de s'assurer de la conformité du calcul des primes payées chaque année et pour chaque contrat depuis 1963 avec le tarif régulièrement pratiqué, non plus que de vérifier les transformations intervenues ; qu'en outre, conformément à sa mission, M. Y... a donné son avis sur la fiabilité du calcul de l'assistant technique des époux X..., M. Z... ; qu'il relève que ce calcul consiste en une simulation de ce qui aurait été accumulé par les époux X... si, au lieu de souscrire des assurances vie, ils avaient placé leur argent en compte bloqué auprès de banques, ce qui n'est pas pertinent puisque la mission consistait à rechercher ce qui est dû aux appelants en application des contrats conclus avec Axa, et non ce qu'une personne avisée aurait pu obtenir du placement des mêmes sommes, et qu'au surplus les paramètres utilisés sont inadéquats, le T4M correspondant au taux des placements entre banques et ne pouvant en aucun cas être obtenu par un particulier et l'incidence de la fiscalité, plus avantageuse pour les cotisations d'assurance, n'étant pas prise en compte ; que cet avis circonstancié de l'expert judiciaire n'est pas utilement contredit par les appelants ; que leur demande tendant à obtenir le paiement complémentaire de la somme de 139. 019, 58 euros au titre de la valeur de leurs contrat arrivés à terme telle que résultant de la solution alternative établie par leur assistant technique ne peut dès lors prospérer ; qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments que M. Y... a correctement rempli la mission qui lui était confiée dans la limite de ce que était raisonnablement utile et possible eu égard aux circonstances, aucun reproche ne pouvant lui être fait à cet égard, et que son rapport, qui pour l'essentiel valide l'évaluation faite par Axa, conforme aux dispositions contractuelles, comme l'avait déjà fait le premier expert judiciaire, M. A..., doit être entériné ; que les époux X... ayant été remplis de leurs droits, le jugement entrepris sera confirmé en toutes ses dispositions ;

1°) ALORS QUE l'article 4 des conditions générales des contrats « Prévoyance ajustable » souscrits par les époux X..., intitulé « Participation aux bénéfiques », prévoyait une participation aux bénéfiques sans distinguer selon la nature de ces derniers, sans exclure les bénéfiques techniques au profit des seuls bénéfiques financiers ; qu'en jugeant néanmoins que la participation aux bénéfiques visée à l'article 4 des conditions générales des contrats s'entendait de ceux réalisés par l'assureur sur le placement financier des fonds versés par les assurés au titre de l'épargne, à l'exclusion des « bénéfiques techniques » dont faisaient état les époux X..., la cour d'appel a dénaturé l'article 4 des conditions générales et ainsi violé l'article 1134 du code civil ;

2°) ALORS QU'en tout état de cause les entreprises d'assurance sur la vie ou de capitalisation doivent faire participer leurs assurés aux bénéfiques techniques et financiers qu'elles réalisent ; que la cour qui, pour juger que les époux X... avaient été remplis de leur droits au titre des contrats conclus avec la société Axa, entreprise d'assurance sur la vie, et les débouter de leur demande tendant à obtenir le paiement de la somme complémentaire de 139. 019, 58 euros et de leur demande en dommages-intérêts, a relevé que la participation aux bénéfiques visée à l'article 4 des conditions générales des contrats s'entendait uniquement de ceux réalisé par l'assureur sur le placement financier des fonds versés par les assurés au titre de l'épargne, à l'exclusion des « bénéfiques techniques » dont faisaient état les époux X..., a violé l'article 4 de la loi n° 66-935 du 17 décembre 1966 devenu l'article L. 331-3 du code des assurances.

**Publication :**

**Décision attaquée** : Cour d'appel de Paris , du 23 octobre 2012