

Cour de cassation

chambre civile 2

Audience publique du 4 juillet 2013

N° de pourvoi: 12-21842

ECLI:FR:CCASS:2013:C201144

Publié au bulletin

Rejet

Mme Flise (président), président

Me Ricard, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

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

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 9 mai 2012), que M. Joseph X... et ses soeurs, Mmes Pauline Y..., Marie-Thérèse Z... et Madeleine Z... (les consorts Z...-X...) ont chacun souscrit auprès de la société Cardif assurance-vie (l'assureur) des contrats d'assurance sur la vie libellés en francs et en unités de compte, dont ils ont confié la gestion à une autre société qui, le 20 février 2004, a investi dans la société d'investissement à capital variable de droit luxembourgeois Luxalpha American selection B (Sicav Luxalpha) ; qu'à la suite de la révélation des fraudes commises au sein de la société de Bernard A... à laquelle la Sicav Luxalpha confiait la totalité de ses actifs, le cours de cette dernière a été suspendu le 15 décembre 2008, puis sa liquidation judiciaire ordonnée le 2 avril 2009 ; que le 17 novembre suivant, les consorts Z...-X... ont assigné l'assureur devant un tribunal de commerce pour obtenir sa condamnation à substituer aux unités de compte de la Sicav Luxalpha des unités de compte de même nature et à verser sur chaque contrat un montant équivalent au total des unités de compte substituées ; que Mme Madeleine Z... étant décédée en cours d'instance, M. Dominique Z..., son mari, ainsi que MM. Bruno, Geoffroy, Ghislain et Gilles Z..., et Mmes Bénédicte, Blandine, Agnès et Aude Z..., leurs enfants, ont repris volontairement l'instance ;
Attendu que les consorts Z...-X... font grief à l'arrêt de les débouter de l'ensemble de leurs demandes, alors, selon le moyen :

1°/ que le souscripteur d'un contrat d'assurance-vie doit, à tout moment au cours de l'exécution du contrat, être en mesure de connaître sa valeur afin de pouvoir effectuer les arbitrages de son choix entre les différentes unités de compte pouvant servir de support au contrat, ou bien d'en solliciter le rachat en espèces ou en nature ; qu'il s'ensuit qu'en

cas de disparition, au cours de l'exécution du contrat, de l'unité de compte servant de support au contrat, l'assureur doit lui substituer une autre unité de compte de même nature ; qu'il y a disparition d'une unité de compte lorsque la détermination de sa valeur est devenue impossible, ainsi donc que l'exécution et la réalisation du contrat à la demande de l'assuré dans les conditions et délais prévus par le code des assurances ; qu'au cas d'espèce, la cour d'appel a constaté que la valeur nette d'inventaire de la Sicav Luxalpha n'était plus publiée ni connue depuis le 17 novembre 2008, et que cela entraînait une impossibilité de valorisation des contrats litigieux, affectant l'exécution de ces contrats ; qu'en décidant pourtant que les unités de compte constituées par les titres de la Sicav Luxalpha n'avaient pas disparu, quand il ressortait de ses propres constatations que la valeur de ces unités n'était plus connue déterminable depuis plus de trois ans, de sorte que les contractants et les bénéficiaires du contrat étaient dans l'impossibilité de valoriser leurs contrats et que l'assureur était corrélativement dans l'incapacité d'exécuter les contrats dans les conditions et délais exigés par le code des assurances, la cour d'appel a violé les articles L. 131-1, L. 132-21, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 1134, 1189 et 1190 du code civil ;

2°/ que dans le cadre d'un contrat d'assurance-vie exprimé en unités de compte, le contractant ou le bénéficiaire est en droit d'opter, au dénouement du contrat, pour un règlement en nature consistant en la remise de titres ou de parts par l'assureur ; qu'il s'ensuit que l'impossibilité de valoriser les titres servant de support à l'unité de compte, ainsi que de les acquérir ou de les céder, faisant obstacle à l'exécution et à la réalisation du contrat dans les conditions et délais prévus par le code des assurances, emporte disparition de l'unité de compte au sens de ce code, et oblige l'assureur à opérer la substitution de l'unité ainsi disparue ; qu'au cas d'espèce, il résulte des propres constatations des juges du fond que les titres de la Sicav Luxalpha ne pouvaient plus être acquis ni cédés, avec pour conséquence que l'assureur n'était plus en mesure-, depuis plusieurs années-, d'exécuter son obligation de règlement en cas d'option des contractants pour un rachat par remise des titres servant de support à l'unité de compte ; qu'en décidant néanmoins que ces circonstances ne caractérisaient pas une disparition des unités de compte ayant pour support les titres de la Sicav Luxalpha, justifiant la mise en oeuvre de l'obligation de substitution pesant sur l'assureur, les juges du fond ont, à cet égard encore, violé les articles L. 131-1, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 1128, 1134, 1189 et 1190 du code civil ;

3°/ que les unités de compte sont constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie ; que dès lors, quand les unités de compte d'un contrat d'assurance-vie sont constituées de titres d'une société de droit étranger, elles doivent être considérées comme ayant disparu dès l'instant où une décision prise par les autorités de cet Etat a rendu les titres en constituant le support, insusceptibles de faire l'objet d'une opération juridique ; qu'au cas d'espèce, en retenant au contraire que la circonstance que l'autorité de marché luxembourgeoise ait retiré la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif, dès lors qu'elle ne respectait plus les exigences du droit luxembourgeois, n'était pas susceptible de caractériser une disparition de l'unité de compte, les juges du fond ont violé les articles L. 131-1, R. 131-1 et R. 332-2 du code des assurances, ensemble les articles 3, 6, 1128, 1134 et 1837 du code civil ;

4°/ que l'impossibilité pour le souscripteur du contrat d'assurance-vie de connaître déterminer la valeur de l'unité de compte dans laquelle est d'ores et déjà exprimé son contrat, et dont la valorisation conditionne tout le fonctionnement, caractérise une disparition de l'unité de compte, et non pas une simple inéligibilité ; qu'en effet, l'inéligibilité, qui n'implique en soi aucune impossibilité intrinsèque de valoriser l'unité de compte rendue inéligible, ni aucun dysfonctionnement rédhibitoire inhérent à cette unité, s'entend simplement de l'impossibilité pour le souscripteur du contrat d'effectuer un arbitrage vers une unité rendue indisponible, c'est-à-dire de choisir de valoriser tout ou

partie de son contrat en fonction de cette unité qui n'en constituait pas déjà le support ; qu'en l'espèce, en considérant, pour écarter l'existence d'une disparition de l'unité de compte ayant pour support la Sicav Luxalpha, que l'impossibilité d'en déterminer la valeur dans les circonstances de l'espèce, constituait un simple cas d'inéligibilité, les juges du fond ont violé les articles L. 131-1 et R. 131-1 du code des assurances ;

5°/ que le souscripteur d'un contrat d'assurance-vie libellé en unités de compte n'accepte pas, en souscrivant un tel contrat, d'assumer le risque de ne pouvoir, de manière durable, valoriser son contrat ni en demander la réalisation dans les conditions et délais fixés par le code des assurances, en raison d'une impossibilité de valorisation de l'unité de compte ; qu'au contraire, en prévoyant l'obligation pour l'assureur de substituer une unité de compte de même nature en cas de disparition de l'unité de compte prévue au contrat, le code des assurances a entendu exiger de l'assureur qu'il fasse à tout moment en sorte que l'exécution du contrat ne soit pas compromise par un dysfonctionnement de l'unité de compte, et ainsi corrélativement fait peser sur lui le risque d'une telle impossibilité de remplir ses obligations au titre de l'exécution du contrat ; qu'en l'espèce, en considérant, pour dénier la disparition d'une unité de compte justifiant une substitution de la part de l'assureur, que les circonstances ressortant de ses propres constatations, suivant lesquelles la valeur de l'unité de compte ne pouvait plus être déterminée depuis plus de trois ans, ni donc le contrat s'exécuter normalement, révélaient un simple risque de fluctuation des marchés financiers devant peser sur le souscripteur, et non pas sur l'assureur, quand le risque, assumé, par les contractants, de fluctuation des marchés, n'impliquait nullement qu'ils puissent être durablement privés de leur droit de pouvoir valoriser leur contrat et d'en demander l'exécution dans les conditions et délais prévus par le code des assurances, la cour d'appel a violé les articles L. 131-1, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 1104, 1134 et 1964 du code civil ;

Mais attendu que l'arrêt retient que la disparition d'une unité de compte n'est pas légalement définie ; que si les consorts Z...-X... s'attachent à démontrer que la " disparition " doit s'entendre de manière fonctionnelle, au regard de la capacité de l'unité de compte à servir de support au contrat, capacité que les unités de compte Luxalpha auraient perdu du fait qu'elles ne pourraient plus exprimer le capital garanti, ni constituer l'objet d'un dénouement par remise des titres, ces unités de compte sont constituées des titres de la Sicav Luxalpha dont la personnalité morale subsiste pour les besoins de sa liquidation jusqu'à la clôture de celle-ci, de sorte que les unités de compte qui la représentent existent toujours, elles aussi ; que la suspension du calcul de la valeur nette d'inventaire de la Sicav Luxalpha depuis le 17 novembre 2008 ne fait pas disparaître l'unité de compte lui servant de valeur de référence, laquelle demeure présente dans les contrats des consorts Z...-X..., même s'il n'est plus possible pour le moment de l'acquérir ou de la céder, et n'entraîne qu'une impossibilité temporaire de valorisation jusqu'à l'issue de la procédure de liquidation ; que, par ailleurs, la décision prise le 3 février 2009 par le régulateur de retirer la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif ne l'a pas rendue illicite au regard de la liste des actifs éligibles figurant à l'article R. 332-2 du code des assurances, à laquelle l'article R. 131-1 du même code renvoie pour déterminer les unités de compte visées par l'article L. 131-1 de ce code, et n'est donc pas susceptible non plus de caractériser la disparition de l'unité de compte Luxalpha au sens de ces textes, même si les circonstances relatées ci-dessus sont de nature à affecter l'exécution des contrats ; que toute autre interprétation aboutissant à une substitution automatique des unités de compte dont le cours se trouve suspendu, pour des raisons n'incomant pas à l'assureur, valorisées sur la base de la dernière valeur publiée, conduirait à faire peser sur ce dernier les risques de la fluctuation des marchés financiers, ce qui est contraire à l'économie des contrats en unités de compte dans lesquels ces risques sont supportés par le souscripteur, l'assureur ne s'engageant que sur le nombre d'unités de compte et non

sur leur valeur ;

Que de ces constatations et énonciations procédant de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de preuve soumis aux débats, la cour d'appel a déduit à bon droit que l'unité de compte Luxalpha n'avait pas disparu, de sorte que l'assureur n'avait pas obligation de procéder à sa substitution ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que les deuxième et troisième moyens ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne les consorts Z...-X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile rejette la demande des consorts Z...-X..., les condamne à payer à la société Cardif assurance vie la somme globale de 3 000 euros ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour les consorts Z...-X...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté, d'une part, Mme Marie-Thérèse Z..., d'autre part, M. Joseph X..., de troisième part, Mme Pauline Y..., de quatrième part et enfin, MM. Dominique, Bruno, Geoffroy, Ghislain et Gilles Z... et Mmes Aude, Agnès, Blandine et Bénédicte Z..., intervenants volontaires, de l'ensemble de leurs demandes ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « les consorts Z... X... soutiennent que l'unité de compte Luxalpha ayant disparu depuis le 28 novembre 2008, date à laquelle sa dernière VNI aurait dû être publiée, et au plus tard le 3 février 2009, date de retrait de la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif des Sicav par l'autorité de marché luxembourgeoise, la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF), dès lors que les titres de cette Sicav, constituant l'unité de compte Luxalpha, ne peuvent plus faire l'objet d'une quelconque opération de marché, la CARDIF a l'obligation en vertu des dispositions d'ordre public des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances d'assurer la poursuite de l'exécution des contrats en substituant à l'unité de compte disparue une unité de compte de même nature ; qu'ils développent que leurs contrats restant muets sur les modalités d'une telle substitution, il appartient à la cour, à défaut d'accord entre les parties, de l'ordonner, et ce dans les conditions précisées par Monsieur B..., expert, dans son rapport du 12 décembre 2011, sur la base de la dernière VNI de la Sicav Luxalpha publiée le 17 novembre 2008, soit 1. 408, 76 euros par action de catégorie B, par des unités de compte de type Edmond de Rothschild Multi Alternatif Equity C, AAAM Finance Alternative Holdings et HDF Global Opportunities, qui présentent des objectifs de gestion similaires que la société CARDIF oppose que l'unité de compte Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances dans la mesure où la Sicav du même nom, en liquidation judiciaire, a conservé son existence juridique, que la suspension de son cours n'affecte que sa valorisation et qu'elle n'est pas devenue illicite du fait de sa mise en liquidation et de son retrait d'agrément ; qu'elle fait valoir que les consorts Z... X... tentent de lui faire supporter les pertes occasionnées par la baisse de la valeur de l'unité de compte Luxalpha consécutive à la découverte de la fraude au sein de la société BMIS, ce qui est contraire au mécanisme du contrat en unités de compte, d'autant plus qu'en l'espèce, le choix de l'unité de compte Luxalpha lui a été imposé par les intéressés ; qu'elle prétend encore que la demande des consorts Z... X... de retenir la VNI du 17 novembre 2008 pour réaliser la substitution n'est pas fondée au regard des dispositions légales et contractuelles et

critique l'expertise privée de Monsieur B...; que l'article L. 131-1, alinéa 2, du Code civil dans sa rédaction applicable en la cause, dispose notamment que " En matière d'assurance sur la vie.... le capital ou la rente garantis peuvent être exprimés en unités de compte constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie et figurant sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat. Le contractant ou le bénéficiaire obtient le règlement en espèces " il peut cependant opter pour la remise de titres ou de parts lorsque ceux-ci sont négociables et ne confèrent pas directement le droit de vote à l'assemblée générale des actionnaires d'une société inscrite à la cote officielle d'une bourse de valeurs " ; que selon l'article R. 131-1, in fine, du même Code " le contrat doit prévoir les modalités selon lesquelles, en cas de disparition d'une unité de compte, une autre unité de compte de même nature lui est substituée, par un avenant au contrat " ; que la disparition d'une unité de compte n'est pas légalement définie ; que les consorts Z... X... s'attachent à démontrer que la " disparition " doit s'entendre de manière fonctionnelle, au regard de la capacité de l'unité de compte à servir de support au contrat, capacité que l'unité de compte Luxalpha aurait perdu du fait qu'elle ne pourrait plus exprimer le capital garanti ni constituer l'objet d'un dénouement par remise des titres ; mais que les unités de compte Luxalpha sont constituées des titres de la Sicav Luxalpha, dont la personnalité morale subsiste pour les besoins de sa liquidation jusqu'à la clôture de celle-ci, de sorte que les unités de compte qui la représentent existent toujours elles aussi ; que la suspension du calcul de la VNI de la Sicav Luxalpha depuis le 17 novembre 2008 ne fait pas disparaître l'unité de compte lui servant de valeur de référence, laquelle demeure présente dans les contrats des consorts Z... X..., même s'il n'est plus possible pour le moment de l'acquérir ou de la céder, et n'entraîne qu'une impossibilité temporaire de valorisation jusqu'à l'issue de la procédure de liquidation ; que, par ailleurs, la décision prise le 3 février 2009 par la CSSF de retirer la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif (OPC) n'a pas rendu cette Sicav illicite au regard de la liste des actifs éligibles figurant à l'article R. 332-2 du Code des assurances, à laquelle l'article R. 131-1 du même code renvoie pour déterminer les unités de compte visées par l'article L. 131-1, et n'est donc pas susceptible non plus de caractériser la disparition de l'unité de compte Luxalpha ; qu'il s'ensuit que l'unité de compte Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances invoqués, même si les circonstances relatées ci-dessus sont de nature à affecter l'exécution des contrats ; que toute autre interprétation aboutissant à une substitution automatique des unités de compte dont le cours se trouve suspendu, pour des raisons n'incombant pas à l'assureur, valorisées sur la base de la dernière valeur publiée, conduirait à faire peser sur ce dernier les risques de la fluctuation des marchés financiers, ce qui est contraire à l'économie des contrats en unités de compte, dans lequel ces risques sont supportés par le souscripteur, l'assureur ne s'engageant que sur le nombre d'unités de compte et non sur leur valeur ; que, en conséquence, les consorts Z... X... ne sont pas fondés en leur demande de substitution, non plus qu'en leurs prétentions subséquentes ; que le jugement entrepris doit dès lors être confirmé » (arrêt, p. 5-7) ;

ET AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QUE « la demande de consorts X... repose pour l'essentiel, et à l'exclusion de toute recherche en responsabilité, sur les conditions d'application des articles suivants du code des assurances ; 1/ article L 131-1 : « En matière d'assurance sur la vie et d'assurance contre les accidents atteignant les personnes, les sommes assurées sont fixées par le contrat. En matière d'assurance sur la vie ou d'opération de capitalisation, le capital ou la rente garantis peuvent être, exprimés en unités de compte constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie et figurant sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat. » ; 2/ article R. 131-1 « 1. Le contrat doit prévoir les modalités selon lesquelles, en cas de disparition d'une unité de compte, une autre unité de compte de même nature lui est substituée, par un avenant au contrat. » qu'en effet, les consorts X... ont souscrit

chacun auprès de CARDIF divers contrats d'assurance-vie, notamment :- « Alti Croissance » en août 1991,- « GF Croissance » et « Antin » en juin et juillet 1998 ; que ces contrats appartiennent à la catégorie des contrats d'assurance de personnes (assurance sur la vie) à capital variable mobilier multisupports, ainsi que cela est défini à l'article L. 131-1 du code des assurances précité ; que le capital assuré est exprimé non pas en euros nominaux mais en « unités de compte » (encore appelée « valeur de référence ») indexées sur un produit financier dont la valeur est susceptible de fluctuer dans le temps et qui se traduit par une contrevaletur en euros que l'assureur-vie doit au titulaire du contrat à tout moment en cas de rachat partiel ou à l'échéance du contrat ; que les consorts X... ont, en 2004, donné directement ou indirectement à CARDIF des ordres d'achat de la Sicav Luxalpha American Sélection B, compartiment de la sicav Luxalpha (LU 0185941027) qui est une société d'investissement à capital variable de droit luxembourgeois ; que des unités de comptes Luxalpha ont été comptabilisées au sein des divers contrats des consorts X... gérés par CARDIF ; que le 17 novembre 2008 était publiée la dernière VNI (Valeur Nette d'Inventaire) de la Sicav Luxalpha, la cotation de cette sicav étant suspendue peu de temps après ; que le 2 avril 2009, la justice luxembourgeoise ouvrait une procédure de liquidation Judiciaire de la sicav Luxalpha, les opérations de liquidation étant toujours en cours au jour de la clôture des débats ; que les consorts X... s'appuient sur l'article R. 131-1 du code des assurances qui prévoit le cas de la disparition d'une unité de compte et, considérant que l'unité de compte Luxalpha a disparu, demandent la substitution par une unité de compte de même nature ; que les consorts X... exposent les critères qui, selon eux, établissent que l'unité de compte Luxalpha a disparu :- la suspension de la cotation met un terme aux opérations de marché d'acquisition et de vente,- l'agrément de l'état luxembourgeois lui a été retiré ; que la non négociabilité et l'inéligibilité de la Sicav Luxalpha signent, selon les consorts X..., la disparition de l'unité de compte et rend applicables les dispositions de l'article R. 131-1 du code des assurances qui fait obligation à CARDIF de procéder à la substitution par des unités de compte équivalentes (ou de même nature) ; que le tribunal, appelé à statuer sur la notion de « disparition » d'une unité de compte, seul élément qui pourrait, si la disparition était constatée, ouvrir droit aux revendications des consorts X..., considère, contrairement à l'interprétation des consorts X..., que les faits, non contestables, sur lesquels ils s'appuient, à savoir la suspension de la cotation et son inéligibilité, ne suffisent pas à caractériser la disparition, au sens juridique du terme, de l'unité de compte Luxalpha ; que les consorts X..., au soutien de leur argumentation, s'appuient sur les termes de l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 6 février 2001 (confirmé par l'arrêt de la Cour de cassation du mars 2004), selon lequel : « ı le terme “ disparition “ vise l'hypothèse dans laquelle l'assureur ne pourrait plus acquérir les titres représentés par les unités de compte du contrat ;... » ; que de cette définition, les consorts X... déduisent, l'impossibilité de valoriser l'unité de compte du fait de la suspension de la publication de ladite valeur puis de l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire de la Sicav Luxalpha, ce qui empêche toute opération de marché d'achat et de vente (paragraphe 2. 1. 4 § a de leurs dernières écritures) ; que pour le tribunal, là “ disparition “ telle que définie dans l'arrêt précité se rapporte à l'impossibilité pour le détenteur d'un contrat d'assurance-vie d'investir ses capitaux sur un support qui, en effet, n'existerait plus, alors qu'en l'espèce cette définition ne peut s'appliquer à la suspension de la cotation d'une unité de compte déjà présente dans le portefeuille de l'assuré ; qu'en ce qui concerne l'inéligibilité qui résulte du retrait d'agrément prononcé par la CSSF du Luxembourg, le février 2009, celle-ci ne constitue pas un cas de disparition au sens des articles du code des assurances précités puisque, selon l'arrêt de la Cour de cassation du 9 mars 2004 déjà évoqué : « ı une simple inéligibilité,... circonstance non assimilable en ce qu'elle restreint seulement les possibilités d'arbitrage du souscripteur vers les unités de compte devenues indisponibles sans pour autant entraîner le transfert obligatoire des sommes placées vers

d'autres supports ٧ » n'interdit pas à l'assuré de conserver dans son portefeuille l'unité de compte devenue inéligible ; qu'ainsi, l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire de la Sicav Luxalpha (et la suspension de sa cotation et son inéligibilité) si elle ne permet plus son acquisition sur le marché, n'empêche pas celui qui la détient de la conserver ; qu'au jour de la clôture des opérations de liquidation de la Sicav Luxalpha, l'unité de compte pourra à nouveau être valorisée ; qu'en résumé, le tribunal dit :- d'une part, que la Sicav Luxalpha American Sélection B (ou l'unité de compte qui lui correspond) n'a pas disparu au sens de l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 6 février 2001, - d'autre part, que l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire par la justice luxembourgeoise de la Sicav Luxalpha ne prive pas cette dernière de la personnalité morale, que tant que les opérations de liquidation ne sont pas clôturées, la Sicav Luxalpha continue à avoir une existence juridique, que par conséquent, il en est de même pour l'indice qui lui est attaché et qui correspond à l'unité de compte figurant aux contrats d'assurance-vie des conjoints X... ; que le tribunal, qui ne constate pas la disparition de l'unité de compte Luxalpha, dit que CARDIF n'a pas obligation de procéder à sa substitution et les conjoints X... seront donc déboutés de cette demande » (jugement, p. 6-9) ;

1) ALORS QUE le souscripteur d'un contrat d'assurance-vie doit, à tout moment au cours de l'exécution du contrat, être en mesure de connaître sa valeur afin de pouvoir effectuer les arbitrages de son choix entre les différentes unités de compte pouvant servir de support au contrat, ou bien d'en solliciter le rachat en espèces ou en nature ; qu'il s'ensuit qu'en cas de disparition, au cours de l'exécution du contrat, de l'unité de compte servant de support au contrat, l'assureur doit lui substituer une autre unité de compte de même nature ; qu'il y a disparition d'une unité de compte lorsque la détermination de sa valeur est devenue impossible, ainsi donc que l'exécution et la réalisation du contrat à la demande de l'assuré dans les conditions et délais prévus par le code des assurances ; qu'au cas d'espèce, la cour d'appel a constaté que la valeur nette d'inventaire de la Sicav Luxalpha n'était plus publiée ni connue depuis le 17 novembre 2008, et que cela entraînait une impossibilité de valorisation des contrats litigieux, affectant l'exécution de ces contrats ; qu'en décidant pourtant que les unités de compte constituées par les titres de la Sicav Luxalpha n'avaient pas disparu, quand il ressortait de ses propres constatations que la valeur de ces unités n'était plus connue déterminable depuis plus de trois ans, de sorte que les contractants et les bénéficiaires du contrat étaient dans l'impossibilité de valoriser leurs contrats et que l'assureur était corrélativement dans l'incapacité d'exécuter les contrats dans les conditions et délais exigés par le code des assurances, la cour d'appel a violé les articles L. 131-1, L. 132-21, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 1134, 1189 et 1190 du code civil ;

2) ALORS QUE dans le cadre d'un contrat d'assurance-vie exprimé en unités de compte, le contractant ou le bénéficiaire est en droit d'opter, au dénouement du contrat, pour un règlement en nature consistant en la remise de titres ou de parts par l'assureur ; qu'il s'ensuit que l'impossibilité de valoriser les titres servant de support à l'unité de compte, ainsi que de les acquérir ou de les céder, faisant obstacle à l'exécution et à la réalisation du contrat dans les conditions et délais prévus par le code des assurances, emporte disparition de l'unité de compte au sens de ce code, et oblige l'assureur à opérer la substitution de l'unité ainsi disparue ; qu'au cas d'espèce, il résulte des propres constatations des juges du fond que les titres de la Sicav Luxalpha ne pouvaient plus être acquis ni cédés, avec pour conséquence que l'assureur n'était plus en mesure-, depuis plusieurs années-, d'exécuter son obligation de règlement en cas d'option des contractants pour un rachat par remise des titres servant de support à l'unité de compte ; qu'en décidant néanmoins que ces circonstances ne caractérisaient pas une disparition des unités de compte ayant pour support les titres de la Sicav Luxalpha, justifiant la mise en oeuvre de l'obligation de substitution pesant sur l'assureur, les juges du fond ont, à cet égard encore, violé les articles L. 131-1, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des

assurances, ensemble les articles 1128, 1134, 1189 et 1190 du code civil ;

3) ALORS QUE les unités de compte sont constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie ; que dès lors, quand les unités de compte d'un contrat d'assurance-vie sont constituées de titres d'une société de droit étranger, elles doivent être considérées comme ayant disparu dès l'instant où une décision prise par les autorités de cet Etat a rendu les titres en constituant le support, insusceptibles de faire l'objet d'une opération juridique ; qu'au cas d'espèce, en retenant au contraire que la circonstance que l'autorité de marché luxembourgeoise ait retiré la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif, dès lors qu'elle ne respectait plus les exigences du droit luxembourgeois, n'était pas susceptible de caractériser une disparition de l'unité de compte, les juges du fond ont violé les articles L. 131-1, R. 131-1 et R. 332-2 du code des assurances, ensemble les articles 3, 6, 1128, 1134 et 1837 du code civil ;

4) ALORS QUE l'impossibilité pour le souscripteur du contrat d'assurance-vie de connaître déterminer la valeur de l'unité de compte dans laquelle est d'ores et déjà exprimé son contrat, et dont la valorisation conditionne tout le fonctionnement, caractérise une disparition de l'unité de compte, et non pas une simple inéligibilité ; qu'en effet, l'inéligibilité, qui n'implique en soi aucune impossibilité intrinsèque de valoriser l'unité de compte rendue inéligible, ni aucun dysfonctionnement rédhibitoire inhérent à cette unité, s'entend simplement de l'impossibilité pour le souscripteur du contrat d'effectuer un arbitrage vers une unité rendue indisponible, c'est-à-dire de choisir de valoriser tout ou partie de son contrat en fonction de cette une unité qui n'en constituait pas déjà le support ; qu'en l'espèce, en considérant, pour écarter l'existence d'une disparition de l'unité de compte ayant pour support la Sicav Luxalpha, que l'impossibilité d'en déterminer la valeur dans les circonstances de l'espèce, constituait un simple cas d'inéligibilité, les juges du fond ont violé les articles L. 131-1 et R. 131-1 du code des assurances ;

5) ALORS QUE le souscripteur d'un contrat d'assurance-vie libellé en unités de compte n'accepte pas, en souscrivant un tel contrat, d'assumer le risque de ne pouvoir, de manière durable, valoriser son contrat ni en demander la réalisation dans les conditions et délais fixés par le code des assurances, en raison d'une impossibilité de valorisation de l'unité de compte ; qu'au contraire, en prévoyant l'obligation pour l'assureur de substituer une unité de compte de même nature en cas de disparition de l'unité de compte prévue au contrat, le code des assurances a entendu exiger de l'assureur qu'il fasse à tout moment en sorte que l'exécution du contrat ne soit pas compromise par un dysfonctionnement de l'unité de compte, et ainsi corrélativement fait peser sur lui le risque d'une telle impossibilité de remplir ses obligations au titre de l'exécution du contrat ; qu'en l'espèce, en considérant, pour dénier la disparition d'une unité de compte justifiant une substitution de la part de l'assureur, que les circonstances ressortant de ses propres constatations, suivant lesquelles la valeur de l'unité de compte ne pouvait plus être déterminée depuis plus de trois ans, ni donc le contrat s'exécuter normalement, révélaient un simple risque de fluctuation des marchés financiers devant peser sur le souscripteur, et non pas sur l'assureur, quand le risque, assumé, par les contractants, de fluctuation des marchés, n'impliquait nullement qu'ils puissent être durablement privés de leur droit de pouvoir valoriser leur contrat et d'en demander l'exécution dans les conditions et délais prévus par le code des assurances, la cour d'appel a violé les articles L. 131-1, R. 131-1, R. 332-2 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 1104, 1134 et 1964 du code civil.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté, d'une part, Mme Marie-Thérèse Z..., d'autre part, M. Joseph X..., de troisième part, Mme Pauline Y..., de quatrième part et enfin, MM. Dominique, Bruno, Geoffroy, Ghislain et Gilles Z... et Mmes Aude, Agnès, Blandine et Bénédicte Z..., intervenants volontaires, de l'ensemble de leurs demandes ;

AUX MOTIFS QUE « les consorts Z... X... soutiennent que l'unité de compte Luxalpha ayant disparu depuis le 28 novembre 2008, date à laquelle sa dernière VNI aurait dû être publiée, et au plus tard le 3 février 2009, date de retrait de la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif des Sicav par l'autorité de marché luxembourgeoise, la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF), dès lors que les titres de cette Sicav, constituant l'unité de compte Luxalpha, ne peuvent plus faire l'objet d'une quelconque opération de marché, la CARDIF a l'obligation en vertu des dispositions d'ordre public des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances d'assurer la poursuite de l'exécution des contrats en substituant à l'unité de compte disparue une unité de compte de même nature ; qu'ils développent que leurs contrats restant muets sur les modalités d'une telle substitution, il appartient à la cour, à défaut d'accord entre les parties, de l'ordonner, et ce dans les conditions précisées par Monsieur B..., expert, dans son rapport du 12 décembre 2011, sur la base de la dernière VNI de la Sicav Luxalpha publiée le 17 novembre 2008, soit 1. 408, 76 euros par action de catégorie B, par des unités de compte de type Edmond de Rothschild Multi Alternatif Equity C, AAAM Finance Alternative Holdings et HDF Global Opportunities, qui présentent des objectifs de gestion similaires que la société CARDIF oppose que l'unité de compte Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances dans la mesure où la Sicav du même nom, en liquidation judiciaire, a conservé son existence juridique, que la suspension de son cours n'affecte que sa valorisation et qu'elle n'est pas devenue illicite du fait de sa mise en liquidation et de son retrait d'agrément ; qu'elle fait valoir que les consorts Z... X... tentent de lui faire supporter les pertes occasionnées par la baisse de la valeur de l'unité de compte Luxalpha consécutive à la découverte de la fraude au sein de la société BMIS, ce qui est contraire au mécanisme du contrat en unités de compte, d'autant plus qu'en l'espèce, le choix de l'unité de compte Luxalpha lui a été imposé par les intéressés ; qu'elle prétend encore que la demande des consorts Z... X... de retenir la VNI du 17 novembre 2008 pour réaliser la substitution n'est pas fondée au regard des dispositions légales et contractuelles et critique l'expertise privée de Monsieur B... ; que l'article L. 131-1, alinéa 2, du Code civil dans sa rédaction applicable en la cause, dispose notamment que " En matière d'assurance sur la vie.... le capital ou la rente garantis peuvent être exprimés en unités de compte constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie et figurant sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat. Le contractant ou le bénéficiaire obtient le règlement en espèces " il peut cependant opter pour la remise de titres ou de parts lorsque ceux-ci sont négociables et ne confèrent pas directement le droit de vote à l'assemblée générale des actionnaires d'une société inscrite à la cote officielle d'une bourse de valeurs " ; que selon l'article R. 131-1, in fine, du même Code " le contrat doit prévoir les modalités selon lesquelles, en cas de disparition d'une unité de compte, une autre unité de compte de même nature lui est substituée, par un avenant au contrat " ; que la disparition d'une unité de compte n'est pas légalement définie ; que les consorts Z... X... s'attachent à démontrer que la " disparition " doit s'entendre de manière fonctionnelle, au regard de la capacité de l'unité de compte à servir de support au contrat, capacité que l'unité de compte Luxalpha aurait perdu du fait qu'elle ne pourrait plus exprimer le capital garanti ni constituer l'objet d'un dénouement par remise des titres ; mais que les unités de compte Luxalpha sont constituées des titres de la Sicav Luxalpha, dont la personnalité morale subsiste pour les besoins de sa liquidation jusqu'à la clôture de celle-ci, de sorte que les unités de compte qui la représentent existent toujours elles aussi ; que la suspension du calcul de la VNI de la Sicav Luxalpha depuis le 17 novembre 2008 ne fait pas disparaître l'unité de compte lui servant de valeur de référence, laquelle demeure présente dans les contrats des consorts Z... X..., même s'il n'est plus possible pour le moment de l'acquérir ou de la céder, et n'entraîne qu'une impossibilité temporaire de valorisation jusqu'à l'issue de la procédure de liquidation ; que, par ailleurs, la décision

prise le 3 février 2009 par la CSSF de retirer la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif (OPC) n'a pas rendu cette Sicav illicite au regard de la liste des actifs éligibles figurant à l'article R. 332-2 du Code des assurances, à laquelle l'article R. 131-1 du même code renvoie pour déterminer les unités de compte visées par l'article L. 131-1, et n'est donc pas susceptible non plus de caractériser la disparition de l'unité de compte Luxalpha ; qu'il s'ensuit que l'unité de compte Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances invoqués, même si les circonstances relatées ci-dessus sont de nature à affecter l'exécution des contrats ; que toute autre interprétation aboutissant à une substitution automatique des unités de compte dont le cours se trouve suspendu, pour des raisons n'incombant pas à l'assureur, valorisées sur la base de la dernière valeur publiée, conduirait à faire peser sur ce dernier les risques de la fluctuation des marchés financiers, ce qui est contraire à l'économie des contrats en unités de compte, dans lequel ces risques sont supportés par le souscripteur, l'assureur ne s'engageant que sur le nombre d'unités de compte et non sur leur valeur ; que, en conséquence, les consorts Z... X... ne sont pas fondés en leur demande de substitution, non plus qu'en leurs prétentions subséquentes ; que le jugement entrepris doit dès lors être confirmé » (arrêt, p. 5-7) ;

ALORS QUE dans les contrats d'assurance-vie libellés en unités de compte, les clauses d'arbitrage et de rachat à cours connu sont licites et doivent recevoir application ; qu'au cas d'espèce, il était constant que tous les contrats d'assurance-vie souscrits comportaient une clause de rachat à cours connu (concl. du 5 mars 2012, p. 30-33) ; qu'en conséquence, les consorts Z... X... demandaient en exécution de cette clause la valorisation de leurs contrats sur la base du dernier cours connu de la Sicav Luxalpha, soit la dernière VNI publiée le 17 novembre 2008, et subséquentement le paiement par l'assureur de la somme correspondante (concl. du 5 mars 2012, p. 45) ; qu'en rejetant cette demande, après avoir constaté que la dernière valeur publiée du titre de la Sicav Luxalpha l'avait été le 17 novembre 2008, sans prendre en considération les stipulations contractuelles particulières faisant la loi des parties et conférant aux consorts Z... X... un droit au dernier cours connu, la cour d'appel a violé les articles L. 132-21 du code des assurances et 1134 du code civil.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR débouté, d'une part, Mme Marie-Thérèse Z..., d'autre part, M. Joseph X..., de troisième part, Mme Pauline Y..., de quatrième part et enfin, MM. Dominique, Bruno, Geoffroy, Ghislain et Gilles Z... et Mmes Aude, Agnès, Blandine et Bénédicte Z..., intervenants volontaires, de l'ensemble de leurs demandes ; AUX MOTIFS PROPRES QUE « les consorts Z... X... soutiennent que l'unité de compte Luxalpha ayant disparu depuis le 28 novembre 2008, date à laquelle sa dernière VNI aurait dû être publiée, et au plus tard le 3 février 2009, date de retrait de la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif des Sicav par l'autorité de marché luxembourgeoise, la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF), dès lors que les titres de cette Sicav, constituant l'unité de compte Luxalpha, ne peuvent plus faire l'objet d'une quelconque opération de marché, la CARDIF a l'obligation en vertu des dispositions d'ordre public des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances d'assurer la poursuite de l'exécution des contrats en substituant à l'unité de compte disparue une unité de compte de même nature ; qu'ils développent que leurs contrats restant muets sur les modalités d'une telle substitution, il appartient à la cour, à défaut d'accord entre les parties, de l'ordonner, et ce dans les conditions précisées par Monsieur B..., expert, dans son rapport du 12 décembre 2011, sur la base de la dernière VNI de la Sicav Luxalpha publiée le 17 novembre 2008, soit 1. 408, 76 euros par action de catégorie B, par des unités de compte de type Edmond de Rothschild Multi Alternatif Equity C, AAAM Finance Alternative Holdings et HDF Global Opportunities, qui présentent des objectifs de gestion similaires que la société CARDIF oppose que l'unité de compte

Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances dans la mesure où la Sicav du même nom, en liquidation judiciaire, a conservé son existence juridique, que la suspension de son cours n'affecte que sa valorisation et qu'elle n'est pas devenue illicite du fait de sa mise en liquidation et de son retrait d'agrément ; qu'elle fait valoir que les consorts Z... X... tentent de lui faire supporter les pertes occasionnées par la baisse de la valeur de l'unité de compte Luxalpha consécutive à la découverte de la fraude au sein de la société BMIS, ce qui est contraire au mécanisme du contrat en unités de compte, d'autant plus qu'en l'espèce, le choix de l'unité de compte Luxalpha lui a été imposé par les intéressés ; qu'elle prétend encore que la demande des consorts Z... X... de retenir la VNI du 17 novembre 2008 pour réaliser la substitution n'est pas fondée au regard des dispositions légales et contractuelles et critique l'expertise privée de Monsieur B... ; que l'article L. 131-1, alinéa 2, du Code civil dans sa rédaction applicable en la cause, dispose notamment que " En matière d'assurance sur la vie... le capital ou la rente garantis peuvent être exprimés en unités de compte constituées de valeurs mobilières ou d'actifs offrant une protection suffisante de l'épargne investie et figurant sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat. Le contractant ou le bénéficiaire obtient le règlement en espèces " il peut cependant opter pour la remise de titres ou de parts lorsque ceux-ci sont négociables et ne confèrent pas directement le droit de vote à l'assemblée générale des actionnaires d'une société inscrite à la cote officielle d'une bourse de valeurs " ; que selon l'article R. 131-1, in fine, du même Code " le contrat doit prévoir les modalités selon lesquelles, en cas de disparition d'une unité de compte, une autre unité de compte de même nature lui est substituée, par un avenant au contrat " ; que la disparition d'une unité de compte n'est pas légalement définie ; que les consorts Z... X... s'attachent à démontrer que la " disparition " doit s'entendre de manière fonctionnelle, au regard de la capacité de l'unité de compte à servir de support au contrat, capacité que l'unité de compte Luxalpha aurait perdu du fait qu'elle ne pourrait plus exprimer le capital garanti ni constituer l'objet d'un dénouement par remise des titres ; mais que les unités de compte Luxalpha sont constituées des titres de la Sicav Luxalpha, dont la personnalité morale subsiste pour les besoins de sa liquidation jusqu'à la clôture de celle-ci, de sorte que les unités de compte qui la représentent existent toujours elles aussi ; que la suspension du calcul de la VNI de la Sicav Luxalpha depuis le 17 novembre 2008 ne fait pas disparaître l'unité de compte lui servant de valeur de référence, laquelle demeure présente dans les contrats des consorts Z... X..., même s'il n'est plus possible pour le moment de l'acquérir ou de la céder, et n'entraîne qu'une impossibilité temporaire de valorisation jusqu'à l'issue de la procédure de liquidation ; que, par ailleurs, la décision prise le 3 février 2009 par la CSSF de retirer la Sicav Luxalpha de la liste officielle des organismes de placement collectif (OPC) n'a pas rendu cette Sicav illicite au regard de la liste des actifs éligibles figurant à l'article R. 332-2 du Code des assurances, à laquelle l'article R. 131-1 du même code renvoie pour déterminer les unités de compte visées par l'article L. 131-1, et n'est donc pas susceptible non plus de caractériser la disparition de l'unité de compte Luxalpha ; qu'il s'ensuit que l'unité de compte Luxalpha n'a pas disparu au sens des articles L. 131-1 et R. 131-1 du Code des assurances invoqués, même si les circonstances relatées ci-dessus sont de nature à affecter l'exécution des contrats ; que toute autre interprétation aboutissant à une substitution automatique des unités de compte dont le cours se trouve suspendu, pour des raisons n'incombant pas à l'assureur, valorisées sur la base de la dernière valeur publiée, conduirait à faire peser sur ce dernier les risques de la fluctuation des marchés financiers, ce qui est contraire à l'économie des contrats en unités de compte, dans lequel ces risques sont supportés par le souscripteur, l'assureur ne s'engageant que sur le nombre d'unités de compte et non sur leur valeur ; que, en conséquence, les consorts Z... X... ne sont pas fondés en leur demande de substitution, non plus qu'en leurs prétentions subséquentes ; que le jugement entrepris doit dès lors être confirmé » (arrêt, p. 5-7) ;

ALORS QUE le souscripteur d'un contrat d'assurance-vie, même libellé en unités de compte, est toujours en droit d'exercer sa faculté de rachat ; qu'il en résulte qu'en cas de demande de paiement dirigée contre l'assureur, qui vaut exercice du rachat, les juges du fond ne peuvent purement et simplement rejeter la demande, au motif que les bases de calcul de la contrevaletur monétaire des unités de compte du contrat proposée par l'assuré leur paraissent erronées ; qu'au cas d'espèce, en rejetant purement et simplement toutes les demandes de paiement formées par les consorts Z... X... au titre des contrats d'assurance-vie, au motif à lui seul inopérant que l'unité de compte adossée aux titres de la Sicav Luxalpha n'avait pas disparu et qu'il n'y avait pas lieu de lui substituer une nouvelle unité, quand l'exercice du rachat ne pouvait, dans son principe, être paralysé par une telle circonstance, et qu'il appartenait, le cas échéant, aux juges du fond de procéder eux-mêmes à l'évaluation de la créance des assurés, la cour d'appel a violé les articles L. 131-1, L. 132-21, R. 131-1 et A. 131-1 du code des assurances, ensemble les articles 4 et 1134 du code civil.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 9 mai 2012