

DROIT NOTARIAL



Gestion du patrimoine privé

Pratiques des contrats d'assurance-vie
et de capitalisation

Guy Aubin

Thomas Giraud

Raymond Le Guidec

 **RENÉE COSTES**
viager & nue-propriété

 ellipses

1. SECTION I. NAISSANCE ET ÉVOLUTION DE L'ASSURANCE

Par souci du lendemain, l'homme, subissant la précarité de sa condition, a besoin de sécurité et cette expression évolue au fil des siècles. Dans l'Antiquité nous trouvons quelques traces. Il n'est que de citer le cas du légionnaire romain bénéficiant d'une entraide commune afin de couvrir ses frais lors d'un changement de garnison.

Mais l'origine exacte et l'époque précise de la naissance de l'assurance restent floues. Nous pouvons cependant reconnaître que l'embryon « officiel » de l'assurance apparaît dans le milieu maritime qui peu à peu organise la sécurité en garantissant le navire et sa cargaison face aux dangers que représentent les risques de naufrage.

Chez les Grecs et les Romains apparaissent des clauses dans les contrats en vertu desquelles les risques au lieu d'être à la charge de la partie qui, en principe doit les supporter, sont transférés à une autre personne. Le déplacement du risque « *aversio periculi* » équivaut à une assurance.

2. Jusqu'au Moyen Âge, l'utilisation du « *prêt à la grosse aventure* » pratiqué dans le monde maritime est considéré comme étant l'ancêtre du contrat d'assurance tel que conçu aujourd'hui. Par ce « *prêt* », le prêteur (banquier) renonce au remboursement de son capital investi dans l'aventure lorsque le navire ou la cargaison pour lesquels il fournit le « *prêt* », subit un sinistre maritime. Par contre si le navire arrive à bon port, le prêteur est remboursé de son prêt auquel s'ajoute une participation plus ou moins élevée en compensation du risque encouru : « *la prime de grosse* ». Il faut attendre la période des « *temps modernes* » pour qu'émerge l'apparition d'un véritable contrat « *indépendant d'assurance* ». Le « *prêt à la grosse aventure* » est combattu au XIII^e siècle par le Droit Canonique dans la Décrétale du pape Grégoire IX en 1234 interdisant ce type de prêt car entaché d'usure au même titre que le prêt à intérêt ordinaire.

Afin de détourner cette interdiction papale, donnant à ce contrat le caractère de prêt, à savoir le versement immédiat d'une somme d'argent non remboursable en cas de sinistre, ce contrat est supprimé afin de passer à la stipulation par le propriétaire du navire ou des marchandises à ce qu'il ne reçoive une indemnité qu'en cas de sinistre. Le jour où cette combinaison prend effet, l'assurance telle que nous la concevons est née.

3. Nous ne connaissons pas avec certitude la date exacte de la naissance de ce nouveau concept. Cependant nous savons qu'entre 1367 et 1383 le roi du Portugal Ferdinand institue une compagnie d'assurance mutuelle contre les risques de mer. Il faut ensuite attendre le début du XVII^e siècle, sous le règne d'Elisabeth I^{re} d'Angleterre qui, dans le

Préambule d'un Statut de 1601, précise que « *depuis un temps immémorial, il a été d'usage entre les marchands de ce Royaume et des nations étrangères de donner quelque somme d'argent à d'autres personnes ordinairement une société pour avoir d'elle l'assurance de leurs biens laquelle convention est communément appelée "police d'assurance"* ». Apparaît donc pour la première fois ce terme moderne employé dorénavant pour tout type de contrat d'assurance.

L'assurance maritime devient désormais la branche la plus ancienne et la souche originelle de protection de tout type d'activité car l'assurance est en constante mutation, suivant en cela l'évolution et la complexité des sociétés auxquelles elle fait face en proposant des solutions afin de couvrir la sécurité des biens. Cependant les différents groupes constituant la société d'alors n'étaient pas en reste. En effet une entraide souvent informelle mais effective s'organisait afin d'assurer la sécurité des individus.

4. Rappelons que la structure familiale, depuis l'Antiquité, jusqu'à la fin de l'Ancien Régime en France, repose sur l'autorité du « *paterfamilias* ». Ce dernier a pour mission de diriger l'exploitation des terres ainsi que la vie économique et sociale de l'ensemble du groupe familial qui est sous sa tutelle. La vie de chaque individu s'organise en fonction de l'ensemble des besoins de la famille. La solidarité familiale assure donc la sécurité des enfants, des vieillards et des infirmes. Mais peu avant la Révolution de 1789 cette structure se fissure laissant place à la famille conjugale plus étroite qui, sous l'influence du boom démographique d'une part et du culte de l'individualisme et de la liberté que prône la philosophie dite « *des Lumières* » d'autre part, entraîne un déplacement des populations des campagnes vers les villes, d'où la naissance d'une urbanisation modifiant en profondeur les modes de vie. En réalité, un glissement de l'autorité du « *paterfamilias* » vers l'autorité « *patronale* » s'opère.

5. Puis un événement majeur : l'incendie de Londres, le dimanche 2 septembre 1666 va chambouler les habitudes de la population agglutinée dans des immeubles en majorité construits en bois car, malgré les interdictions des autorités civiles, l'emploi du bois persiste en raison de son faible coût. L'émotion passée, le pragmatisme anglo-saxon prend le dessus et Nicholas Barbon crée la première société d'assurance contre l'incendie en 1680.

6. En France la forme moderne de l'assurance remonte au XVIII^e siècle, quant à elle, avec la naissance de la Chambre Générale des Assurances en 1754. L'urbanisation conjuguée avec l'industrialisation et le déclin de la solidarité au sein des familles permettent l'essor des compagnies d'assurances d'une part et des mutuelles d'autre part servant de contrepoids.

Notons que lors de la période prérévolutionnaire, en 1787, sous le règne de Louis XVI, Delessert, Clavière et Duvillard créent la Compagnie royale d'assurance sur la vie. Mais passée la vague révolutionnaire, Napoléon I^{er} en 1807, lors de la création du Code de

commerce, interdit l'assurance-vie. Il faut attendre 1819 pour assister au rétablissement de la Compagnie royale d'assurance sur la vie¹.

Les banquiers Lafitte et Delessert créent en 1820 la branche incendie puis en 1830 la branche vie. Cette dernière est d'origine urbaine. Cependant déjà au Moyen Âge les « *Guildes* » organisaient, plus particulièrement dans les villes, une mutualité au sein des corporations des différents corps de métiers : ancêtres de notre Sécurité Sociale. Puis en 1653 apparaissent les « *Tontines* » du nom de son fondateur Lorenzo Tonti, banquier napolitain qui propose à Mazarin un nouveau type de rente viagère. Ce sont des groupements d'adhérents constitués, pour un temps déterminé, environ 15 ans. Les cotisations versées par les adhérents sont ensuite capitalisées et, au terme fixé, les produits des placements effectués sont répartis entre les seuls membres survivants. C'est un pari sur le hasard. La capitalisation de leurs cotisations ouvre la voie de l'assurance sur la vie.

Sous le Second Empire, l'assurance prend une telle importance qu'une réglementation s'avère indispensable. Le Décret du 22 janvier 1868 vient régir la constitution des Sociétés Anonymes d'Assurances et permet la libre création des « *Sociétés d'Assurances non vie* ».

7. L'essor fulgurant de l'industrialisation et de la mécanisation, au XIX^e siècle, entraîne inéluctablement son cortège d'accidents. En réaction, la loi du 11 juillet 1868 crée la « *Caisse Nationale d'Assurances en cas de décès* » afin de « *réserver un refuge* » aux risques rejetés par l'assurance libre.

La prise de conscience de l'insécurité collective dans le milieu du travail industriel génère les changements radicaux avec des soubresauts dus aux facteurs démographiques, économiques, politiques, sociaux. Cette insécurité s'accroît après les 2 conflits mondiaux de la première moitié du XX^e siècle et, à la Libération en 1945, de nouveaux besoins en matière de sécurité se manifestent. « *L'État Providence* » prend des mesures tendant à protéger l'individu dans un souci d'égalité entre les citoyens. D'où l'instauration d'une « *obligation d'assurance* » par la création de la Sécurité Sociale prenant en charge différents secteurs : maladie, maternité, invalidité, décès, vieillesse.

8. Mais la Sécurité Sociale a pour vocation de n'assurer que des prestations minima dans son rôle de solidarité alors que, selon Madame Yvonne Lambert-Faivre, nous sommes face à une « *société assurantielle* » qui exige de la part des particuliers de s'assurer obligatoirement contre certains risques. L'assurance « *privée* » remplit alors une fonction complémentaire en accordant aux assurés, qui y souscrivent, une sécurité plus importante.

Au sein des assurances « *privées* » certaines revêtent un caractère obligatoire, c'est le cas des assurances de responsabilité civile afin de faciliter l'indemnisation des victimes. Toute personne doit y souscrire pour bénéficier d'une couverture. Mais d'autres assurances facultatives apparaissent : c'est le cas de l'assurance-vie.

9. Avant d'entamer l'étude de l'assurance-vie, il est bon d'avoir une définition juridique générale de la notion d'assurance. Nous la considérons comme étant « *une convention*

1. Cf. Jean-Marie Thiveaud. Entretien in Revue d'Économie Financière, 1992, n° 23, annexe p. 342

par laquelle une personne (l'assureur) s'engage à réaliser une prestation dans le cadre d'un contrat d'assurance, au profit d'une autre personne (l'assuré qui peut être soit le souscripteur, soit un tiers, soit un bénéficiaire si nous sommes dans le cadre de l'assurance-vie) lors de la survenance d'un risque aléatoire prévu au contrat et moyennant le paiement d'une prime ou d'une cotisation ».

L'assurance-vie, quant à elle, est « un placement financier permettant au souscripteur d'épargner de l'argent dans ou avec l'objectif d'obliger l'assureur de verser une rente ou un capital à un bénéficiaire désigné lorsque survient un événement lié à l'assuré : son décès ou sa survie ».

10. SECTION II. LES 8 CARACTÈRES DU CONTRAT D'ASSURANCE

De ces définitions se dégagent huit qualités revêtues par tout contrat d'assurance.

1. C'est un contrat « *nommé* » spécifique.

Car il bénéficie d'une législation particulière. C'est une convention passée entre une personne physique ou morale et une entreprise d'assurance afin de déterminer l'objet et les conditions de telle ou telle assurance.

2. C'est un contrat « *synallagmatique* ».

Les deux parties : l'assureur et l'assuré s'engagent de façon réciproque. Il incombe à l'assuré l'obligation de déclarations exactes et de payer les primes ou cotisations. L'assureur couvre, quant à lui, le risque prévu au contrat lors de sa réalisation.

3. C'est un contrat « *à titre onéreux* ».

Le contrat d'assurance n'est jamais à titre gratuit de la part de l'assureur. Il ne peut y avoir une intention libérale entre l'assureur et l'assuré.

4. C'est un contrat « *consensuel* ».

Il est nécessaire d'obtenir le consentement réciproque de l'assuré (souscripteur) et de l'assureur pour former et valider le contrat. L'écrit n'est exigé que comme instrument de preuve.

5. C'est un contrat « *successif* ».

Le contrat d'assurance s'échelonne toujours dans le temps, dans un futur inconnu.

6. C'est un contrat « *aléatoire* ».

Ce caractère détermine et fonde la validité du contrat d'assurance. Il s'applique à l'objet du contrat à savoir le risque garanti car seul un risque aléatoire est pris en considération.

7. C'est un contrat « *d'adhésion* ».

Si le caractère consensuel doit être, en principe, respecté, concrètement le contrat est élaboré, préétabli par les professionnels de l'assurance, auquel l'assuré ne fait qu'adhérer. Face à cette situation, le législateur intervient dans le souci de protéger le consommateur d'assurance. Les tribunaux, en cas de litige, interprètent les clauses obscures, équivoques, ambiguës en faveur de l'assuré.

8. C'est un contrat de « *bonne foi* ».

Ce caractère relève du droit général des conventions qui, selon l'article 1104 al. 1^{er} du Code civil déclare : les contrats « *doivent être exécutés de bonne foi* » et celle-ci, selon l'article 1354, alinéa 1^{er} du même code « *est présumée* ». La présomption « *dispense celui au profit duquel elle existe d'en rapporter la preuve* ».

La notion de bonne foi retenue dans le contrat d'assurance nécessite de la part de l'assuré une loyauté afin de maintenir une équité dans la relation avec l'assureur, qui souvent fait confiance aux déclarations de l'assuré par manque de vérification au moment de la souscription du contrat. S'il y a preuve de la mauvaise foi de l'assuré lors de la déclaration des risques, la sanction est la nullité du contrat. Si la mauvaise foi est prouvée dans le cadre de la déclaration du sinistre il encourt la déchéance.