

ASSURANCE-VIE : UN TEXTE POUR LE DEVOIR DE CONSEIL

Les contraintes des professionnels de l'assurance-vie se renforcent avec la parution en janvier dernier de l'ordonnance portant sur la commercialisation des produits d'assurance sur la vie et des opérations de prévoyance collective et d'assurance.

Renforcer la sécurité financière, telle est l'idée force qui a animé le gouvernement à l'origine de l'ordonnance du 30 janvier 2009 (1) établissant un devoir de conseil pour les produits d'assurance-vie ainsi que les opérations de prévoyance collective et d'assurance et renforçant la protection des consommateurs en garantissant un contenu clair et exact des informations fournies.

Dans la lignée du rapport Delmas-Marsalet (2), ce texte complète l'ordonnance du 5 décembre 2008 qui avait mis en place un code de conduite et de conventions régissant les rapports entre producteurs et distributeurs commercialisant des instruments financiers, des produits d'épargne et d'assurance sur la vie (3).

Prenant acte de la « porosité de la frontière entre les produits d'investissement, d'épargne financière et d'assurance-vie », l'ordonnance de janvier prévoit un nouveau devoir de conseil applicable aussi bien aux entreprises d'assurance qu'aux intermédiaires en cas de vente d'un contrat d'assurance-vie et garantit l'exactitude du contenu des informations relatives à un contrat d'assurance sur la vie ou de capitalisation, y compris lorsqu'elles sont à caractère publicitaire. « Cette porosité c'est également celle de la frontière existant entre les professions de courtiers et de gestionnaires de patrimoine. Les gestionnaires de patrimoine commercialisent ainsi un grand nombre de contrats d'assurance-vie. On peut penser d'ailleurs qu'à terme le rapprochement des deux professions sera de mise », explique M^e Jean-François Salphati, associé du cabinet d'avocats Blamoutier Salphati et Associés.

Encadrer l'information publicitaire

L'article 3 impose que toute information, notamment publicitaire, relative à un contrat d'assurance sur la vie ou de capitalisation ait un contenu exact, clair et non trompeur. En outre, les communications à caractère publicitaire doivent être clairement identifiées comme telles. Cette disposition est insérée dans le Code des assurances à l'article L. 132-27. « Il existe une jurisprudence sur ces décisions publicitaires, il n'était donc pas inutile que le législateur encadre ces outils », explique M^e Jean-François Salphati. L'ordonnance du 5 décembre 2008 prévoyait que les documents publicitaires émis par les intermédiaires soient, préalablement à leur diffusion, soumis aux compagnies d'assurance afin que celles-ci puissent s'assurer de leur conformité. « En revanche, on n'a pas de précisions sur les conséquences d'un tel visa. L'intermédiaire est-il alors exonéré de toute responsabilité ? » s'interroge M^e Jean-François Salphati. « En tout état de cause, poursuit l'avocat, les compagnies doivent transmettre une information claire à leur intermédiaire afin que celui-ci puisse faire redescendre cette information vers les assurés ».

Renforcer le devoir de conseil

L'article 3 renforce également le devoir de conseil applicable aux entreprises d'assurance et à leurs salariés. Le principe de ce devoir de conseil n'est pas nouveau, la jurisprudence ayant apporté d'utiles précisions quant à sa mise en œuvre et à sa preuve mais l'ordonnance a l'avantage de clarifier l'étendue et le contenu exact de ce devoir. Désormais, les assureurs sont tenus, avant la conclusion d'un contrat d'assurance individuel, de préciser les exigences et les besoins exprimés par le souscripteur ou l'adhérent ainsi que les raisons qui motivent le conseil fourni quant à un contrat déterminé. Pour M^e Jean-François Salphati « jusqu'ici la

(1) Ordonnance n° 2009-106 du 30 janvier 2009 portant sur la commercialisation des produits d'assurance sur la vie et sur des opérations de prévoyance collective et d'assurance, JO du 31 janvier 2009.

(2) Rapport relatif à la commercialisation des produits financiers présenté par Jacques Delmas-Marsalet, novembre 2005.

(3) Ordonnance n° 2008-1271 du 5 décembre 2008 relative à la mise en place de codes de conduite et de conventions régissant les rapports entre les producteurs et les distributeurs, en matière de commercialisation d'instruments financiers, de produits d'épargne et d'assurance sur la vie, JO du 6 décembre 2008.

loi du 15 décembre 2005 (les entreprises d'assurance et leurs salariés n'entrant pas dans le champ de la loi) imposait des obligations écrites d'information et de conseil aux seuls intermédiaires. Désormais, le devoir de conseil des entreprises d'assurance et de leurs salariés est aligné sur celui des intermédiaires d'assurance (C. assur., art. L. 132-27-1).

La mise en place de ce devoir de conseil apparaissait d'autant plus judicieux que l'assurance-vie constitue l'un des placements les plus courants alors même que la composition des offres en la matière est assez complexe. En outre, il s'agit d'un placement considéré comme relativement sûr par le grand public. Or si c'est le cas des contrats en euros ce n'est pas le cas des contrats souscrits en unités de comptes. L'assurance-vie n'est pas forcément un placement tranquille, commente M^e Jean-François Salphati. Les contrats multisupports constituent des placements à risques, avec lesquels l'assuré peut perdre la quasi-totalité de son investissement. Le professionnel doit donc s'assurer de la capacité de son client à courir ce risque et à supporter les aléas de la fluctuation des cours. En fonction de l'analyse patrimoniale à laquelle va aboutir le professionnel, celui-ci va pouvoir conseiller à son client un placement de bon père de famille ou un placement à risque, explique l'avocat.

Adjonction d'une obligation de mise en garde

L'ordonnance précise que le souscripteur ou l'adhérent doit communiquer des éléments d'information concernant sa situation financière et ses objectifs de souscription. Par ailleurs, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation doit s'enquérir auprès du souscripteur ou de l'adhérent de ses connaissances et de son expérience en matière financière. En outre, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation doit le mettre en garde préalablement à la conclusion du contrat s'il refuse de donner les renseignements requis. Que doit-on conclure d'une telle disposition?, s'inquiète M^e Jean-François Salphati. Elle semble vouloir dire que la compagnie a la possibilité de s'exonérer de toute responsabilité, si elle a effectivement mis en garde l'assuré.

Une preuve facilitée

Le législateur encadre désormais le devoir de conseil au moyen d'un texte ad hoc. Cependant, explique M^e Jean-François Salphati, l'article L. 352-5-1 du Code des assurances prévoit que le droit de renonciation de trente jours peut être reporté indéfiniment si l'information contractuelle a été insuffisante. En outre, les règles du droit civil ont permis à la Cour de cassation de faire peser sur la compagnie ou l'intermédiaire la charge de prouver que cette obligation de conseil avait été remplie. La jurisprudence était très protectrice pour les assurés.

Désormais, le professionnel pourra facilement rapporter la preuve qu'il a accompli son devoir de conseil, puisque l'ordonnance prévoit qu'il recueillera vraisemblablement par écrit un certain nombre de données concernant son client et qu'il en fera de même pour ses préconisations. C'est un tournant, explique M^e Jean-François Salphati, on passe d'une culture orale à une culture écrite. Et il n'est pas sûr que la protection de l'épargnant en sorte renforcée. Désormais l'assureur a en effet la possibilité de se préconstituer une preuve lui permettant de s'exonérer de sa responsabilité, ce même avant l'apparition d'un quelconque litige.

Ces dispositions n'entreront en vigueur qu'à compter du 1^{er} juillet 2010. Ces précisions sur le devoir de conseil seront peut être utiles pour les détenteurs d'assurance-vie qui ont transformé leurs contrats sécuritaires en euros en contrats souscrits en unités de comptes grâce à l'amendement Fourgoux. Le transfert vers ces derniers contrats plus risqués et susceptibles d'avoir généré bon nombre de pertes au regard de la crise financière devra en effet

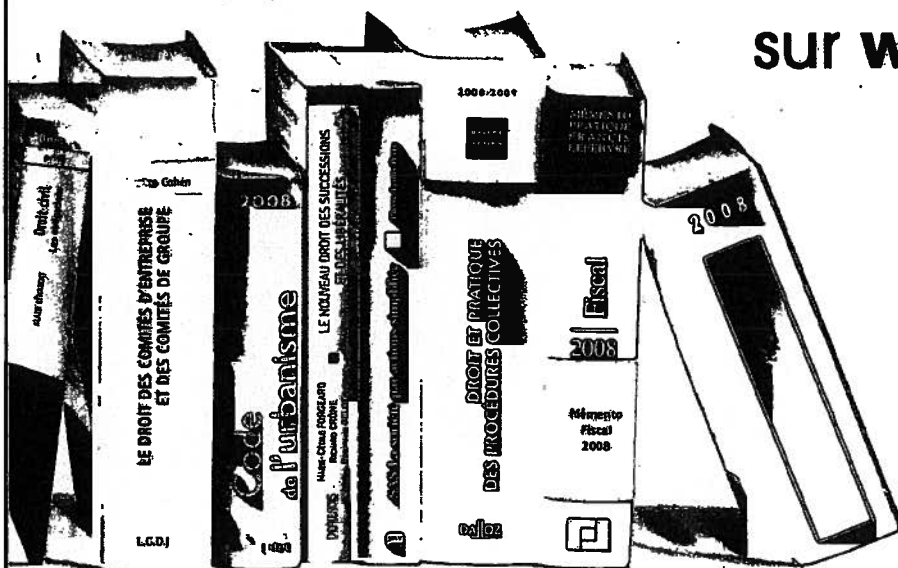
avoir été réalisé après un examen attentif de la situation patrimoniale de l'assuré, ainsi que de sa capacité et de son accord pour d'éventuelles pertes.

Autres mesures

Afin de favoriser la diffusion du plan d'épargne retraite populaire (PERP), l'ordonnance apporte également des modifications techniques aux modalités de souscription et de création de ce plan. Le texte prévoit en outre de définir par décret le traitement des garanties de fidélité des contrats d'assurance-vie en cas de rachat partiel d'un contrat. Il précise également les règles permettant à une entreprise de souscrire auprès d'un assureur un contrat de retraite géré sous l'agrément européen de « retraite professionnelle supplémentaire » (RPS). Enfin, il transpose aux régimes collectifs de retraite en points les dispositions du Code des assurances relatives au droit du contrat et les reproduit dans le Code de la mutualité et le Code de la sécurité sociale.

Marie SANDRINI

Commandez tous vos livres de droit
sur www.lgdj.fr



Librairie
Lgdj.fr