

Secret professionnel en assurance-vie : pour ou contre ?

Alors que l'on parvient à échanger des informations en quelques secondes d'un coin de la planète à l'opposé, certaines de ces informations ne peuvent circuler librement car elles doivent être protégées en vertu du secret professionnel. C'est le cas au Grand-Duché de Luxembourg où les données nominatives permettant d'identifier les clients des Banques et des Compagnies d'assurance vie doivent être traitées confidentiellement à l'égard des tiers. Alors que les technologies de communication permettraient de mettre en place des processus de gestion complètement intégrés entre intervenants multiples se situant très loin les uns des autres et que sa validité juridique est mise au point par la reconnaissance de la signature électronique, le secret professionnel ne peut être garanti dans l'absolu qu'au prix d'acrobaties technologiques supplémentaires.

En assurance vie plus particulièrement, nous sommes confrontés à différents paradoxes qui rendent difficile l'interprétation de certains processus d'information en regard du secret professionnel. L'interprétation des plus puristes en la matière nous conduirait certainement à l'abandon de toute recherche avancée permettant des transferts massifs d'informations sous forme de fichiers intégrés. Pourtant le législateur luxembourgeois n'a pas hésité à décréter que, pour les fonds de pension, le secret professionnel renforcé n'était pas d'application et ce, pour pouvoir leur permettre de fonctionner normalement c'est-à-dire en respectant la façon dont le métier est organisé généralement. Entre les besoins de confidentialité du "Private Banking" pour clients fortunés et les fonds de pension destinés à financer des régimes de pensions complémentaires d'entreprises, il existe un grand nombre de produits et de besoins du marché de l'assurance vie qui demanderaient une approche nuancée de la définition du secret professionnel. Les risques résultant d'un manque de clarté à ce niveau pourraient priver la Place luxembourgeoise d'une part de marché européen et international à laquelle elle pourrait prétendre aisément en termes de moyens.

Le problème du courtage et de la distribution en général

Une Compagnie d'assurance peut-elle transmettre toutes les informations sur les contrats, voire même copie de ceux-ci, aux courtiers qui en sont les commercialisateurs et sur simple demande de leur part ? Les réponses sont multiples et les situations sont aussi très diverses. Pour tenter d'y voir un peu plus clair, revenons au rôle du courtier et à sa responsabilité. Contrairement à l'agent d'assurance qui distribue les produits d'une compagnie qui le mandate pour le faire et couvre parfois totalement ou, du moins partiellement, sa responsabilité professionnelle, le courtier est indépendant des compagnies et il représente et défend les intérêts des clients pour le compte desquels il négocie les contrats en principe adaptés aux besoins de ceux-ci. Comme il exerce une responsabilité importante à l'égard du souscripteur (le consommateur final), l'accès à la profession est strictement réglementé dans la plupart des pays de l'Union Européenne.

La distribution des assurances ne peut donc se faire que par des courtiers agréés et l'agrément est généralement donné aux personnes physiques qui sont en contact avec les clients et non uniquement aux personnes morales au sein desquelles est structurée la profession. Face à de telles obligations réglementaires, la "bancassurance" a connu certaines difficultés à organiser sa propre distribution de contrats d'assurance vie. Paradoxalement, on a trouvé dans certains pays des courtiers "100 % captifs" d'une banque. Au Luxembourg, la question semble mieux tranchée : le commercialisateur est soit agent d'une seule compagnie ou soit d'office courtier s'il peut proposer des produits de deux compagnies différentes au moins. Ainsi, pour éviter les difficultés de se faire agréer comme courtier, les banques ont fait agréer au sein de leur département de "Private Banking", quelques employés comme agent d'une première compagnie, quelques autres comme agent d'une seconde et tous ont proposé les produits des deux compagnies sur base de considérations stratégiques et non liées aux agréments, toute proposition d'assurance étant par ailleurs dûment contre-signée par un agent agréé. C'est dans tout ce tissu complexe de relations commerciales qu'il faut parvenir à trouver la responsabilité réelle de chaque intervenant car ces banques, agents et courtiers qui distribuent des produits offerts par des compagnies luxem-

bourgeoises sont soumis au secret professionnel lorsqu'il sont établis au Luxembourg et ne le sont pas forcément sinon. Autant pour tous les intermédiaires établis à Luxembourg on ne se pose pas trop de questions et les échanges d'informations par transmission de fichiers de clients se fait normalement, autant ces échanges se font sans données nominatives pour ceux qui sont installés hors Luxembourg. En tout état de cause, pour exercer leurs responsabilités à l'égard de leurs clients, ces "courtiers" doivent forcément disposer des moyens permettant de remettre ensemble les données nominatives et les données techniques et ils le font, mettant ainsi à l'épreuve la confidentialité au sens le plus strict. Selon l'interprétation de la plupart des juristes de la Place, une compagnie peut transmettre les contrats aux clients par l'intermédiaire du courtier et lui confier les informations ultérieures uniquement pour chaque client qui lui aurait donné un mandat spécifique. Pour les autorités de tutelle, ce type de mandat doit être révocable. Tout ceci met à mal la notion de "mandat apparent" qui naît d'office de la relation de courtage, comme nous l'avons expliqué précédemment. L'exemple du courtier captif d'une banque donne bien entendu des raisons aux puristes de demander un mandat réel du client pour valider la relation de courtage, mais le seul secret professionnel semble suffire à dévaloriser le mandat apparent qui devrait permettre aux compagnies de travailler en confiance dans un environnement bien réglementé.

Face au risque d'être un jour mises au pied du mur pour une soi-disant infraction au secret professionnel alors qu'elles exercent normalement leur activité par courtage, les compagnies préfèrent, sous la pression de la Place, adopter la solution qui les protège, à savoir ne jamais échanger de fichiers, même avec les courtiers sur leur propre clientèle. Pourtant elles savent que ces courtiers ont des obligations de "transparence" dans leurs pays respectifs et que le secret professionnel en est donc fortement fragilisé. Dans ce contexte d'"hypocrisie" de fait, on ne peut imaginer de doter les compagnies luxembourgeoises de moyens de gestion technologiquement avancés pour confier au courtier l'intégralité de la gestion "front office" de son propre portefeuille, alors que ces solutions progressent dans les pays voisins. Le secret professionnel ne réduit-il donc pas fortement la compétition des compagnies luxembourgeoises opérant en Libre Prestation de Services sur les différentes marchés domestiques en les contraignant à adopter des processus de gestion différents des autres pays ?

Et l'assurance de groupe ?

Si aujourd'hui, un groupe international décide de financer, au Luxembourg, l'un de ses plans de prévoyance et retraite complémentaire, s'il choisit un contrat d'assurance de groupe souscrit auprès d'une compagnie de la Place pour la prévoyance décès et invalidité et une ASSEP pour la partie retraite, et s'il confie la gestion et le contrôle du plan à un cabinet d'actuaire établi ailleurs (à Londres, par exemple), il donne mandat à celui-ci pour gérer le plan en intervenant directement auprès de la compagnie et des gestionnaires de l'ASSEP. Dans cette gestion figure notamment le contrôle des affiliations, des droits individuels de chaque affilié et des certificats qui sont émis à son intention, du droit des bénéficiaires en cas de sinistre, le tout sur base de listes de personnel et d'un règlement de plan de pension.

Selon un cabinet d'avocats de la Place, la compagnie doit s'assurer préalablement que le mandat donné par le groupe à son actuaire externe, prévoit explicitement l'échange de fichiers comprenant des données nominatives alors que l'ASSEP y échappe.

Le formalisme à suivre n'est pas bien lourd, mais il sort de la pratique courante et, en ce sens, peut gêner la gestion courante. Si, par contre, on se place dans le contexte d'un plan à adhésion facultative, ne retombe-t-on pas dans la problématique de l'assurance individuelle où cette fois, c'est l'entreprise qui joue un rôle fédérateur sans être explicitement mandatée par chacun de ses affiliés ? Nous pensons que, dès l'instant où une entreprise a souscrit un contrat, c'est elle seule qui dispose de tous les droits du contrat et qu'aucun affilié, bénéficiaire ou tiers ne pourrait agir indivi-

duellement en se revendiquant du secret professionnel. Une lecture trop stricte des textes régissant le secret professionnel ne fait pas la distinction entre les vraies assurances "entreprises" (deuxième pilier) et les assurances de type "associatives" (troisième pilier organisé collectivement). En tout cas, si un tandem "Fond de Pension - Assurance de groupe" est nécessaire, ce n'est pas la réglementation luxembourgeoise qui va se montrer la plus efficace, en raison de cette caractéristique discriminatoire entre les deux véhicules.

La "Libre Prestation de Services" active serait-elle en opposition avec le secret professionnel ?

Sans doute. Comment peut-on revendiquer d'être protégé par le droit de son pays alors que l'on souscrit un contrat dans un pays qui, par sa loi, empêche la communication en toute transparence sur ce contrat ? Indépendamment du problème du secret professionnel, le caractère actif de la Libre Prestation de Services en assurance-vie, contrairement à son caractère passif en activité bancaire, est un non-sens pour la plupart des juristes, car ce sont les autorités et les lois de pays différents qui régissent les questions selon qu'elles sont d'ordre juridique ou d'ordre technique et prudentiel. Il ne peut y avoir un secret professionnel qui fasse écran entre les deux environnements. Il en va de même lorsque le courtier doit exercer sa responsabilité envers ses clients, ou lorsque l'entreprise doit exercer la sienne en vertu d'engagements de pension pris envers ses collaborateurs. Ils doivent pouvoir communiquer librement avec les compagnies auprès desquelles ils ont souscrit.

A qui la faute ?

Sur les questions de cohérence, la Libre Prestation de Services d'office active est un non-sens : la faute à l'Europe ! Sur les questions de courtage, le secret professionnel entrave le fonctionnement habituel du système et le bon exercice des responsabilités des courtiers. Sur les questions de régimes complémentaires de pension, nous sommes dans deux environnements distincts dans le même pays : l'un avec secret professionnel, l'autre sans. Comment les faire fonctionner ensemble lorsqu'ils sont complémentaires ? Sur le plan de la gestion quotidienne, il est donc plus compliqué d'opérer à partir du Luxembourg que de travailler directement sur les marchés domestiques ciblés si l'on veut préserver les compagnies des risques liés au secret professionnel. Le législateur luxembourgeois a bien tranché entre assurance et fonds de pension. Il devrait, de la même manière, régler les questions du courtage et de l'assurance de groupe s'il ne veut pas priver les compagnies de la place des avancées technologiques réalisées en matière de gestion. En dehors de toute considération de choix politiques, ceci résulte de la cohérence de l'environnement réglementaire avec le mode de fonctionnement de la profession. Ce n'est en rien une remise en cause du bien-fondé du secret professionnel.

Jean-Léon Meunier
HEPTA CONSULT
Actuaires-Conseils

Crédit suisse attend une amélioration des bénéfices

Les bénéfices trimestriels de Crédit Suisse Group augmenteront au cours des six à neuf prochains mois, bien que le secteur financier risque de ne pas toucher le fond avant encore un an ou deux, a déclaré Oswald Grübel, son co-directeur général. Cette déclaration faite en marge d'une conférence est la plus optimiste faite par Oswald Grübel sur les bénéfices à venir du groupe financier depuis la perte de nette de 2,5 milliards de dollars accusée l'an dernier.

Le co-DG du groupe a toutefois insisté sur le fait que le secteur financier, dont les difficultés l'ont amené à supprimer des centaines de milliers d'emplois depuis deux ans, n'avait probablement pas encore atteint le creux de la vague. "Il se pourrait que l'on ne touche pas le fond avant 2004, ou même 2005", a-t-il déclaré. CS Group s'emploie actuellement à réduire ses coûts et à céder des activités, une politique qui lui a déjà permis de se reprendre et d'afficher au premier trimestre un bénéfice net de 652 millions de francs suisses (490,6 millions de dollars) et Oswald Grübel a dit à plusieurs reprises s'attendre à un résultat positif pour l'exercice.

La compagnie d'assurances suisse Winterthur, filiale de Credit Suisse Group a passé un accord pour la vente dès le second semestre 2002 de ses activités d'assurance en Italie à Unipol pour un montant de 1,46 milliard EUR. "Vu notre stratégie visant à renforcer notre assise financière, et dans le contexte de consolidation actuel du marché italien de l'assurance, nous avons décidé de recueillir les fruits de la forte performance de la Winterthur en Italie", a indiqué Leonhard Fischer, directeur exécutif de la compagnie. "Avec la cession de Churchill annoncée le 11 juin, cette vente renforcera notablement le capital de solvabilité du Winterthur Group, d'un montant approximatif de 3,5 milliards CHF (2,33 milliards EUR)". Winterthur espère dégager avec ces deux opérations un gain en capital après impôts de plus de 1 milliard CHF au second semestre. Elle précise que le montant de la présente transaction sera payable en liquidités à raison de 90% par Unipol Assicurazioni et de 10% par son actionnaire majoritaire Finsoe. Winterthur ajoute que l'opération, qui est soumise au feu vert des autorités de la concurrence, devrait être finalisée au 2e semestre 2003. Les activités de Winterthur Italie, dans le secteur vie et non vie, ont représenté en 2002 un volume de primes de 2,04 milliards d'euros. Cette filiale emploie 1.600 personnes et a un portefeuille de 1,9 million de clients.