

Les assureurs vie face aux nouveaux enjeux du devoir de conseil lors de la commercialisation de contrats d'assurance vie.

Mémoire présenté par

Clémence Gourinchas

1ère année de master droit du patrimoine, spécialité « Droit des assurances »

Stage effectué à Mutavie

Au Service gestion

Auprès de Monsieur Sébastien Poiblanc, directeur Gestion, Relations réseaux et souscripteurs

Stage effectué du 29 avril au 14 juin 2013



Remerciements

La recherche de ce stage, mes camarades et moi-même pourront nous le rappeler aujourd’hui tous avec le sourire, nous a bien causé du fil à retordre. Dans un contexte de restructuration économique pour beaucoup d’entreprises d’assurance niortaise, pouvoir être accueillie durant un stage de sept semaines n’a pas été chose facile.

A cet égard, je souhaite sincèrement remercier Monsieur Sébastien Poiblanc, directeur « Gestion, Relations réseaux et Souscripteurs » pour avoir bien voulu m’encadrer pendant ce stage. M’accepter au sein de sa direction en me permettant de traiter un sujet en pleine évolution juridique et sensible d’un point de vue concurrentiel (le devoir de conseil pendant la phase précontractuelle en assurance vie), m’est apparu comme une preuve de confiance à laquelle je suis sensible. Je lui suis très reconnaissante de sa disponibilité afin de me guider dans ma réflexion juridique malgré son statut de directeur.

Je souhaite également remercier tout le personnel de Mutavie qui s’est montré disponible et chaleureux afin de m'aider au mieux dans ma démarche en m'accordant des entretiens de qualité. Je remercie donc :

- Vincent Pourrias : Responsable « risques juridiques et conformité »
- Eric Pérochon : Responsable « juridique gestion assurance »
- Valérie Guittard : Responsable « conseil patrimonial » et le personnel de ce service
- Franck Guilloteau : Responsable « gestion épargne individuelle »
- Martine Laville : Responsable « suivi et renforcement partenariats » et le personnel de ce service
- Christelle Volant-Fillaudeau : responsable retraite et gestion sinistres
- Marie Morichon : Responsable des risques juridiques et de la conformité adjointe

Je remercie Bruce Perry, chargé du pilotage opérationnel, pour sa bonne humeur quotidienne, ses conseils avisés et pour avoir fait en sorte que mon stage à Mutavie se passe pour le mieux, en facilitant mon intégration dans l’entreprise. Je le remercie également d’avoir eu la gentillesse de me faire une place dans son bureau !

Je remercie Sophie Souto, assistante de direction, pour son sourire et son entière disponibilité pour répondre à chacune de mes interrogations.

Enfin je souhaite remercier Sylvie Poncin de m'avoir toujours soutenue, orientée et aidée dans mes recherches et offert l'opportunité d'avoir été en relation avec Monsieur Sébastien Poiblanc.

Avant- propos

Avant de rentrer dans le vif du sujet, je tiens à faire une présentation du Mutavie, filiale vie du groupe Macif qui m'a accueilli pendant 7 semaines. Après une présentation d'un point de vue historique de Mutavie (I), je décrirai les objectifs de l'entreprise par ses actions et ses contrats (II).

I- Historique de Mutavie

Mutavie s'est développé au fil des années. Cette partie fait l'objet d'un développement chronologique.

A. Fin des années 70

Mutavie est née en 1979, de la volonté de plusieurs mutuelles du Gema (groupement des entreprises mutuelles d'assurances) de créer une société d'assurance-vie commune, proposant des produits d'épargne retraite à la fois performants et accessibles à tous. A l'époque, c'est une véritable révolution. Mutavie est alors une société anonyme au capital de 1 524 490€, dont le siège social est situé à Paris.

B. Les années 80

En 1981, Mutavie déménage à Niort. Deux ans plus tard, elle devient une société anonyme à Directoire et Conseil de surveillance. Ce n'est qu'en 1984 que Mutavie a connu son véritable démarrage, avec le début des premières opérations de Marketing direct.

C. Les années 90

La stratégie mise en place fin 1991 pour développer le contrat d'épargne Actiplus 2, devenu le produit phare de la gamme, a largement contribué à l'essor de Mutavie.

En 1998, afin de répondre à une demande spécifique de l'épargne assurance-vie, Mutavie lance son multisupport : Actifonds. Dès 1999, Mutavie crée son site internet : www.mutavie.fr, qui présente son activité.

D. Les années 2000

En 2000, Mutavie s'installe dans son nouveau bâtiment, rue des Iris à Bessines.

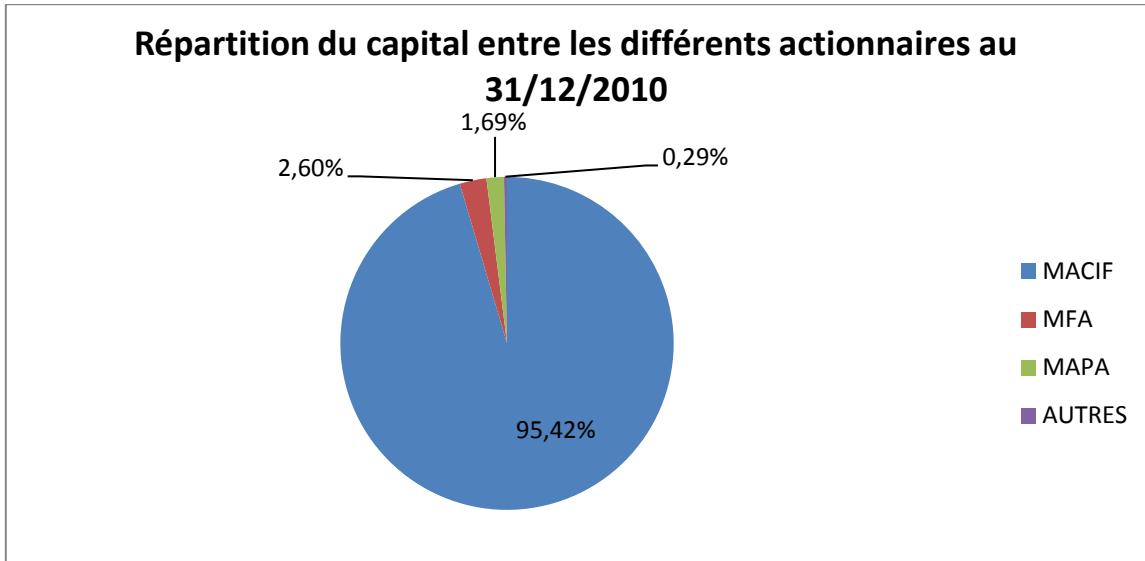
En 2002, Mutavie met en ligne un service de gestion et de consultation des contrats à distance : Mutavie Direct, accessible sur internet et par téléphone. En 2003, Mutavie obtient la certification AFAQ « engagement de service ». La qualité des produits et des services est désormais certifiée et contrôlée. En 2004, Mutavie lance son PERP, nommé Actiper.

En 2007, le contrat Actiplus 2 change de nom. Il est rebaptisé Livret Vie et ses frais sont diminués de 20%. Philippe Mercier, l'agent virtuel, fait son apparition sur le site internet de Mutavie.

En 2008, Mutavie décide d'étoffer sa gamme épargne. Elle lance alors, la version multisupport de Livret Vie et Actiplus : Livret Vie Option et Actiplus Option. En 2011, Mutavie atteint le million de souscripteurs

Mutavie n'est pas distributeur de ses produits. Pour pouvoir les commercialiser elle a donc passé des contrats avec des partenaires.

Quels sont aujourd'hui les partenaires distributeurs de Mutavie ?



Liste des partenaires distributeurs des contrats Mutavie :



Le principal distributeur de Mutavie est et a toujours été la MACIF. Elle représente aujourd'hui environ 90% des contrats distribués.

II- Mutavie, un modèle économique original en assurance vie

Pour comprendre le fonctionnement de Mutavie, il faut tout d'abord connaître et comprendre ses valeurs (A). Selon les propos d'un dirigeant de Mutavie : « Acteur modeste mais néanmoins significatif sur le marché de l'assurance vie, Mutavie insuffle depuis son origine ses idées originales et innovantes, gages de son succès depuis plus de 30 ans. Dans le respect de ses valeurs mutualistes, elle conçoit et gère des produits d'épargne retraite assurance-vie de grande qualité, accessibles au plus grand nombre » (B).

A. Les valeurs de Mutavie

1. Les valeurs mutualistes de Mutavie

Mutavie doit son essor à la qualité de ses contrats parfaitement adaptés aux attentes des épargnants. L'entreprise ne multiplie pas les produits d'appels rapidement obsolètes, mais améliore en permanence la qualité de tous ses contrats. Il s'agit là pour eux, la conception même du mutualisme.

En ce sens, Mutavie s'inscrit dans une démarche à contre courant de l'assurance traditionnelle.

« Transporter efficacement dans le temps l'épargne des souscripteurs, sans céder aux sirènes des profits immédiats. »

Jean Paul Chalet, Président du Directoire de Mutavie de 1995 à 2010

a) Les actions mutualistes concrètes de Mutavie :

➔ Permettre à tous d'accéder à l'épargne retraite assurance-vie :

Le montant de versement initial est libre.

➔ Offrir la meilleure rentabilité sur le long terme en assurant une sécurité maximale

Les contrats multisupports offrent la sécurité des contrats en euros.

➔ Proposer des contrats avantageux :

Tous les contrats en euros se capitalisent au jour le jour et il n'y a aucune pénalité en cas de retrait.

➔ Offrir une qualité de service haut de gamme, répondant aux attentes du souscripteur :

Les salariés distribuant les contrats ne sont pas commissionnés. Ceci garantit le conseil de qualité et évite les cas de vente forcée.

➔ Gérer l'épargne en toute transparence, pendant toute la durée de la souscription :

Les frais de gestion ne présentent aucune ambiguïté. Ils sont clairs et transparent pour les sociétaires.

Il existe 3 types de frais de gestion :

- les frais sur versement

ou

- les frais sur encours

et

- les frais sur unité de compte pris par l'organisme de gestion

De plus, les résultats financiers des contrats sont présentés chaque année aux représentants des souscripteurs lors de la réunion de gestion paritaire. Un compte rendu est accessible à tous.

b) La gestion paritaire

a. Point historique sur la gestion paritaire

La gestion paritaire est née en 1946. Destinée à gérer en commun des systèmes de prévoyance collective entre des représentants d'employés et d'employeurs pour les entreprises du secteur public.

En 1967, une réforme de la Sécurité sociale bouleverse la donne. Les représentants des assurés se voient octroyer les mêmes pouvoirs décisionnels que ceux du patronat.

Dans les années 1970, le monde de l'épargne et de l'assurance s'inspire de ce principe pour créer des comités de gestion paritaire. Ils permettent aux responsables des organismes concernés de consulter les représentants des souscripteurs et de les associer à la gestion des contrats d'assurances et des produits financiers.

L'objectif du comité est bien de défendre les intérêts de tous les souscripteurs.

b. Le rôle de la gestion paritaire à Mutavie

➤ **Qu'est ce que le comité de gestion paritaire ?**

A sa création en 1979, Mutavie met en place un comité de gestion paritaire. Cette structure qui se réunit au minimum une fois par an, est composée de représentants de chaque région MACIF ainsi que les représentants des assurés des partenaires distributeurs, au prorata du nombre de souscripteurs.

Le comité de gestion assume trois fonctions :

- consultation sur toutes les évolutions qui concernent les contrats. Par exemple : les tarifs, création d'un nouveau contrat, suppression d'un autre,...
- conciliation en dernier ressort, dans le cadre d'un litige entre l'opérateur et l'un de ses souscripteurs ;
- contrôle des résultats et de la bonne gestion des contrats. Le comité vérifie notamment que l'opérateur redistribue au moins 95 % des produits financiers nets.

Pendant cette réunion, les représentants ont plusieurs missions :

- vérifier les comptes ;
- voter lors d'une création, modification ou suppression de contrat ou garantie ;
- faire remonter les questions de souscripteurs ;
- proposer des évolutions sur les contrats ;
- assurer, en dernier ressort, la médiation entre Mutavie et un souscripteur lors d'un litige.

Dans un objectif de transparence, trois règles ont été instaurées :

- adéquation des besoins des souscripteurs avec l'offre. Les représentants, grâce au comité de gestion paritaire, restent force de proposition dans l'évolution des offres. Chaque année ils statuent sur le maintien ou la modification de la garantie décès.
- qualité de la relation entre souscripteurs et assureur. Les souscripteurs donnent leur avis sur la gestion de leurs contrats par l'intermédiaire de leurs représentants au comité de gestion paritaire.
- information régulière des souscripteurs. Mutavie adresse, chaque année, aux souscripteurs, un compte rendu détaillant la politique de gestion de l'épargne confiée à Mutavie et les comptes de résultat.

c. Le comité de gestion paritaire de Mutavie pour 2012

La réunion annuelle de gestion paritaire a eu lieu cette année le 2 avril et le compte rendu vient de paraître.

Ce compte rendu fait état de la situation économique et de Mutavie

➤ **En ce qui concerne le bilan du contexte financier de 2011 et ses conséquences :**

Bilan :

Selon Hugues Fournier (gestionnaire financier), « 2011 a été une année de rechute économique, et de doute sur la gouvernance des grands Etats, en particulier sur la gestion de la dette publique »

L'inflation est repartie, la solidarité monétaire s'est volatilisée devant le refus allemand de soutenir la Grèce, la perte du triple A.

Conséquences :

Le taux directeur de la zone euro a été remonté d'avril à juillet 2011 pour éviter une reprise de l'inflation.

Pour les placements obligataires, la reprise de début d'année avait eu pour conséquence une hausse des taux.

➤ **En ce qui concerne la situation de Mutavie en 2011 :**

En 2011, Mutavie a quand même réussi à franchir le cap des 16 milliards d'euros d'épargne gérée.

2. Une qualité certifiée

Avec la certification « engagement de service », la qualité des contrats de Mutavie est reconnue par un organisme tiers indépendant.

Afnor certification procède à l'évaluation périodique du respect des engagements.

En complément, Mutavie effectue un contrôle strict de ses engagements par :

- L'analyse et le suivi d'indicateur
- Des enquêtes de satisfaction
- Des bilans périodiques et des plans d'amélioration

a) Mutavie s'engage à respecter 22 engagements :

Le mot de M. Philippe Jean Dit Berthelot, président du Directoire de Mutavie

« Dès 1985, nous avons obtenu notre, première marque “Approuvé” par le ministère chargé de la Consommation, en accord avec des organisations de consommateurs. La qualité de nos produits et de nos services était alors officiellement reconnue. Nous avons ensuite renégocié tous les deux ans notre contrat “Approuvé” en y apportant à chaque fois des améliorations. En 2003, Mutavie a franchi une étape supplémentaire. Alors que nous procédions au renouvellement de notre marque “Approuvé”, nous avons obtenu la certification AFAQ “Engagement de service®”, pour une durée de trois ans. La qualité de nos produits et de nos services est donc contrôlée par un organisme extérieur et indépendant : AFNOR Certification. Depuis, cette certification nous a été renouvelée. Preuve qu'à Mutavie, la qualité n'est pas un vain mot, et qu'elle s'inscrit dans une démarche d'amélioration permanente ! »

Premièrement : L'accessibilité des contrats et la disponibilité de l'épargne

- Vous ne réglez pas de droits d'entrée ou de frais d'adhésion.
- Les montants minimums requis à la souscription et lors des versements ultérieurs sont très accessibles.
- Vous épargnez quand vous le souhaitez.
- Vous disposez à tout moment de votre épargne.

Deuxièmement : la sécurité des contrats et la rigueur de gestion de l'assureur

- En cas de renonciation à votre souscription, vous êtes remboursé(e) dans un délai plus court que le délai réglementaire.
- Sur votre contrat ou support en euros, votre épargne augmente chaque jour, quoi qu'il arrive.
- Chaque début d'année, vous connaissez la performance annuelle minimum de votre contrat ou support en euros.
- Votre contrat ou support en euros comporte un seul mode de prélèvement pour frais de gestion.
- Nous vous garantissons une gestion financière rigoureuse et contrôlée de l'épargne que vous nous confiez.
- Contrat en euros : en cas de décès, vos bénéficiaires sont automatiquement couverts par une garantie qui les protège de toute perte sur vos versements.
- Lorsqu'il est légalement autorisé, le transfert de votre épargne vers un autre établissement est gratuit et rapide.
-

Troisièmement : les services offerts par l'assureur

- Par le biais du serveur vocal interactif, vous êtes mis(e) en relation avec un(e) conseiller(e), si vous le souhaitez.
- Au téléphone, vous êtes accueilli(e) par un(e) conseiller(e) aimable et efficace. Vous pouvez bénéficier à tout moment d'un conseil personnalisé.
- Nous facilitons vos opérations de gestion.
- Nous sécurisons vos versements et vos retraits.
- Toutes vos opérations de gestion font l'objet d'une confirmation. 24h/24 et 7j/7, en toute sécurité, vous pouvez consulter vos contrats par le biais de notre serveur vocal interactif, et les gérer sur notre site internet.
- Sur votre contrat ou support en euros, en cas de besoin temporaire de votre épargne, vous bénéficiez d'une formule d'avance, avec remboursement libre pendant sa durée.
- Sur votre contrat en euros, vos retraits sont réalisés sous 5 jours ouvrés maximum, dans 80% des cas.
- Sur votre contrat multisupport, vos retraits et vos arbitrages sont réalisés sous 15 jours ouvrés maximum.
- En cas de réclamation, une réponse vous est adressée sous 7 jours ouvrés maximum. Le nom et le numéro de téléphone de votre interlocuteur vous sont communiqués.
- Vous recevez une information utile et adaptée à votre situation.
- En cas de décès, les bénéficiaires perçoivent le capital décès dès que toutes les pièces du dossier, exigées par la réglementation, sont réunies. L'épargne continue de produire des intérêts, jusqu'au jour précédent le règlement du capital décès. Les bénéficiaires ont la possibilité d'affecter tout ou partie du capital décès leur revenant, sur un contrat ouvert à leur nom auprès de l'assureur, sans frais sur ce versement.

b) Communiqué de presse

Source : Site internet mutavie.fr.

Disponibilité, réactivité, professionnalisme... La qualité de son service client est à nouveau reconnue. Le prix Élu Service Client de l'Année illustre la volonté de Mutavie de faire de la relation client une priorité.

L'attribution de ce prix permet à Mutavie de conforter sa démarche de qualité de service, déjà certifiée "Engagement de service" depuis 2003.

Chaque jour, ses 90 conseillers mettent tout en œuvre pour satisfaire ses clients:

- 90% des e-mails répondus sont personnalisés ;
- 91% des appels sont décrochés en moins de 20 secondes ;
- 100% de disponibilité sur internet.

➤ 4 questions à Sébastien Poiblanc, Directeur de la relation client à Mutavie

Que représente pour vous le fait d'être Élu Service Client de l'Année ?

Être Élu Service Client de l'Année 2013 pour la 3e fois est un signe de valorisation de notre relation client et un gage d'implication, de reconnaissance et de professionnalisme de nos conseillers.

Quelles sont les forces de votre relation client ?

À Mutavie, nos conseillers sont à la fois des professionnels de la relation client et des gestionnaires spécialisés en épargne assurance-vie. Cette double compétence assure une relation de qualité et la fidélité de nos clients depuis 32 ans.

Quel enseignement vous a apporté votre participation à l'Élection du Service Client de l'Année 2013 ?

Cette démarche est complémentaire à notre démarche qualité qui est reconnue, depuis 10 ans, par notre certification "Engagement de service" portant sur les 22 engagements du référentiel Qualivie® délivrée par AFNOR Certification.

Notre démarche d'amélioration permanente nous amène à nous remettre régulièrement en question et à maintenir nos efforts pour répondre aux besoins de nos clients.

Quels sont les secrets de votre victoire ?

Allier humain, technologie et organisation.



B. Les produits de Mutavie

Mutavie ne distribue que des contrats collectifs.

De plus, elle a fait le choix de ne proposer que des produits simples été en nombre restreint. Cette politique aboutit à 2 produits phares qui sont le livret vie et l'actiplus. Ces deux contrats peuvent être optés pour une répartition totale en euro (contrat monosupport) ou bien, pour une répartition à la fois en euro et en unité de compte (contrat multisupport).

Pour les contrats monosupport en euro, le risque appartient à l'assureur. En revanche, pour les contrats en unité de compte, le risque appartient à l'assuré.

1. Les contrats monosupport

Dans les contrats monosuport en euro, il y a le livret vie et l'Actiplus. Ces contrats représentent environ 96% de l'encours d'épargne gérée.

a) En ce qui concerne le Livret Vie :

Il est décrit comme « Un livret simple et souple »

➤ **Accessible**

Le montant du premier versement est libre. Ensuite, les versements se font quand le souscripteur le souhaite, à partir de 75 € et/ou 30 € en versements mensuels.

0% de frais d'entrée, 0% de frais sur les versements.

1 € versé = 1 € investi

➤ **Disponible**

L'épargne reste toujours 100% disponible, à tout moment.

La rémunération est calculée au jour le jour.

Des intérêts sont crédités chaque jour sur le contrat sur la base d'un taux minimum garanti toute l'année. Ainsi, l'épargne progresse quoi qu'il arrive. Ce taux est fixé conformément aux obligations réglementaires. Il ne préjuge pas du taux de rendement final du contrat.

Des intérêts complémentaires sont versés en fin d'année.

Pour une souscription ouverte en 2011, le rendement final de l'épargne s'est élevé à 3,45%* en 2011.

Ce contrat est préconisé pour des personnes ayant des projets d'épargne à court terme.

b) En ce qui concerne l'Actiplus

Il est décrit comme « Un contrat sûr et performant »

➤ **Une rémunération au jour le jour**

Sur Actiplus, des intérêts sont crédités chaque jour, sur la base d'un taux minimum garanti toute l'année. Ainsi, l'épargne progresse quoi qu'il arrive. Ce taux est fixé conformément aux obligations réglementaires. Il ne préjuge pas du taux de rendement final du contrat.

➤ **Des intérêts complémentaires en fin d'année**

Chaque fin d'année, des intérêts complémentaires viennent s'ajouter à ce taux.

➤ **Une rentabilité finale performante**

En 2011, le taux de rendement final s'est élevé à 3,45%

Ce contrat est préconisé pour des personnes ayant un projet d'épargne à moyen et long terme.

2. Les contrats multisupports

Dans les contrats multisupports, il ya le livret vie option et l'Actiplus option.

Ces contrats sont strictement identiques aux contrats monosupport à la différence où ici le placement sur les marchés financiers est possible.

a) En ce qui concerne le Livret Vie option

Ce livret vie est décrit comme un contrat « souple et évolutif ».

Le souscripteur choisit librement la répartition de l'épargne entre un support euros, totalement sûr, et des supports actions, sur lesquels il assume entièrement le risque inhérent aux marchés financiers.

➤ **Une rentabilité garantie**

L'épargne progresse sur la base d'un taux minimum garanti toute l'année. Ce taux ne préjuge pas du taux de rendement final du contrat. En effet, chaque fin d'année, des intérêts complémentaires viendront s'ajouter à ce taux.

Pour une souscription ouverte en 2011, le rendement final de l'épargne sur le support euros s'est élevé à 3,45% en 2011.

➤ **Une accessibilité unique**

Le montant du premier versement est libre. Ensuite les versements se font quand le souscripteur le souhaite, à partir de 75 € et/ou 30 € seulement en versements mensuels.

➤ **Une disponibilité permanente**

Il est possible de retirer tout ou partie de l'épargne sur Livret Vie Option. Les retraits sont réalisés sous 10 jours ouvrés maximum.

➤ **Une transparence totale sur les frais**

Il n'y a pas de frais sur les versements

Livret Vie Option ne supporte ni frais d'entrée, ni frais sur versements... un atout rare sur le marché des multisupports.

b) En ce qui concerne l'Actiplus option

➤ **Une rentabilité garantie**

L'épargne progresse sur la base d'un taux minimum garanti toute l'année. Ce taux ne préjuge pas du taux de rendement final du contrat. En effet, chaque fin d'année, des intérêts complémentaires viendront s'ajouter à ce taux.

En 2011, le rendement final de l'épargne sur le support euros s'est élevé à 3,45%.

➤ **Une accessibilité unique**

Le montant du premier versement est libre. Ensuite, les souscripteur verse quand il souhaite, à partir de 75 € et/ou 30 € seulement en versements mensuels.

➤ **Une disponibilité totale**

LE souscripteur peut retirer tout ou partie de votre épargne sur Actiplus Option. Les retraits sont réalisés sous 10 jours ouvrés maximum.

➤ **Une transparence totale sur les frais**

Des frais sur versements de 3% seulement.

Des frais de gestion parmi les plus bas du marché :

- sur le support euros, il n'y a aucun frais de gestion ;

- sur les supports actions, ils sont de 1,80% maximum. Ce taux comprend à la fois les frais de l'assureur et des gestionnaires financiers. Ils sont prélevés directement sur la valeur liquidative, qui est toujours communiquée nette de frais.

Pour mémoire, le contrat Actifonds est fermé.

Dans tous les cas, ces deux contrats bénéficient d'un cadre fiscal privilégié de l'assurance-vie

Depuis toujours, l'assurance-vie est le placement préféré des Français, et ce n'est pas sans raison!

Si vous effectuez un retrait : seuls les intérêts retirés sont soumis à imposition. Lorsque le contrat a plus de 8 ans, les retraits sont exonérés, dans la limite d'un abattement.

Vous désignez librement le ou les bénéficiaire(s) de votre choix en cas de décès.

Votre capital décès est exonéré de tous droits, si le bénéficiaire est votre conjoint ou partenaire pacsé.

En cas de bénéficiaire autre, votre capital est transmis sans droits de succession, dans la plupart des cas.

Sommaire

REMERCIEMENTS	2
AVANT- PROPOS	3
I- HISTORIQUE DE MUTAVIE.....	3
II- MUTAVIE, UN MODELE ECONOMIQUE ORIGINAL EN ASSURANCE VIE	5
A. <i>Les valeurs de Mutavie</i>	5
B. <i>Les produits de Mutavie.....</i>	11
SOMMAIRE	15
INTRODUCTION.....	16
RAPPELS PRELIMINAIRES : LE CADRE REGLEMENTAIRE EN ASSURANCE VIE	17
I- LE DEVOIR D'INFORMATION.....	17
A. <i>La notice d'information</i>	17
B. <i>Le renforcement de l'information en présence d'unités de compte</i>	18
II- LE DEVOIR DE CONSEIL.....	20
A. <i>Le devoir de conseil de droit commun</i>	20
B. <i>Le devoir de conseil en assurance vie avant la recommandation ACP.....</i>	21
PARTIE 1 : LES LIMITES PALPABLES AU DEVOIR DE CONSEIL EN ASSURANCE VIE	26
A. <i>L'ordonnance de 2009 non entièrement respectée</i>	26
B. <i>Les recommandations de l'ACP.....</i>	28
PARTIE 2 : MISE EN PLACE DE LA RECOMMANDATION DE L'ACP	36
I. OBLIGATION D'INSTAURER UN CONSEIL POUR L'ASSURANCE VIE ET L'EPARGNE.....	36
A. <i>Un conseil sous forme de questionnaire pour les services gestion, décès et épargne retraite</i>	36
B. <i>Un conseil très poussé pour le service conseil patrimonial</i>	54
II. LA MISE EN PLACE D'UN PROCESSUS DE CONSEIL INTEGRANT LE QUESTIONNAIRE SELON LE CANAL DE DISTRIBUTION	58
A. <i>Canal internet</i>	58
B. <i>Canal téléphonique.....</i>	74
C. <i>Canal « face à face ».....</i>	75
PARTIE 3 : CONSEQUENCES DE L'INTEGRATION DE LA RECOMMANDATION DANS LE PROCESSUS DE SOUSCRIPTION	83
I- NAISSANCE DE PROBLEMATIQUES POST-CONTRACTUELLES AU DEVOIR DE CONSEIL.....	83
A. <i>Un archivage à plusieurs enjeux</i>	83
B. <i>Mise à jour des données relatives au conseil.....</i>	86
II- LES CONSEQUENCES DIRECTES SUR LES PARTIES AU CONTRAT.....	89
A. <i>Conséquences sur les assurés</i>	89
B. <i>Conséquences sur les assureurs.....</i>	90
CONCLUSION.....	93
BILAN ET APPORTS PERSONNELS DU STAGE.....	94
BIBLIOGRAPHIE	96
TABLE DES MATIERES	98
ANNEXES.....	101

INTRODUCTION

En droit français le devoir de conseil a été mis en place dans un souci de protection de la partie la plus faible dans la relation client.

En assurance vie, la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers (MIF) a permis de mettre en place un questionnaire obligatoire avant toute souscription de contrat d'assurance vie. Néanmoins, en pratique ce questionnaire n'a pas eu totalement l'effet protecteur escompté du fait d'indications trop générales de la directive.

Suite à cette observation, André de Palma et Nathalie Picard, tous deux enseignants-chercheurs à l'ENS Cachan de Cergy-Pontoise et au CNRS ont proposé une étude unique sur le plan national et international. L'un des points central de cette étude a été de savoir si les institutions financières se sont donné les moyens de collecter l'information nécessaire pour mesurer les capacités économiques et les traits psychologiques des investisseurs, afin de leur proposer des produits financiers dont ils comprennent le fonctionnement et qui répondent à leurs besoins.

Cette étude a été suivie par la recommandation ACP et la prise de position de l'AMF « sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance vie» du 8 janvier 2013 et qui entreront en vigueur le 01 octobre 2013.

L'essentiel de ces deux textes porte sur le questionnaire de la directive MIF mais plus généralement sur les bonnes pratiques à adopter dans la commercialisation d'assurance vie et d'instruments financiers.

La mise en place imminente des recommandations de ces deux textes va modifier, voire bouleverser des modes opératoires de beaucoup d'entreprises.

Pour les assureurs vie cela va demander un effort de travail tant sur le plan matériel (logiciels, bases de données...) que sur le plan salarial (méthodes de travail et vente, information...). Ces changements vont avoir des conséquences directes sur les clients ainsi que les assureurs. Mais ces conséquences vont-elles s'opérer nécessairement en faveur des clients, partie réputée la plus faible au contrat ?

Dans quelle mesure le devoir de conseil en assurance vie et plus précisément la recommandation de l'ACP de 2013 impacte-t-elle le travail des assureurs de la place ? Quelles sont les conséquences prévisibles à ces modifications ?

Les limites de la mise en œuvre du devoir de conseil en assurance vie (I) aboutissent à la mise en œuvre de la recommandation ACP (II) permettant de répondre aux lacunes existantes. Néanmoins il faudra alors se demander quelles sont les conséquences prévisibles à cette modification majeure.

Rappels préliminaires : Le cadre réglementaire en assurance vie

L'assurance vie connaît des obligations à l'égard du client de deux natures : d'une part le devoir d'information (I) et d'autre part le devoir de conseil (II). Ces deux obligations ne remplissent pas le même objectif et sont donc mis en œuvre de façon très différente.

I- Le devoir d'information

Le devoir d'information se déploie en phase précontractuelle mais également lors de la phase contractuelle (A). A l'heure actuelle des changements sont à noter en ce qui concerne l'information sur les OPCVM (B).

A. La notice d'information

La notice d'information permet au client d'avoir un aperçu des conditions de son contrat. La remise de ces documents permet de fournir l'information précontractuelle nécessaire au client (1) et de permettre une renonciation facilitée de la part de ce dernier (2).

1. L'information précontractuelle en assurance vie

Conformément à l'article L132-5-2 du code des assurances, avant la conclusion du contrat, l'assureur remet au souscripteur, contre récépissé, une note d'information sur les conditions d'exercice de la faculté de renonciation et sur les dispositions essentielles du contrat.

Pour les contrats d'assurance vie comportant une valeur de rachat ou de transfert, la proposition d'assurance ou le projet de contrat vaut note d'information, à condition qu'un encadré inséré au début du document indique en caractères très apparents un certain nombre de mentions dont la nature du contrat d'assurance vie.

La forme et le contenu de l'encadré placé en tête de la proposition d'assurance, du projet de contrat ou de la notice sont précisément décrits par l'article A. 132-8 du Code des assurances. Cet article donne une liste exhaustive des informations qui doivent y figurer et notamment :

- la nature du contrat (contrat d'assurance-vie individuelle ou de groupe ou contrat de capitalisation) ;
- les garanties offertes ;
- l'existence ou non d'une participation aux bénéfices ;
- l'existence d'une faculté de rachat (possibilité de retirer des fonds) ou de transfert (permet aussi bien de modifier la nature du contrat, en passant d'un mono-support à un multi-supports, que de changer d'assureur sans perdre l'antériorité fiscale du compte ni les avantages qui en découlent) ;
- le regroupement des frais et indemnités dans une même rubrique ;
- la durée du contrat recommandée ;
- les modalités de désignation du bénéficiaire.

2. La faculté de renonciation et l'assurance vie

Une fois la proposition ou le contrat d'assurance vie signé, le souscripteur peut y renoncer par lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai de trente jours à compter du moment où il a été informé de la conclusion du contrat.

Afin de faciliter l'exercice de la faculté de renonciation, la proposition d'assurance ou de contrat d'assurance vie est systématiquement accompagnée d'un modèle de lettre de renonciation.

En cas de défaut de remise des documents et informations, cela entraîne la prorogation du délai de renonciation jusqu'au trentième jour suivant leur remise dans la limite de huit ans à compter de la date où le souscripteur est informé de la conclusion du contrat. Ce délai met en valeur l'importance de la remise de la notice d'information à l'assuré afin de ne pas courir le risque d'une action en justice pour défaut d'information.

B. Le renforcement de l'information en présence d'unités de compte

Pour les contrats comportant des unités de compte, des informations spécifiques doivent être fournies en plus de la note d'information (1). Ce sont les articles A132-4 et A 132-6 du code des assurances qui définissent la réglementation en la matière. Le support de ces informations a subit un changement(2).

1. Le prospectus simplifié

D'après l'article A. 132-4 du code des assurances, la note d'information doit énoncer les unités de compte de référence. Si l'assureur n'a pas inséré l'encadré prévu par l'article L. 132-5-2 du Code des assurances, il convient d'indiquer, pour chaque unité de compte sélectionnée par le souscripteur, d'une part, les frais prélevés par l'assureur sur la provision mathématique ou le capital garanti et, d'autre part, les frais pouvant être supportés par l'unité de compte ainsi que les modalités de versement du produit des droits attachés à la détention de l'unité de compte. Pour chaque unité de compte sélectionnée, la note doit, en outre, en mentionner les caractéristiques principales.

Conformément à l'article A. 132-6 du Code des assurances, lorsque l'unité de compte est une part ou une action d'OPCVM, ces caractéristiques principales sont la présentation succincte, c'est-à-dire la dénomination de l'organisme, sa forme juridique, le nom de la société de gestion et des éventuels délégataires de gestion ainsi que les informations concernant les placements et la gestion comme la classification de l'organisme, l'objectif de gestion, la stratégie d'investissement, le profil de risque, la garantie ou protection éventuelle, le profil type de l'investisseur et enfin les informations sur les frais et commissions de l'organisme. On peut donc constater qu'il y a un renforcement de l'information au regard des contrats comportant des unités de compte car ils comportent un risque plus élevé de perdre les sommes investies par le souscripteur notamment du fait des risques de fluctuation des marchés financiers. L'assureur doit donc informer le plus précisément possible le candidat à l'assurance quant à ces risques de hausse comme de baisse de la valeur des unités de compte.

L'assureur dispose d'un autre mode de distribution quant aux caractéristiques principales indiquées à l'article A. 132-6 du code des assurances.

En effet, l'article A. 132-4 du Code des assurances prévoit que, pour chaque unité de compte constituée sous la forme d'une part ou d'une action d'OPCVM, l'indication des caractéristiques principales peut être valablement effectuée par la remise contre récépissé d'un prospectus simplifié visé par l'Autorité des marchés financiers.

L'article 411-113 du règlement général de l'AMF prévoit que :

« Le prospectus de l'OPCVM contient les renseignements nécessaires pour que les investisseurs puissent juger en pleine connaissance de cause l'investissement qui leur est proposé, et notamment les risques inhérents à celui-ci.

Il comporte une description claire et facile à comprendre du profil de risque de l'OPCVM, indépendamment des actifs dans lesquels il est investi.

Le règlement ou les statuts de l'OPCVM font partie intégrante du prospectus auquel ils sont annexés.

Toutefois, le règlement ou les statuts peuvent ne pas être annexés au prospectus si l'investisseur est informé que, à sa demande, ces documents lui seront envoyés ou qu'il sera informé de l'endroit où il pourra les consulter.

Les éléments essentiels du prospectus sont tenus à jour. (...) »

Le prospectus simplifié est destiné aux personnes investissant dans des OPCVM. Il permet de donner une information claire et précise aux investisseurs et compléter l'obligation d'information du contrat d'assurance vie pour les personnes souhaitant investir sur des valeurs mobilières.

Cependant, à compter du 01 juillet 2013, par arrêté du 03 octobre 2011, le prospectus simplifié sera remplacé par le Document d'Information Clé pour l'Investisseur (DICI).

2. Le DICI (Document d'Information Clé d'Investissement)

L'arrêté du 3 octobre 2011 de la directive OPCVM IV 2009/65/CE du 13 juillet 2009 a pour but de remplacer le prospectus simplifié pour les OPCVM. Les assureurs remettent désormais un DICI (ou la « note détaillée pour les OPCVM à règles d'investissement allégées ») pour décrire les « caractéristiques principales » des unités de compte reposant sur un OPC éligible, en pratique les fonds communs de placement, les valeurs mobilières (OPCVM) ou immobilières (OPCI).

Le texte prévoit des dispositions transitoires jusqu'au 1er juillet 2013. D'ici à cette date, les compagnies pourront continuer de remettre les prospectus simplifiés, lesquels vaudront DICI pour le candidat souscripteur. Cette étape semble effectivement nécessaire dès lors que le champ des DICI est appelé à s'étendre.

En effet, le président de l'Autorité des marchés financiers (AMF), Jean-Pierre Jouyet, lors de son discours du 5 décembre à Bruxelles, devant la commission des affaires économiques et monétaires du Parlement européen, s'est prononcé en faveur d'un alignement des règles de commercialisation des contrats d'assurance vie sur celles des produits financiers (Sicav, OPCVM...).

« Le degré de protection et d'information dont bénéficie un investisseur particulier lors de la commercialisation d'un produit financier doit être identique, quelle que soit la nature juridique du

produit. [...] Il serait extrêmement dommage que la commercialisation de produits d'assurance-vie continue d'être réalisée dans un cadre réglementaire différent de celui applicable pour les autres produits financiers »

En d'autres termes, il faut appliquer le DICI à l'assurance vie.

II- Le devoir de conseil

Le devoir de conseil va plus loin que l'obligation d'information. Il ne s'agit plus d'une information standardisée avec une obligation de résultat mais d'une information spécifique avec une obligation de moyen.

Le devoir de conseil ne connaît pas les mêmes bases légales selon qu'il s'agit du droit commun (A) ou du droit des assurances (B).

A. Le devoir de conseil de droit commun

Le devoir de conseil est prévu par le droit commun. Le conseil admet un débiteur et un créancier (1) et nécessite une preuve particulière (2).

1. Le vendeur professionnel débiteur de l'obligation de conseil

La jurisprudence met à la charge du vendeur professionnel l'obligation de conseil découlant de l'article 1147 du code civil.

« Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part. »

L'obligation de conseil est définie selon le *Lexique des termes juridiques 2011, 18e éd., Dalloz, 2010* comme une « Obligation pesant sur le contractant professionnel d'éclairer le client non initié sur l'opportunité de passer la convention, de s'abstenir ou de faire tel autre choix. ». Il s'agit donc d'une obligation de moyen à la charge du professionnel, devant s'assurer que le produit vendu répond aux besoins de l'acquéreur. Il admet alors une immixtion du professionnel dans les affaires du client.

2. La preuve de l'obligation de conseil à la charge du vendeur professionnel

Selon l'article 1315 du code civil, la charge de la preuve doit incomber à la partie réclamant l'exécution de l'obligation. Néanmoins, la jurisprudence a opéré un revirement (Civ. 1^{re}, 15 mai 2002). Désormais le vendeur professionnel doit obligatoirement faire la preuve de l'obligation de conseil même s'il n'est pas à l'origine de la demande.

En exigeant du professionnel qu'il produise tous les éléments de nature à prouver qu'il a exécuté son obligation, la Cour de cassation cherche à protéger l'acheteur, réputé comme étant la partie faible au contrat.

Un parallèle est possible avec le droit du crédit. Le banquier débiteur de la mise en garde doit fournir la preuve de cette dernière (Civ. 1^{ère}, 18 sept. 2008).

B. Le devoir de conseil en assurance vie avant la recommandation ACP

Le devoir de conseil en assurance vie s'est installé très récemment au cœur des préoccupations européennes et nationales (1 et depuis quelques temps, il subit des bouleversements (2).

1. Les créanciers du devoir de conseil en assurance vie

Les créanciers du devoir de conseil en assurance vie sont aussi bien avertis que profanes. Cependant, cette règle rencontre un certain tempérament lorsque l'assuré a des « qualités personnelles » qui lui font alors perdre le bénéfice de cette protection. En assurance vie, la jurisprudence tient compte des connaissances financières du souscripteur pour apprécier l'étendue de l'obligation de conseil.

La jurisprudence fait donc une distinction client averti /profane (à différencier de la distinction consommateur/professionnel du code de la consommation). Ce caractère est défini selon le cas d'espèce. En effet, un professionnel peut être considéré comme non averti.

C'est ainsi que la jurisprudence tient compte des qualités de « directeur de société » (cass 1^{ère} civ, 2 oct 2002 n°99-12.670), ou d'ancien élève de l'ENA et agrégé de sciences physiques (cass 1^{ère} civ, 18 fev 2003 n°99-17.619) pour apprécier la capacité de l'assureur à comprendre les informations qu'il a reçu concernant la souscription d'un contrat d'assurance vie. De même, l'assuré qui modifie à plusieurs reprises sa désignation bénéficiaire démontre sa « compréhension des mécanismes de contrat » et ne saurait, en conséquence, prétendre méconnaître la règle selon laquelle le rachat du contrat n'est possible, en cas d'acceptation de bénéficiaire, qu'avec l'accord de ce dernier (CA Paris, 7 mai 2002, n° 2000/11325).

2. Les bouleversements de l'ordonnance n°2009-106 du 30/01/2009

Jusqu'en 2009, l'obligation précontractuelle d'information, de conseil et de mise en garde était une création purement jurisprudentielle.

L'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 d'assurance » vient encadrer et renforcer le contenu de l'information et du conseil devant être apportés au futur souscripteur lors de la conclusion d'un contrat d'assurance comportant des valeurs de rachat.

Cette ordonnance a créé certains articles du code des assurances tel que :

Article L132-27-1, créé par Ordonnance n°2009-106 du 30 janvier 2009 - art. 3

« I. — Avant la conclusion d'un contrat d'assurance individuel comportant des valeurs de rachat, d'un contrat de capitalisation, ou avant l'adhésion à un contrat mentionné à l'article L. 132-5-3 ou à l'article L. 441-1, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation précise 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. Ces précisions, qui reposent en particulier sur les éléments d'information communiqués par le souscripteur ou l'adhérent concernant sa situation financière et ses objectifs de souscription, sont adaptées à la complexité du contrat d'assurance ou de capitalisation proposé.

Pour l'application du premier alinéa, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation s'enquiert auprès du souscripteur ou de l'adhérent de ses connaissances et de son expérience en matière financière.

Lorsque le souscripteur ou l'adhérent ne donne pas les informations mentionnées aux premier et deuxième alinéas, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation le met en garde préalablement à la conclusion du contrat.

Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du premier alinéa.

II. — Les dispositions du I ne sont pas applicables à l'entreprise d'assurance lorsque la conclusion du contrat ou l'adhésion à celui-ci est faite sur présentation, proposition ou avec l'aide d'un intermédiaire mentionné à l'article L. 511-1. »

Cet article dispose que lorsque la commercialisation d'un contrat d'assurance vie est réalisée sans intermédiaire, l'organisme d'assurance doit s'enquérir des connaissances et de l'expérience du souscripteur en matière financière et disposer d'informations notamment sur sa situation financière et ses objectifs de souscription, afin de lui apporter un conseil « adapté ».

Si jamais le souscripteur ne fournit pas ces informations, il doit être mis en garde préalablement à la souscription du contrat d'assurance vie (alinéa 3).

En d'autres termes, cet article ne différenciant pas la nature du débiteur du devoir de conseil, on considère que ce dernier est dû à tous les clients, qu'ils soient profanes ou avertis.

3. Naissance de l'obligation du devoir de conseil à l'écrit

Article R132-5-1-1 du Code des assurances, créé par Décret n°2010-933 du 24 août 2010 - art. 1

« I.-Les précisions ainsi que, le cas échéant, la mise en garde prévues à l'article L. 132-27-1 sont communiquées au souscripteur par écrit, avec clarté et exactitude, sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès.

II.-Lorsque le souscripteur le demande ou lorsqu'une couverture immédiate est nécessaire, les informations peuvent être fournies oralement. Dans ce cas, sitôt le contrat conclu, les informations sont communiquées au souscripteur sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès.

En cas de commercialisation d'un contrat à distance, les informations précontractuelles fournies au souscripteur sont conformes aux dispositions de l'article L. 112-2-1. En outre, lorsque le contrat a été conclu à la demande du souscripteur en utilisant une technique de commercialisation à distance ne permettant pas la transmission des informations sur support papier ou sur un autre support durable, ces informations sont, sitôt le contrat conclu, communiquées au souscripteur sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès. »

L'alinéa 1 de cet article dispose que le conseil ou la mise en garde pour les contrats d'assurance vie doivent être signés et communiqués par écrit au souscripteur sur tout support durable.

4. La directive 2004/39/CE du 30 avril 2004 sur les Marchés d'Instruments Financiers (MIF)

a) Portée de la MIF

Le 1^{er} novembre 2007, dans tous les pays de l'Union européenne, sont entrées en vigueur les règles prises en application de la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers (MIF).

L'enjeu de cette directive est de maintenir un niveau de protection élevé des investisseurs sans pour autant émettre des contraintes réglementaires supplémentaires sur les prestataires de services d'investissement (PSI), pouvant aboutir à un ralentissement de la compétitivité des produits financiers européens.

Cela se traduit notamment par une obligation de catégoriser leurs clients, la création de tests permettant l'évaluation des connaissances financières et les objectifs d'investissement des clients.

L'article 2 de la directive MIF pose les exemptions. Dans celles-ci sont citées les entreprises d'assurance (a). Cette exemption est justifiée par le considérant 10 de la même convention :

« Il y a lieu d'exclure les entreprises d'assurance dont les activités font l'objet d'une surveillance appropriée par les autorités compétentes en matière de contrôle prudentiel. »

Néanmoins, l'assurance vie est rattrapée par la MIF en la considérant comme étant un instrument financier. De ce fait, l'assurance vie se trouve concernée par la directive MIF de façon indirecte, malgré les exemptions.

b) Les changements dans la relation client causés par la MIF

La MIF ne concerne que les intervenants financiers. Cela exclut de fait les assureurs sauf à considérer que l'assurance vie est un instrument financier.

L'article 19 « Règle de conduite pour la fourniture de services d'investissement à des clients » de la MIF évoque les changements imposés dans la relation client.

L'alinéa 1 de l'article 19 pose le principe de l'obligation des prestataires de services d'investissement d'agir « d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts desdits clients ».

L'alinéa 2 de l'article 19 pose le principe de l'obligation des PSI d'adresser « toutes les informations(...) à des clients ou à des clients potentiels » des informations « correctes, claires et non trompeuses ».

Ces deux alinéas ont une portée très large de part leur vocabulaire général. Ils permettent d'imposer de nouvelles règles de conduite spécifiques.

L'alinéa 4 de l'article 19 impose d'établir un test d'évaluation de la clientèle (questionnaire). Pour ce faire l'entreprise d'investissement doit recueillir « les informations nécessaires concernant

les connaissances et l'expérience du client ou du client potentiel en matière d'investissement en rapport avec le type spécifique de produit ou de service, sa situation financière et ses objectifs d'investissement ».

Ce test varie en fonction du produit visé par le client et permet de catégoriser les clients pour aboutir à un conseil l'orientant vers le produit le plus adapté. Si jamais « l'entreprise d'investissement estime (...) que le produit ou le service ne convient pas au client ou au client potentiel, elle l'en avertit ». Avec cet alinéa, le devoir de conseil prend toute son envergure. En effet, contrairement au devoir de mise en garde, le devoir de conseil va au delà en orientant le choix du client, en lui indiquant ce qu'il serait judicieux de faire ou ne pas faire.

Dans le cas où le client ne répond pas aux questions de manière précise ou s'il décide de ne pas y répondre, l'entreprise d'investissement doit avertir le client qu'il ne peut mettre en place un conseil mais seulement une mise en garde.

De plus, l'article 13 relatif aux « exigences organisationnelles » a un sixièmement qui impose au PSI un enregistrement et une conservation des données clients sur une durée qui varie selon la nature et la pertinence des informations à conserver.

c) La mise en œuvre de la directive MIF et la réglementation CNIL

a. Qu'est-ce que la CNIL ?

La Commission nationale de l'informatique et des libertés est chargée de veiller à ce que l'informatique soit au service du citoyen et qu'elle ne porte atteinte ni à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques.

Elle exerce ses missions conformément à la loi informatique et libertés qui la qualifie d'autorité administrative indépendante.

La CNIL est sollicitée très fréquemment notamment par le gouvernement ou des organismes pour expliquer la bonne conduite à avoir afin de respecter la loi de 1978.

Le non respect des obligations qu'elle impose peut aboutir à des sanctions.

En effet, à l'issue de missions de contrôle ou de plaintes, la formation restreinte de la CNIL, composée de 5 membres et d'un Président distinct du Président de la CNIL, peut prononcer diverses sanctions à l'égard des responsables de traitement qui ne respecteraient pas la loi. Le montant des sanctions péquénaires peut atteindre 300 000 euros. Ces sanctions péquénaires peuvent être rendues publiques.

b. La CNIL et la MIF

Du fait que la MIF et l'article impose la collecte et l'exploitation de données personnelles (article 19), ces dernières doivent nécessairement être faites en conformité avec les dispositions issues de la loi

n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (dite loi informatique et libertés).

L'obligation de conservation des données prévue par l'article 12 sixièmement de la MIF est en conformité avec l'article 6 de la loi informatique et libertés puisqu'elle impose bien un enregistrement et une conservation des données clients sur une durée qui varie selon la nature et la pertinence des informations à conserver.

La CNIL prévoit le principe de l'information du client du caractère obligatoire ou facultatif de ses réponses et des conséquences éventuelles d'un défaut de réponse dans son article 32. Ce principe est respecté par la MIF avec son article 19 alinéa 3 du cinquièmement disposant que « si le client ou le client potentiel choisit de ne pas fournir les informations visées au premier alinéa, ou si les informations fournies sur ses connaissances et son expérience sont insuffisantes, l'entreprise d'investissement averti le client ou le client potentiel qu'elle ne peut pas déterminer, en raison de cette décision, si le service ou le produit envisagé lui convient ».

En synthèse :

Les contrats d'assurance vie font de plus en plus l'objet d'une sécurisation qui a pour but de protéger la partie la plus faible au contrat, à savoir, le client.

Cette sécurisation est passée par :

La création d'un devoir d'information :

Le devoir d'information est standardisé. Il permet d'informer le client des spécificités des contrats.

Aujourd'hui il y a un renforcement du devoir d'information sur les supports en unité de compte avec la création du document d'information clé d'investissement

La création d'un devoir de conseil :

Le devoir de conseil est adapté à chaque client et doit faire l'objet d'un écrit. Le dernier renforcement de la protection des clients d'assurance vie s'opère par la recommandation ACP. Elle réitère l'obligation d'instaurer un questionnaire et met en place tout une procédure de conseil au niveau précontractuel et contractuel.

Pour conclure on observe des limites au questionnaire exigé par la directive européenne sur les marchés d'instruments financiers (MIF) de 2004. Fabrice Pesin, secrétaire général adjoint à l'Autorité de Contrôle Prudentiel (ACP) affirme que « certains professionnels ne sont pas au niveau » pour conseiller au mieux leurs clients dans le choix de leur produits d'assurance vie.

Partie 1 : Les limites palpables au devoir de conseil en assurance vie

Le 11 mai 2012, lors d'un colloque à la Maison du barreau, André de Palma et Nathalie Picard, chercheurs à l'ENS Cachan et à l'école Polytechnique ont exposé les résultats d'une étude visant à évaluer le degré de pertinence des questionnaires de conseil. Cette étude a permis de mettre en exergue la disparité d'efficacité entre ces questionnaires et donc le respect de l'ordonnance de 2009. (A). Suite à cette étude, l'ACP et l'AMF ont publié le 8 janvier 2013 une recommandation concernant le « recueil des informations relatives à la connaissance du client ». (B)

Cette partie fait l'objet d'un développement général afin de constater les limites au devoir de conseil.

A. L'ordonnance de 2009 non entièrement respectée

Ce constat a été mis en valeur par une étude réalisée par Monsieur André de Palma et Madame Nathalie Picard. Leur travail, se présentant sous la forme de sondage, leur a permis de mettre en lumière les lacunes des questionnaires mis en place par les établissements financiers et d'assurance vie suite à l'ordonnance de 2009.

L'étude a été réalisée à partir de 14 questionnaires, issus de 10 intermédiaires financiers :

- *3 groupes bancaires, qui exercent à la fois des activités de banque de détail et de banque privée ;*
- *3 banques mutualistes, dont deux fournissent également un questionnaire banque privée ;*
- *2 banques privées ;*
- *1 banque en ligne ;*
- *un organisme représentant les CGPI (conseillers en gestion de patrimoine indépendants).*

1. Constats de l'étude des questionnaires

Tous les établissements financiers et d'assurance vie n'ont pas systématiquement mis en place un questionnaire préalable à la souscription pour conseiller le consommateur et l'aider dans sa démarche. Si jamais un questionnaire a été mis en place, on peut observer des disparités entre ces derniers.

En effet, le code des assurances (article L132-27-1 créé par l'ordonnance de 2009) et la directive MIF ne font que poser des règles de portée générale, laissant une très large marge de manœuvre à l'assureur ou à l'intermédiaire pour remplir leurs obligations. De ce fait, ces dernières sont remplies de façon très hétérogène.

>> On constate que les questionnaires ne font pas tous une bonne évaluation de l'aversion au risque qui est l'élément de fiabilité du questionnaire.

>> On constate que moins de la moitié des institutions financières interrogées ont mis au point des règles de **scoring**, qui permettent de répartir les investisseurs en classes de risque.

Définition du scoring :

« Système de notation utilisé par les institutions financières. Le scoring vise à définir des profils types d'investisseurs et sert de base à l'adéquation produit/client. Il correspond à une méthode d'attribution de note à un investisseur potentiel en se fondant sur les variables quantitatives et qualitatives disponibles sur celui-ci (caractéristiques socio-économiques, comportement face au risque, expérience des marchés financiers, etc.)»

>> Lorsque des règles de scoring ont été mises en place, pour la quasi-totalité des résultats, la classification demeure à ce jour basée sur des jugements uniquement **subjectifs**, plutôt que sur des données collectées et des résultats quantifiés.

>> Les questionnaires de profil de risque ne tiennent pas correctement compte de la **conjoncture**, laquelle influence excessivement (à tort) les réponses du client, déforme son profil de risque.

2. Causes et conséquences des lacunes des questionnaires

L'article L132-27-1 du code des assurances et l'article 19 de la MIF imposent l'établissement d'un questionnaire précontractuel afin de pouvoir étudier le profil du souscripteur et lui offrir le conseil le plus adapté. Cependant, ces articles ont une portée générale dans la définition des outils permettant d'établir le profil de risque du client. Dans un premier temps, ces articles ne font pas allusion à tous les paramètres du profil de risque de l'investisseur comme l'aversion au risque, puis, pour les paramètres évoqués, il n'y a aucune indication d'aide de mesure.

Cela emporte certaines conséquences :

>> Lorsque les questionnaires mis en place ne prennent pas en compte **l'aversion au risque**, ils ne peuvent être fiables car ce point est le cœur de la problématique d'investissement (par exemple prendre des risques avec des contrats avec investissement sur support en unité de compte UC).

>> Lorsque les entreprises n'ont pas mis en place des règles de **scoring** permettant de répartir les investisseurs en classes de risque, le conseil donné ne peut être adapté. En effet, le profil de l'investisseur n'est pas connu.

>> Avec le système de scoring se basant sur des données **subjectives**, les résultats de conseil impliquent des disparités importantes fournies au même investisseur par plusieurs établissements d'assurance, dans le cadre d'un projet d'investissement identique.

>> Les questionnaires de profil de risque ne tenant pas correctement compte de la **conjoncture**, doivent être corrigés avant de fournir un conseil en investissement. Ceci est possible par le suivi des clients dans le temps et à un réajustement régulier des règles de scoring. Ce dernier permet de purger les réponses des clients des effets perturbateurs qu'exerce la conjoncture sur leurs réponses, et de leur fournir un conseil en investissement adapté à leurs véritables préférences en matière de risque, quels que soient les aléas conjoncturels au moment où ils remplissent le questionnaire.

3. Recommandations d'André de Palma et Nathalie Picard

L'étude a permis du pointer de doigt les imperfections de l'organisation du devoir de conseil par le biais du questionnaire préalable. Afin de remédier au mieux à ces lacunes, M. Palma et Mme Picard ont évoqué plusieurs recommandations :

>> Il est nécessaire de mesurer **l'expérience des investisseurs** de manière objective comme par exemple en tenant compte de leurs décisions d'investissements prises auparavant, le nombre d'années pendant lesquelles ils ont effectué des investissements... Néanmoins, il faut conserver une part d'appréciation personnelle pour faire que le résultat soit fiable (associer préférences déclarées =subjectif et révélées = objectif).

>> Les questions doivent être posées dans un **contexte spécifique** et non de manière abstraite. A ce titre, seules les questions explicitement posées dans un contexte d'investissement sont pertinentes pour servir de base à un conseil en investissement. Par exemple, l'attitude face au risque mesurée dans d'autres contextes comme la pratique de sport à risque peut différer très sensiblement de la tolérance face au risque financier, et elle n'a par conséquent que peu de pertinence pour le conseil en investissement.

>> L'évaluation des **préférences en matière de risque** doit nécessairement reposer sur des mesures quantitatives. Ces mesures doivent pour être exactes porter à la fois sur la tolérance au risque mais aussi sur la tolérance aux pertes. Cette approche quantitative permet d'aboutir à une adéquation produit/client.

>> Les entreprises d'assurance doivent mettre en place un **suivi des clients** dans le temps et une révision régulière des règles de scoring.

Face à ce constat, l'ACP a publié une recommandation et l'AMF une position sur « les bonnes pratiques » à avoir lors de la souscription de contrats d'assurance vie mais également lors de la vie du contrat. Ces recommandations permettent à la fois de faire un rappel sur les objectifs du conseil et d'aller plus loin que l'ordonnance de 2009...

B. Les recommandations de l'ACP

Cette recommandation a été menée en étroite collaboration avec la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) afin de garantir les principes de la loi du 6 janvier 1978.

Elle permet de faire un point sur le conseil en assurance vie suite aux constats de l'ordonnance de 2009.

1. FOCUS – Qu'est-ce que l'ACP ?

a) Sa création

L'ACP a été créé le 21 janvier 2010 à la suite de la fusion de l'ACAM (Autorité de Contrôle des Assurances et des Mutuelles) et de la Commission Bancaire. Lors de sa création, le but était de mettre en place une autorité de supervision à la fois pour la banque et l'assurance.

L'article L612-1 du code monétaire et financier dans son premierement définit le rôle de l'ACP comme « veille(r) à la préservation de la stabilité du système financier et à la protection des clients, assurés, adhérents et bénéficiaires des personnes soumises à son contrôle ».

De plus, l'ACP tient compte dans l'accomplissement de ses missions des « des objectifs de stabilité financière dans l'ensemble de l'Espace économique européen et de mise en œuvre convergente des dispositions nationales et communautaires en tenant compte des bonnes pratiques et recommandations issues des dispositifs de supervision communautaires ».

b) Ses missions

Les missions de l'ACP sont définies à l'article L 612-1 deuxièmement du code monétaire et financier.

« 1° D'examiner les demandes d'autorisations ou de dérogations individuelles qui lui sont adressées et de prendre les décisions prévues par les dispositions législatives et réglementaires applicables aux personnes soumises à son contrôle ; »

Cet alinéa dispose que l'ACP représente la supervision française dans les instances internationales.

« 2° D'exercer une surveillance permanente de la situation financière et des conditions d'exploitation des personnes mentionnées au I de l'article L. 612-2 ; elle contrôle notamment le respect de leurs exigences de solvabilité ainsi que, pour les personnes mentionnées aux 1° à 4° et au 8° du A du I de l'article L. 612-2, des règles relatives à la préservation de leur liquidité et, pour les personnes mentionnées aux 1° à 3°, 5°, 7° et 8° du B du I du même article, qu'elles sont en mesure de tenir à tout moment les engagements qu'elles ont pris envers leurs assurés, adhérents, bénéficiaires ou entreprises réassurées et les tiennent effectivement ; »

Cet alinéa dispose que l'ACP contribue à la stabilité du secteur financier comme par exemple le contrôle de la solvabilité des établissements de crédit, entreprises d'investissement, compagnies financières, établissements de paiement, entreprises d'assurance et de réassurance, mutuelles et institutions de prévoyance.

« 3° De veiller au respect par les personnes soumises à son contrôle des règles destinées à assurer la protection de leur clientèle, résultant notamment de toute disposition législative et réglementaire ou des codes de conduite approuvés à la demande d'une association professionnelle, ainsi que des bonnes pratiques de leur profession qu'elle constate ou recommande, ainsi qu'à l'adéquation des moyens et procédures qu'elles mettent en œuvre à cet effet ; elle veille également à l'adéquation des moyens et procédures que ces personnes mettent en œuvre pour respecter le livre Ier du code de la consommation. »

Cet alinéa dispose que l'ACP veille au respect de l'ensemble des règles destinées à assurer la protection de la clientèle des établissements concernés. En ce sens, il s'agit de la mission directement en lien avec le devoir de conseil. En cas de litige, l'ACP n'a pas à s'immiscer dans les litiges avec les établissements et leurs clients.

c) Les sanctions applicables

a. La phase préalable à l'audience

Au regard des rapports établis à la suite de contrôles décidés par le Secrétaire général de l'ACP, le Collège de l'Autorité peut, dès lors que ces rapports lui sont soumis, décider de l'ouverture d'une procédure disciplinaire. De telles procédures peuvent donc être ouvertes en cas de manquement par les assujettis à la règlementation applicable ou lorsque ceux-ci n'ont pas respecté une mesure de police administrative prononcée par le Collège. Elles peuvent également l'être en cas de non-respect des conditions encadrant un agrément ou de non respect des engagements pris à l'occasion de sa délivrance.

b. L'audience et la décision de la commission des sanctions

Une personne mise en cause peut demander que l'audience ne soit pas publique. Le président de la commission des sanctions peut interdire au public l'accès de la salle pendant tout ou partie de l'audience dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public, de la sécurité nationale ou lorsque la protection des secrets d'affaires ou de tout autre secret protégé par la loi l'exige. Le président de la commission des sanctions assure la police de l'audience et peut faire entendre toute personne dont il estime l'audition utile (article R. 612-47 du Code monétaire et financier).

Le secrétaire de séance établit un compte-rendu de l'audience, qui est signé par le président de la commission des sanctions, le rapporteur et le secrétaire de séance, puis transmis à toutes les personnes qui ont siégé ou ont été convoquées à l'audience (article R. 612-49 du Code monétaire et financier).

La décision, signée par le président de la commission des sanctions, mentionne le nom des membres de la Commission qui ont statué. Elle est notifiée à la personne mise en cause et communiquée au Directeur général du Trésor et, le cas échéant, au Directeur de la sécurité sociale ainsi qu'au président de l'Autorité qui en rend compte au Collège (article R. 612-50 du Code monétaire et financier).

c. Les voies de recours

Selon l'article L. 612-16 du Code monétaire et financier, les décisions de la commission des sanctions peuvent faire l'objet d'un recours de pleine juridiction devant le Conseil d'Etat par les personnes sanctionnées et par le Président de l'Autorité de contrôle prudentiel, après accord de la formation du Collège à l'origine de la notification des griefs, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision.

En cas de recours d'une personne poursuivie, le Président de l'Autorité peut former une action reconventionnelle dans les deux mois de la notification de ce recours à l'Autorité.

d. Les sanctions

Aux vues des articles L. 612-39, L. 612-40, L. 612-41 et L. 612-42 du Code monétaire et financier, les sanctions encourues par les assujettis sont l'avertissement, le blâme, l'interdiction d'effectuer certaines opérations pour une durée maximale de 10 ans, la suspension temporaire de dirigeants pour une durée maximale de 10 ans, la démission d'office de dirigeants, le retrait partiel ou total d'agrément ou d'autorisation, la radiation de la liste des personnes agréées. Soit à la place, soit en sus de ces sanctions, une sanction pécuniaire de 100 millions d'euros (1 million d'euros pour les changeurs manuels) peut être également prononcée.

Les décisions prononcées par la commission des sanctions en matière disciplinaire sont rendues publiques dans les publications, journaux ou supports qu'elle désigne, dans un format proportionné à la faute commise et à la sanction infligée et les frais de cette publicité sont supportés par la personne sanctionnée. Toutefois, la décision de la Commission peut prévoir sa publication sous une forme « anonymisée » dans les cas exceptionnels où celle-ci risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause.

d) Conclusions

L'ACP est un organisme de « soft law ». Il n'est pas codifié dans le droit positif. Les recommandations ACP ne sont opposables qu'aux assureurs et non aux assurés. En d'autres termes, les assurés ne pourront se prévaloir auprès de l'ACP du non respect de l'une de ses règles.

L'ACP peut émettre des sanctions administratives. Ces sanctions sont en principe rendues publiques par une publication. Cela révèle l'importance que les assureurs ont à respecter les recommandations ACP. En effet, la publication d'une sanction (par exemple sur le non respect du devoir de conseil) pourrait avoir des conséquences extrêmement néfastes sur l'image de marque de l'assureur sanctionné et ainsi toucher à la réputation de ce dernier.

2. Le détail des recommandations exposées et les différences notables avec les textes en vigueur

Suite au constat du non respect de l'ordonnance du 30 janvier 2009, l'ACP a publié une recommandation sur les bonnes conduites à adopter.

L'ACP organise sa recommandation en 4 points :

- Sur les modalités de recueil et la traçabilité des informations
- Sur le contenu des informations
- Sur l'exploitation des informations
- Sur les moyens et procédures mis en place

L'ACP comme vu précédemment, approfondit le devoir de conseil à prodiguer aux souscripteurs alors que l'ordonnance n'est pas encore tout à fait respectée. Ces recommandations s'appliquent obligatoirement à compter du 1^{er} octobre 2013.

a) En ce qui concerne les modalités de recueil et la traçabilité des informations

La première recommandation concerne les modalités de recueil et la traçabilité des informations en phase précontractuelle et contractuelle. Cela concerne donc la mise en place générale du questionnaire.

Il faut informer le client que le questionnaire est établi dans son propre intérêt dans l'unique but de délivrer un conseil adapté (4.1.1). Pour ce faire les questions du questionnaire doivent être « claires, précises et compréhensibles » (4.1.2).

Afin que le client se sente obligé de répondre de la manière la plus correcte possible, il faut l'avertir qu'un apport de réponses « complète(s) et sincère(s) » est une « condition indispensable à la délivrance d'un conseil adapté ». De plus, le questionnaire doit faire apparaître des réponses cohérentes entre elles (4.1.3).

Dans le souci d'avoir un conseil toujours adapté, il faut que les établissements mettent en place une procédure interne permettant d'actualiser les données personnelles des clients (4.1.4). En effet, ces données peuvent changer en cours de vie du contrat et donc modifier en substance le conseil à apporter. Cette actualisation est nécessaire lors de la souscription d'un nouveau contrat d'assurance vie alors que le souscripteur est déjà connu de l'établissement assureur et également lors d'opération sur le contrat d'assurance vie pouvant changer de façon significative ce contrat (4.1.5).

L'assureur vie doit dans tous les cas s'assurer qu'il garde une trace des informations recueillies. Il doit s'assurer que le client a reçu « le document de recueil des informations » (4.1.6). Cette conservation et remise permettra à l'assureur vie de se protéger contre un éventuel recours de l'assuré.

➤ Changements avec l'article L132-27-1 du code des assurances

La recommandation ACP impose une collecte d'informations au moment de la phase précontractuelle et contractuelle (4.1.4 et 4.1.5) alors que l'article L 132-27-1 du code des assurances se limitait exclusivement à la phase précontractuelle. L'ACP de ce fait élargit de façon conséquente l'application du devoir de conseil.

Les modifications devront désormais s'effectuer de manière périodique à l'aide d'une procédure interne (4.1.4) et à certains mouvements comme « la souscription du contrat d'assurance vie » et « à l'occasion d'un nouveau versement » (4.1.5).

L'ACP impose aussi d'accompagner le client dans ses réponses (4.1.3). Cet accompagnement n'existe pas auparavant.

b) En ce qui concerne le contenu des informations

Le deuxième point concerne le contenu des informations. Cela concerne donc la nature et l'orientation des questions posées.

Tout d'abord l'assureur vie doit récolter des informations sur la « situation familiale, patrimoniale et professionnelle du client ». Ces informations doivent être plus ou moins complètes en fonction de la

nature du contrat souscrit. La recommandation parle de « pertinence » (4.2.1). Cette notion de pertinence évoque les limites imposées par le respect de la vie privée avec la CNIL.

Ensuite, l'assureur vie doit avoir des informations sur les « connaissances et (...) l'expérience du client en matière financière » (4.2.2). De ce fait, les questions évaluant ce paramètre ne doivent pas uniquement reposer sur une évaluation personnelle qui pourrait être faussée. De plus, il faut que les questions différencient les connaissances théoriques sur les produits d'épargne et la détention véritable de ces produits avec des précisions essentielles sur les modes de gestion du portefeuille et la réalisation de gains ou pertes.

L'assureur vie doit connaitre les objectifs de souscription de ses clients. L'assureur doit proposer une liste exhaustive de missions et demander au client la durée d'épargne envisagée (4.2.3).

Avec les informations obtenues, l'assureur vie doit effectuer un profilage du client. Ce profilage permet de catégoriser les souscripteurs selon le rendement qu'ils attendent de leur contrat et la prise de risques envisagée. Ces paramètres doivent être précisés par l'assureur en mettant en garde l'assuré des risques que cela pourrait engendrer (4.2.4).

➤ **Changements avec l'article L132-27-1 du code des assurances**

La recommandation ACP n'admet pas beaucoup de changements concernant le contenu des informations à demander.

Ajouts :

- Les informations sur la situation familiale, patrimoniale et professionnelle du client (4.2.1).
- Le profilage (4.2.4) du client.

Cependant, elle donne des précisions sur la manière de les recueillir.

Exemple : L'article L 132-27-1 du code des assurances prévoyait le recueil d'informations sur la connaissance et l'expérience du client en matière financière mais ne précisait pas la manière de les recueillir. Le point 4.2.2 de la recommandation précise cela.

c) **En ce qui concerne l'exploitation des informations**

La troisième recommandation porte sur l'exploitation des informations. Cela concerne l'étude des réponses données par le souscripteur afin d'avoir un questionnaire efficace.

L'assureur vie doit obligatoirement « identifier et gérer les réponses manifestement incohérentes entre elles et/ou incomplètes apportées par le client » (4.3.1). Cette étude des réponses doit se faire grâce à l'aide de mécanismes d'alerte informatique lors du recueil des informations.

Les personnes en charge de la commercialisation doivent pouvoir être en mesure d'exploiter correctement les informations mises à sa disposition ainsi que les outils de collecte d'informations (4.3.3).

➤ **Changements avec l'article L132-27-1 du code des assurances**

L'exploitation des informations n'était pas abordée dans l'article L 132-27-1.

La recommandation pose le principe de la gestion des réponses manifestement incorrectes. Cela implique un traitement immédiat des réponses de la part de l'entreprise distributrice. Si ce contrôle n'est pas immédiat, il retardera la souscription du contrat.

De plus, la recommandation précise que toutes les informations doivent servir à déterminer le profil du prospect afin de le conseiller au mieux.

Enfin, la recommandation soulève le problème de la qualification des employés. Ces derniers doivent avoir les « connaissances nécessaires pour exploiter les outils et/ou documents de recueil des informations ».

d) **En ce qui concerne les moyens et procédures mis en place**

La quatrième recommandation porte sur les moyens et procédures mis en place. Cela concerne la mise en œuvre matérielle afin de récolter les informations nécessaires.

Le point 4.4.1 met l'accent sur les outils permettant de protéger les données par le prospect avant la souscription.

Le point 4.4.2 quant à lui développe le point précédent sur la gestion de l'outil de contrôle interne.

➤ **Changements avec l'article L132-27-1 du code des assurances**

Le contrôle interne est une exigence de la recommandation ACP. Auparavant, la réglementation ne prévoyait pas de contrôle de l'outil de gestion des informations.

La recommandation ne change pas significativement le contenu des informations à récolter. Néanmoins, elle donne beaucoup d'indications sur la manière de les recueillir.

Elle donne des impératifs afin que les nouveaux outils soient les plus efficaces possibles (contrôle interne, connaissances des employés...).

Il ne s'agit plus seulement de récolter quelques informations pour donner un conseil mais de récolter précisément certaines informations et d'organiser les paramètres autour du questionnaire afin qu'il soit réellement utile.

Conclusion partie 1

L'ACP, avec sa recommandation, profite du rappel des bonnes conduites à avoir lors du conseil prévu par l'ordonnance de 2009, pour approfondir ce dernier. De ce fait, les entreprises à la marge des normes de l'ordonnance de 2009 devront désormais se référer directement à la recommandation de l'ACP afin de se mettre en conformité. Les entreprises respectant déjà l'ordonnance de 2009 devront quant à elle revoir leur questionnaire afin d'être en conformité avec la recommandation.

S'agissant d'une recommandation, la question se pose de sa portée juridique. On notera pour autant qu'indépendamment de ce débat, cette recommandation a l'avantage, pour les distributeurs de contrats d'assurance vie, de préciser des obligations dont les contours pouvaient donner lieu à interprétation. Néanmoins, cette précision laisse encore une part importante à l'interprétation. Cela peut jouer en défaveur des distributeurs de contrats d'assurance vie lors de recours éventuels par les souscripteurs. Il devient donc primordial que les distributeurs de contrats d'assurance vie s'assurent que les modalités de commercialisation soient au maximum conformes avec les nouvelles exigences de l'ACP.

Partie 2 : Mise en place de la recommandation de l'ACP

La recommandation ACP a une valeur non contraignante. On la qualifie de « soft law ». Néanmoins, malgré son aspect au premier abord supplétif, il convient pour les distributeurs d'assurance vie de la respecter sous peine d'être sanctionnés par cet organisme de tutelle. Le délai de mise en conformité est fixé au 1er octobre 2013. La mise en conformité passe par l'adaptation du conseil selon les services d'assurance vie (I) et selon les canaux de distribution (II). Cette partie fait l'objet d'un développement plus pratique avec une dimension opérationnelle du devoir de conseil.

I. Obligation d'instaurer un conseil pour l'assurance vie et l'épargne

L'ACP exige des organismes d'assurance de « délivrer un conseil adapté au client et à la complexité du contrat ». Pour cela, les « professionnels ont souvent recours à des questionnaires ». A l'heure actuelle, il n'existe aucun modèle de questionnaire type auquel se rattacher. En assurance vie épargne, on peut aisément extraire un devoir de conseil commun aux différents « métiers » (A) et ensuite, des spécificités pour chacun d'eux (B).

A. Un conseil sous forme de questionnaire pour les services gestion, décès et épargne retraite

Le conseil ne peut se baser sur le produit conseillé car on ne peut savoir à l'avance quel produit va être le plus approprié pour le souscripteur. De ce fait, le conseil doit être le plus large possible et inclure l'épargne bancaire et retraite, afin d'englober toutes les solutions envisageables. Certaines questions sont communes à tous les contrats et d'autres sont spécifiques (1). Les réponses aux questions doivent être l'occasion pour l'assureur d'envisager des alertes en cas de réponses incohérentes (2).

1. Les questions nécessaires pour envisager le bon conseil

a) Le tronc commun du conseil

Certaines questions se retrouvent nécessairement dans tous les questionnaires de devoir de conseil (aboutissant indifféremment sur de l'assurance vie ou de l'épargne individuelle).

C'est le cas des questions portant sur :

- Le projet d'investissement
- Le profil d'investisseur
- Les capacités financières de l'investisseur
- La situation personnelle de l'investisseur

Tous ces points sont cités au 4.2 de la recommandation ACP.

a. Section 1 : Questions sur le projet d'investissement

Cette section permet aux distributeurs de connaître les intentions du souscripteur. Selon son projet, les contrats conseillés seront différents.

1. Quels sont vos objectifs de placement ?

Préparer votre retraite

Préparer votre succession

Valoriser votre capital

Se constituer un patrimoine

Financer un projet

Protéger une ou plusieurs personnes

Utiliser le contrat comme instrument de garantie

Le questionnaire doit pouvoir admettre plusieurs réponses à cette question. Selon la réponse, le questionnaire comportera ou non des questions supplémentaires.

➤ **Concernant l'épargne retraite :**

Si l'objectif d'épargne est de préparer la retraite, le questionnaire sera agrémenté des questions spécifiques sur l'épargne retraite.

➤ **Concernant l'épargne retraite :**

Si l'objectif ne comprend pas la préparation à la retraite, les questions sur l'épargne retraite ne seront pas abordées.

2. Quel est votre horizon de placement ?

Moins de 2 ans : court terme

Entre 2 et 6 ans : moyen terme

Au-delà de 6 ans : long terme

Selon le terme, le choix du produit ne sera pas le même.

Si le prospect déclare avoir besoin de son épargne dans **moins de 2 ans**, l'épargne est en quelque sorte une trésorerie. Ce qui est envisageable est l'épargne bancaire. Les produits bancaires à proposer sont :

- Les livrets A
- Les livrets développement durable
- Les livrets d'épargne populaire
- Les comptes sur livret

En effet, la fiscalité est plus avantageuse sur les produits d'épargne bancaire où les taux annoncés sont le plus souvent nets comme par exemple : 1,75% sur les Livret A et LDD, 2,25% sur le LEP...

Dans ce cas, si le distributeur à la possibilité de proposer des produits d'épargne bancaire, il peut continuer sa prospection. En revanche, si le distributeur ne peut proposer de produits d'épargne bancaire, il ne semble pas nécessaire de continuer le questionnaire.

Si le prospect déclare avoir besoin de son épargne dans un temps prévu **entre 2 et 4 ans**, l'épargne envisageable est un peu plus large. Cet horizon de placement définit une épargne de précaution. Les produits à conseiller se situent entre l'épargne bancaire et l'assurance vie.

Pour les produits d'assurance vie, si le choix est possible, il faut envisager des produits avec frais de gestion et non frais sur versement. Ce mode de gestion est plus avantageux que les frais sur versement pour l'épargne courte. Si cela n'est pas le cas, il faudra comparer les taux.

Pour les produits bancaires, il faut proposer les mêmes contrats que vu précédemment :

- Les livrets A
- Les livrets développement durable
- Les livrets d'épargne populaire
- Les comptes sur livret

Si le prospect déclare avoir besoin de son épargne **au-delà de 6 ans**, il s'agit d'une épargne de projet donc une épargne de long terme. Dans ce cas, les produits à envisager sont totalement différents de ceux vus précédemment.

- Pour l'épargne assurance vie :

Si le choix est possible, il faut conseiller des contrats avec de préférence des frais sur versement et non des frais de gestion. Les frais sur versement abaissent l'épargne investie mais se révèlent plus avantageux que les frais de gestion sur le long terme. Néanmoins, les contrats proposés intègrent les deux taux, il faudra les comparer.

- Pour l'épargne retraite :

Il faudra envisager ce type d'épargne si on se rend compte de part les questions ultérieures qu'il ne souhaite pas avoir recours à son épargne avant la retraite et qu'il ne souhaite pas toucher de capital.

Si le but de l'épargne est de constituer une retraite complémentaire, il faudra regarder l'âge du souscripteur afin de voir si son horizon de placement coïncide bien avec le dénouement du contrat. Par exemple, si le prospect déclare avoir besoin de son argent dans 4 ans, et que ce dernier n'a que 45 ans, un contrat d'épargne retraite ne sera pas envisageable car le souscripteur n'aura pas atteint l'âge légal de départ à la retraite.

- Pour l'épargne bancaire :

L'épargne peut être orientée vers des produits bancaires bloqués pendant un certain nombre d'années tels que :

- Le compte épargne logement
- Le plan épargne logement

3. Pouvez-vous avoir besoin de débloquer une partie de votre placement pour faire face à une dépense inattendue ?

OUI

NON

Si la réponse est positive, il faudra ajouter une question supplémentaire :

A quelle échéance pouvez-vous avoir besoin de liquidités ?

Moins de 8 ans

Plus de 8 ans

Cette question est très importante.

➤ Concernant l'épargne retraite :

Si le prospect déclare pouvoir avoir besoin de liquidité, il faudra exclure la souscription de contrats d'épargne retraite. Ces contrats (PERP et Madelin) excluent tout rachat. Néanmoins, l'article L 132-23 du code des assurances prévoit une sortie anticipée sous la forme d'un versement en capital pour certains cas exceptionnels :

- Invalidité de deuxième ou troisième catégorie
- La fin de droit aux allocations chômage en cas de licenciement ou la fin d'activité non salarié en cas de liquidation judiciaire
- Le décès du conjoint ou du partenaire pacsé
- La situation de surendettement de l'assuré sur demande du président de la commission de surendettement ou du juge.

➤ Concernant l'assurance vie :

Si le prospect déclare vouloir avoir besoin de son épargne avant 8 ans c'est-à-dire avant la défiscalisation du contrat, il faudra prévenir de la fiscalité relativement élevée. Cette question est en lien avec la question sur l'imposition du prospect.

b. Section 2 : Questions sur le profil d'investisseur

Cette partie du questionnaire est destinée à établir un profilage du prospect à l'aide d'un scoring. Ce scoring s'avère nécessaire pour définir si le prospect est prêt à prendre des risques (choix contrat monosupport, multisupport).

Toutes les questions posées dans cette section sont nécessaires car qu'il s'agisse d'un contrat d'assurance vie ou d'un contrat pour l'épargne retraite, le contrat multi-supports est envisageable.

4. Quel risque financier êtes-vous prêt à accepter ?

Aucun : uniquement du support euro

Faible : moins de 20% en support unité de compte

Modéré : entre 20% et 50% de support en unité de compte

Beaucoup : plus de 50% de support en unité de compte

Si la réponse est « Aucun », il faut poser une question complémentaire :

4.1. Souhaitez-vous faire évoluer à l'avenir ce placement en diversifiant ?

OUI

NON

Si la réponse est oui, il faudra envisager d'ouvrir un contrat multi support afin de faire évoluer le contrat dans le temps, même si le prospect souhaite ne prendre aucun risque actuellement.

5. Quelles sont vos connaissances en matière financière ?

Faibles : Vous n'avez pas ou peu de connaissances sur les produits de placement et les risques qui leurs sont éventuellement associés.

Moyennes : Vous connaissez les principales caractéristiques des produits de placement les plus courants (livrets d'épargne, assurance vie, etc.) ainsi que les risques qui leurs sont éventuellement associés.

Très bonnes : Vous avez des connaissances financières approfondies sur toute la gamme des produits financiers (y compris les placements monétaires, obligataires et actions, etc.) et les niveaux de risque qui leur sont associés.

Cette question admet une réponse subjective du prospect. Pour lui donner de la valeur, elle est complétée par la question suivante concernant l'expérience du souscripteur.

6. Quels types de placement avez-vous déjà réalisés ?

Uniquement des placements 100% sécurisés

Tous types de placements dont moins de 50% en placement risqué

Tous types de placements dont plus de 50% en placement risqué

Que des placements risqués

Cette question admet une réponse objective. Elle permet de vérifier si la déclaration subjective du souscripteur est en adéquation avec ses contrats précédents.

Attention : s'il s'avère que le prospect a déjà effectué des placements en unité de compte, il convient de poser des questions complémentaires (4.2.2 R.ACP).

Questions complémentaires :

6.1. Quels étaient les modes de gestion de vos produits en unité de compte ?

Gestion sous mandat : vous ne décidiez pas des arbitrages

Gestion conseillée : vous aviez un conseiller pour vous orienter dans vos démarches d'arbitrage

Gestion directe : vous aviez une totale gestion de vos arbitrages

Si la réponse concerne des arbitrages, une question supplémentaire s'impose afin de vérifier la maîtrise de ce terme par le client.

Qu'est-ce que l'arbitrage ?

- L'arbitrage est la possibilité offerte au titulaire d'un contrat multisupport de modifier la composition de son contrat et de passer d'un support d'investissement à un autre.(bonne réponse)
- L'arbitrage est la possibilité offerte au titulaire d'un contrat multisupport de passer à un contrat monosupport sans perte de l'antécédent fiscal.

6.2. Avez-vous réalisé des gains sur ces produits ?

OUI

NON

6.3. (Si oui) Quelle a été votre réaction ?

Investir plus

Ne rien faire

Reprendre mon argent

6.4. Avez-vous réalisé des pertes sur ces produits ?

OUI

NON

6.5. (Si oui) Quelle a été votre réaction ?

Investir plus

Ne rien faire

Reprendre mon argent

c. Section 3 : Questions sur les capacités d'investissement

Cette partie doit pouvoir permettre à l'organisme d'effectuer une simulation à la fin du questionnaire. Cela finalise le conseil en permettant au prospect de se rendre compte de la réalité de son projet. Les questions ne sont posées qu'à titre indicatif. Les chiffres ne sont pas définitifs.

7. Quel capital souhaitez-vous investir immédiatement ?

La réponse donnée doit permettre d'orienter le souscripteur vers le bon canal de distribution. Pour un versement supérieur à 200.000€, on peut imaginer que le dossier a besoin d'un conseil plus approfondi. De ce fait, il passerait directement à un service de conseil en gestion de patrimoine. Ce montant n'est pas établi d'après une étude de statistiques. Afin d'affiner ce montant, il faudrait étudier à partir de quel montant moyen il y a des assignations et offrir un conseil plus poussé à partir de ce montant.

8. Souhaitez-vous épargner régulièrement sur votre contrat ?

NON

OUI

Hebdomadairement

Bimensuellement

Mensuellement

Bimestriellement

Trimestriellement

Versement uniquement libres

Il doit proposer un montant. Ce montant est à titre indicatif afin de permettre une simulation.

➤ Concernant l'assurance vie :

Les contrats d'assurance vie ne nécessitent pas de versements réguliers. La question n'a de ce fait pas de conséquences sur le choix de ce type de contrat.

➤ Concernant l'épargne retraite :

Si la réponse est non ou « versements uniquement libres », il faudra faire attention au contrat Madelin qui impose une cotisation régulière. L'adhérent devra au moins réaliser un versement par an. En ce qui concerne le montant du versement, ce dernier est contractuel et varie en fonction de l'évolution du plafond de la Sécurité Sociale. De ce fait, il faudra chercher à questionner le prospect afin de savoir si le contrat retraite est envisageable.

Si jamais le souscripteur d'un contrat Madelin interrompt ses versements de sorte qu'ils ne suffisent plus à absorber la cotisation annuelle minimale, l'adhérent risque de voir remises en causes les déductions antérieures pratiquées (appréciation de l'administration fiscale au cas par cas en fonction de la situation personnelle de l'adhérent).

En ce qui concerne les contrats PERP, il n'y a aucune obligation d'alimenter régulièrement le contrat.

d. Section 4 : Questions sur la situation personnelle de l'investisseur

Cette partie permet d'obtenir des informations sur l'environnement du souscripteur. Ces informations sont nécessaires car les produits d'assurance vie et d'épargne sont fonction de ces paramètres.

9. Quel est votre âge ?

La connaissance de l'âge du souscripteur est importante pour :

➤ Concernant l'assurance vie :

Il n'existe aucune limite d'âge pour souscrire un contrat d'assurance vie. Le Comité consultatif pour la répression des abus de droit l'a clairement exprimé en 2007, lors d'un avis. Il s'agissait de statuer sur le cas d'une personne ayant ouvert un contrat à l'âge de 91 ans, en faveur de son neveu. Un versement unique avait été effectué, avant le décès du souscripteur quelques semaines plus tard. Le Comité a ainsi posé la possibilité d'ouvrir un contrat, quels que soient son âge et son état de santé.

➤ Si le prospect est majeur :

- Si le prospect a plus de 70 ans, un encadré doit s'afficher mettant en garde sur la fiscalité spécifique. Il doit y avoir une mise en garde sur la détention d'autres produits d'assurance vie (abattement peu avantageux).
- Si le prospect a plus de 85 ans, la souscription doit être interdite malgré qu'il n'existe aucune limite d'âge légale. Les versements pourraient être requalifiés par le juge de donations indirectes au jour du décès de l'assuré. Les bénéficiaires pourraient se retourner contre l'assureur pour défaut de conseil. Un encadré doit s'afficher à l'écran pour alerter le prospect de son âge avancé et des conséquences que cela pourrait avoir afin de justifier son refus de souscription.
- Si le prospect est un majeur incapable, la loi l'autorise à souscrire un contrat, assisté de son curateur, sauf dispositions particulières de l'ordonnance du juge des tutelles restreignant ce droit (curatelle étendue) ou au contraire l'autorisant à souscrire sans l'assistance du curateur (curatelle restreinte). Néanmoins, cette perspective de souscription ne doit pas être envisagée pour le canal internet. Il faudra que le prospect passe impérativement devant un conseiller du réseau distributeur.

➤ Si le prospect est mineur :

- Si le prospect est mineur, il ne peut souscrire seul :

- si l'enfant à moins de 12 ans, l'accord et la signature de ses deux parents est nécessaire. Si l'un des deux est défaillant (exemple: décès), c'est le juge des tutelles qui doit autoriser l'opération.
 - Au-delà de 12 ans, le consentement de l'enfant sera demandé.

En ce qui concerne la souscription sur internet, si le mineur a toujours ses deux parents, la souscription devra être possible. En revanche, si un des parents est décédé, il faudra bloquer la souscription sur internet et faire passer le dossier à un conseiller.

➤ **Concernant l'épargne retraite :**

L'âge est important afin d'orienter le choix du produit.

Les contrats d'épargne individuelle se déroulent au jour du départ en retraite du souscripteur (liquidation du régime de base).

Depuis la loi du 9 novembre 2010 portant sur la réforme des retraites modifiée par la LFSS pour 2012, il y a eu une modification de l'âge légal de départ à la retraite de 60 à 62 ans d'ici 2017 pour les personnes ayant tous leurs trimestres (160). Avant cette réforme, les personnes n'ayant pas leurs trimestres pouvaient partir à 65 ans (sans décote). Désormais, il faut avoir au moins 67 ans.

La connaissance de l'âge du souscripteur permet de voir le nombre d'années que le souscripteur est potentiellement amené à respecter pour son contrat d'épargne retraite individuelle.

Plus le souscripteur est jeune, plus il faudra mettre en garde sur l'indisponibilité des fonds investis.

10. Quelle est votre situation matrimoniale ?

Célibataire

Vivant en concubinage

Marié avec un contrat

Communauté légale

Divorcé (e)

Pacsé(e)

Veuf (ve)

Autre régime

Selon la réponse du prospect, il y aura ou non des incidences sur la possibilité de souscription et sur la fiscalité des contrats.

➤ Concernant l'assurance vie :

Selon la Source www.avenue-des-assures.com :

Au moment de la souscription du contrat d'Assurance Vie, le régime matrimonial doit conditionner le type de souscription choisi. En effet, choisir le bon type de souscription permet de sécuriser juridiquement et fiscalement le contrat d'Assurance Vie.

○ Le régime de Séparation de Biens :

Ce régime concerne les époux mariés sous la séparation de biens. Dans une moindre mesure, des caractéristiques équivalentes à ce régime s'appliquent aussi aux concubins et aux partenaires ayant souscrits un PACS.

Sous ce régime, une adhésion simple est requise (souscription classique) :

Ainsi, le détenteur des fonds est le souscripteur du contrat, ainsi que l'assuré et le bénéficiaire vie.

○ Le régime de Communauté Légale :

Il est important de connaître l'origine des fonds

- Soit les fonds appartiennent en propre à l'un des époux :

Dans ce cas de figure, une adhésion simple est requise. Le souscripteur est le titulaire des fonds.

Afin d'éviter que les fonds soient présumés communs, il est conseillé de rédiger une clause de remplacement de fonds propres, signée par les deux époux (précaution supplémentaire mais ne possédant pas véritablement de valeur juridique).

- Soit les fonds appartiennent à la communauté

C'est le cas par exemple d'un contrat alimenté par un compte joint, même si un seul des deux époux alimente ce compte.

Deux cas de figure peuvent se présenter :

- adhésion simple où un des deux époux est souscripteur du contrat (majeure partie des cas),
- la co-adhésion avec dénouement au premier décès afin d'éviter le risque de l'application de la jurisprudence Praslicka ayant pour conséquence la possible réintégration dans l'actif successoral de la moitié de la valeur du contrat lorsque le conjoint, qui n'est pas le souscripteur, décède.

- **Le régime de communauté universelle avec clause d'attribution intégrale :**

Deux possibilités s'offrent aux conjoints :

- co-adhésion avec dénouement au second décès afin que le fonctionnement du contrat d'Assurance Vie se calque sur le patrimoine,
- co-adhésion avec dénouement au premier décès permettant aux enfants du couple de percevoir des fonds au décès du premier des deux conjoints.

➤ **Concernant l'épargne retraite :**

La connaissance du régime matrimonial est importante pour l'épargne retraite individuelle car cet élément influe sur la fiscalité des contrats.

Pour le contrat PERP :

Les versements effectués sur les PERP au cours d'une année N sont déductibles pour chaque membre du foyer fiscal dans la limite de 10% du revenu d'activité professionnelle de l'année N-1 ou de 10% du plan annuel de la Sécurité Sociale de l'année N-1 si les revenus sont inférieurs au plafond.

En principe, le plafond de déduction est propre à chaque membre du foyer fiscal et ne peut être utilisé que par l'intéressé pour ses propres cotisations d'épargne retraite. Néanmoins, depuis l'imposition des revenus de 2007, les membres d'un couple marié (ou partenaires pacsés) soumis à imposition commune peuvent déduire leurs versements dans une limite annuelle égale au total des disponibles fiscaux de chaque époux. On parle alors de familiarisation du plafond.

Pour le contrat Madelin :

Le contrat Madelin admet une déduction fiscale des cotisations versées.

Le plafond de déduction fiscale Madelin pour un contrat de retraite est déterminé par :

- Soit un forfait de 10 % du PASS soit 3.703,20 € pour 2013, quelque soit le revenu professionnel
- Soit 10 % du revenu professionnel limité à 8 PASS augmenté de 15 % du revenu compris entre 1 et 8 PASS

Ce plafond fiscal doit être amputé, le cas échéant, de l'abondement versé par l'entreprise au titre du PERCO (au profit du TNS), et des cotisations de retraite PERP.

En ce qui concerne les conjoints collaborateurs :

N'ayant pas de revenu professionnel, les conjoints collaborateurs partagent le plafond de déductibilité fiscale retraite de leur conjoint exploitant.

Concernant les charges sociales, les cotisations des contrats de retraite Madelin ne sont pas déductibles socialement. L'ensemble des charges sociales obligatoires reste dû, sur les cotisations de retraite Madelin versées par le TNS (Cas du gérant majoritaire, ces cotisations seront à réintégrer dans le revenu pour déterminer l'assiette de charges sociales obligatoires).

11. Avez-vous des enfants ?

NON

OUI → 1, 2, 3 et plus. (Case à cocher)

Si la réponse est oui, une autre question s'affiche :

11.1. Vos enfants sont-ils issus de la même union ?

OUI

NON

11.2. Vos enfants ont-ils fini leurs études ?

OUI

NON

➤ Concernant l'assurance vie :

Cette information permet de savoir si le prospect a une réserve héréditaire à respecter ou pas. Elle est en rapport avec la question n°15.

➤ Concernant l'épargne retraite :

La question 11.2 est plus spécifique à l'épargne retraite. Elle permet de voir s'il sera nécessaire de proposer une rente éducation en cas de décès avant le dénouement du contrat.

13. Etes vous résident fiscal français ?

OUI

NON

La résidence fiscale influe sur la fiscalité des contrats. Les non résidents ne payent pas de cotisation sociale sur leurs contrats. En ce qui concerne les prélèvements libératoires, ils varient selon s'il existe une convention entre la France et le pays de résidence.

14. Etes-vous imposable sur le revenu ?

NON

OUI → Tranche marginale à préciser en cochant une case

0€ à 5.963€ : 0%

5.963€ à 11.896€ : 5.5%

11.896€ à 26.420€ : 14%

26.420€ à 70.830€ : 30%

70.830€ à 150.000€ : 41%

Au-delà de 150.000€ : 45%

Cette information est importante pour :

➤ **Concernant l'assurance vie :**

Si le prospect déclare avoir besoin de son épargne avant la date anniversaire des 8 ans de son contrat (question n°3), et que sa tranche marginale d'imposition est élevée, cela engendrera une forte fiscalité.

Par exemple, si le contrat a moins de 4 ans et que la tranche d'imposition est à 30%, le client aura le choix entre le PFL à 35% ou l'imposition sur les revenus à 30%. Dans tous les cas, sa fiscalité sera au moins de 30%... dans ce cas, si le prospect est quasiment sûr d'avoir besoin d'une grosse somme placée sur son contrat rapidement, le contrat d'assurance vie est à conseiller en dernier recours.

Dans ce cas, un encadré doit apparaître afin de prévenir le prospect de l'importante fiscalité qu'il encourra en cas de retrait. Cet encadré fait état du détail de la fiscalité avant 8 ans.

➤ **Concernant l'épargne retraite :**

Le PERP peut procurer des avantages fiscaux importants. L'avantage fiscal procuré par la déductibilité des versements est d'autant plus important que le taux marginal d'imposition du contribuable sera élevé.

En effet, l'économie d'impôt correspond au versement annuel PERP multiplié par la tranche marginale d'imposition du foyer fiscal.

Le contrat Madelin, comme le contrat PERP procure des avantages fiscaux qui augmentent en fonction du salaire. L'économie d'impôt peut aller jusqu'à 10% du bénéfice imposable dans la limite de 8 fois le PASS de l'année d'imposition.

Si le souscripteur n'est pas imposable, il ne sera pas intéressant de souscrire un contrat PERP ou un contrat Madelin mais plutôt un contrat d'assurance vie.

15. Qui souhaitez-vous désigner comme bénéficiaire ?

Mon époux (se)

Tous mes enfants

Mon époux (se) et mes enfants

Un tiers

Une partie de mes enfants

Autre

➤ **Concernant les contrats d'assurance vie :**

En principe, la désignation du bénéficiaire est libre. Cependant, ce principe admet des exceptions.

➤ Pour les personnes âgées de plus de 16 ans :

- Désignant leurs enfants en intégralité ou leurs enfants ainsi que leur épouse :

La souscription sur internet est possible car ne pose pas de problème particulier.

- Désignant seulement l'épouse en présence d'enfants, un tiers, seulement une partie des enfants ou une autre personne :

L'article L 132-12 du code des assurances dispose que le capital ou la rente payables lors du décès de l'assuré « ne font pas partie de la succession de l'assuré ». Néanmoins, le souscripteur ne peut échapper à la réserve héréditaire des enfants sans danger.

Si le souscripteur transgresse la réserve héréditaire, une requalification des primes manifestement exagérées sera possible.

La notion de "primes manifestement exagérées" est stipulée dans le Code des assurances en son article L 132-13. Ce dernier prévoit qu'il n'est pas possible de placer son patrimoine en intégralité, sous forme de primes versées en une seule fois ou périodiquement, sur un contrat d'assurance-vie. Un tel acte est considéré comme une fraude masquée ayant pour but de transmettre ses biens en toute franchise successorale et fiscale. Toutefois, la notion peut également être invoquée même si une partie du patrimoine seulement est placée sur un contrat d'assurance-vie. Dans ce cas, il appartient aux juges saisis de se prononcer sur le caractère exorbitant des primes.

À ce propos, la jurisprudence se base sur trois critères pour établir le caractère exagéré des primes. En l'occurrence, les tribunaux se réfèrent au patrimoine du défunt et à ses revenus pour mesurer l'ampleur des sommes versées. Ces dernières seront notamment jugées excessives si elles atteignent le tiers du patrimoine de l'assuré. Les juges tiennent également compte de l'utilité économique du contrat d'assurance vie pour l'assuré, en se référant à son âge et à sa situation familiale. Ils considèrent aussi la raison pour laquelle la souscription a été effectuée. Dans tous les cas, le caractère manifestement exagéré des sommes payées auprès de l'assureur s'apprécie au moment du versement.

En conséquence, si le prospect choisit de ne pas désigner ses enfants en tant que bénéficiaires, il faudra alerter le prospect de la réserve héréditaire à respecter en fonction du nombre d'enfants indiqué dans la question n°11.

➤ Pour les majeurs incapables :

Le majeur désigne ou modifie le bénéficiaire de la clause avec l'assistance de son curateur. Le majeur sous curatelle pouvant tester (art. 513 c.civ), l'assistance du curateur n'est pas requise si la clause est libellée : « selon dispositions testamentaires déposées... ».

➤ Pour les personnes âgées de moins de 16 ans :

Tant que l'enfant à moins de 16 ans, la désignation du bénéficiaire est imposée. Ce sont ses héritiers légaux, soit en premier lieu, ses parents et frères et soeurs. En revanche, au-delà de 16 ans, l'enfant peut choisir le bénéficiaire, sans pouvoir lui attribuer plus de 50% de la valeur du contrat.

En ce qui concerne la souscription sur internet, elle doit être bloquée pour les mineurs de moins de 16 ans afin d'éviter des abus.

➤ **Concernant les contrats d'épargne retraite :**

Lors de la phase d'épargne, le contrat PERP prévoit généralement une garantie en cas de décès de l'adhérent avant le dénouement du contrat :

- Soit le versement d'une rente viagère à un ou plusieurs bénéficiaires expressément désignés par l'adhérent.
- Soit le versement d'une rente éducation versée aux enfants mineurs à la date du décès de l'adhérent, jusqu'à leur 25^{ème} anniversaire.

En ce qui concerne le contrat Madelin, le contrat peut comporter une contre-assurance en cas de décès de l'adhérent avant la retraite. Une rente sera alors versée au profit de la personne désignée. Par exemple, une rente peut être versée au conjoint ou bien une rente éducation pour les enfants.

b) Les spécificités du conseil selon les services

a. Pour la retraite

Disposez-vous déjà d'une épargne disponible ?

Oui

Non

Cette question est cruciale afin de savoir si un contrat retraite est envisageable pour le prospect.

En effet, ces contrats spécifiques ont pour particularité l'indisponibilité des sommes versées jusqu'au jour de départ à la retraite. Il est donc important de savoir si le prospect dispose d'une réserve d'argent liquide afin qu'en cas de « coup dur » il puisse faire face à son problème de trésorerie.

Dans ce cas, si la réponse est oui, il faudra regarder le montant de la réserve et à ce moment là, pouvoir envisager les contrats retraite. Si la réponse est non, par souci de protection du client, il faudra conseiller de ne pas souscrire uniquement de contrat d'épargne retraite.

Quelle sortie souhaitez-vous pour votre épargne au jour du dénouement du contrat ?

Sortie en capital uniquement

Sortie en rente uniquement

Une combinaison de sortie en rente et en capital

Indifférent

Le choix du souscripteur va orienter sensiblement le conseil.

Si le souscripteur ne souhaite qu'une sortie en capital, les contrats PERP et Madelin ne sont pas envisageables. En revanche, l'assurance vie sera tout à fait appropriée.

Il existe deux exceptions à la sortie obligatoire en rente du PERP : si la rente viagère au jour du dénouement du contrat est évaluée à moins de 40€, la sortie en capital de la totalité du solde est possible. De plus, la sortie totale en capital est possible dans le but de financer l'acquisition de la première résidence principale.

- Si le souscripteur souhaite une sortie en rente uniquement, tous les contrats seront envisageables (assurance vie et contrats d'épargne retraite).
- Si le souscripteur souhaite un panachage des deux sorties, le contrat PERP est envisageable si le souscripteur répond aux exigences de profession du contrat. En effet, le contrat PERP, depuis le 1^{er} janvier 2011 autorise la récupération partielle du PERP en capital à hauteur de 20% du solde disponible.

Etes-vous actif ?

Oui

Si oui : TNS, pas TNS, conjoint collaborateur

Non

Selon la réponse choisie, le conseil sera différent :

- Si le souscripteur est retraité il ne sera pas envisageable de souscrire un contrat PERP ou Madelin.
- Si le souscripteur est actif, et qu'il choisit TNS ou conjoint collaborateur, il pourra souscrire un contrat Madelin ou PERP. En revanche, s'il ne coche pas TNS, il ne pourra envisager que le contrat PERP comme produit épargne retraite.

A quelle catégorie d'imposition sur les revenus professionnels êtes-vous imposable ?

BIC ou BNC ou article 62 du CGI

Régime micro

Si la réponse est BIC ou BNC ou article 62 du CGI, le prospect aura toujours le choix entre souscrire un contrat Madelin ou PERP. En revanche, s'il répond régime micro, il ne pourra souscrire qu'un contrat PERP.

Détenez-vous des contrats d'épargne retraite ?

Oui

Non

Si oui, lesquels ?

- Si le souscripteur possède déjà un PERP mais pas d'autre contrat d'épargne retraite:

Il faudra connaitre les sommes versées sur ce PERP afin de bien conseiller le souscripteur.

Si le souscripteur a un contrat PERP atteignant le plafond de déduction mais pas d'autre contrat d'épargne tel qu'un contrat Madelin par exemple (et qu'il peut y prétendre), il ne sera pas conseillé de lui en faire souscrire un car les cotisations diminuent les limites de déduction PERP.

Néanmoins envisageable de faire transférer le contrat vers un contrat de nature identique mais avec des avantages contractuels plus importants. Si le transfert est abordé avec le prospect, il faudra expliquer les pénalités encourues.

Les contrats d'épargne peuvent prendre la forme d'un PERE, un contrat article 83, un contrat type PREFON retraite ou PERCO

- Si le souscripteur possède déjà un contrat Madelin mais pas de contrat PERP :

Si le souscripteur possède un contrat Madelin mais pas de contrat PERP, il faudra étudier les versements effectués sur le Madelin afin de voir s'il est opportun de faire souscrire un PERP pour les mêmes raisons que vues précédemment.

- Si le souscripteur possède déjà une assurance vie :

Cela ne pose aucun problème. L'assurance vie peut être cumulée avec tout produit d'épargne dont d'autres assurances vie.

Etes-vous imposable à l'impôt sur la fortune (ISF) ?

Oui

Non

Si la réponse est positive, et que le souscripteur ne possède pas de PERP, il sera opportun d'envisager de conseiller la souscription de ce type de contrat. En effet, pendant toute la durée de cotisation, les versements sur le contrat PERP échappent au calcul de l'ISF.

b. Pour les sinistres décès

Au moment de la perception des capitaux, il faut demander au bénéficiaire s'il compte verser le capital sur un contrat d'assurance vie. Selon la réponse, il faudra poser des questions supplémentaires.

Le sinistre décès pose le problème d'une gestion lourde de cet évènement pour les bénéficiaires et donc une relation commerciale compliquée. Le conseiller doit faire en sorte d'orienter au mieux le choix du bénéficiaire sans pour autant avoir recours aux mêmes questionnaires que pour la gestion. Il s'agit donc d'un devoir de conseil « allégé » mais restant conforme à la législation.

Souhaitez-vous placer l'argent que vous venez d'obtenir ?

Oui

Non

Si la réponse est oui, le questionnaire continue directement sur les autres questions.

Si la réponse est non, l'assureur ne poursuit pas le questionnaire.

Ensuite le conseiller doit vérifier s'il possède déjà des informations sur le bénéficiaire avant de poser les questions ultérieures.

Quel est votre objectif de placement ?

Si l'objectif de placement est d'effectuer une épargne pour la retraite on pourra envisager les contrats retraite selon les réponses suivantes.

Quel est votre horizon de placement ?

Moins de 2 ans-> il faut conseiller de placer sur un produit d'épargne bancaire.

Plus de 4 ans -> il faut conseiller un produit d'épargne longue durée tel que l'assurance vie ou l'épargne retraite.

Pouvez-vous avoir besoin de débloquer une partie de votre argent ?

Oui -> les questions complémentaires sur la retraite ne sont pas posées et on envisage que le placement assurance vie.

Non -> les questions complémentaires sur la retraite sont posées si la retraite est l'objectif de placement.

Questions complémentaires sur la retraite :

Etes-vous TNS ou conjoint collaborateur ?

Oui -> Si la réponse est oui, les contrats PERP et Madelin sont envisageables à ce stade du questionnaire.

Non -> Si la réponse est non, seul le contrat PERP est envisageable.

Souhaitez-vous verser régulièrement sur votre contrat ?

Oui -> si la réponse est oui le contrat Madelin est envisageable.

Non -> si la réponse est non, le contrat Madelin n'est pas envisageable.

Possédez-vous un contrat d'assurance vie ?

Oui

Non

Si la réponse est oui, il faut poser des questions complémentaires :

Envisagez-vous de placer sur des unités de compte ?

Oui -> dans ce cas, il faut envisager un placement sur un produit multi-support

Non -> dans ce cas, il faut envisager un placement sur un produit mono-support

Si oui, votre contrat actuel le permet-il ?

Oui

Non

Si la réponse est non, il faut faire le questionnaire de devoir de conseil complet avec le scoring afin de voir si le placement en unité de compte convient au client.

2. Des questionnaires devant prévoir l'identification et la gérance des réponses manifestement incohérentes

La recommandation ACP dans son point 4.3.1 dispose qu'il faut « identifier et gérer les réponses manifestement incohérentes entre elles et/ou incomplètes apportées par le client ». Afin de répondre à ce point, l'assureur peut prévoir soit un système d'alerte pour faire prendre conscience au prospect que ses réponses sont contradictoires, soit un système de blocage pour les réponses incohérentes et nécessitant une clarification.

Ce point de la recommandation impose un traitement immédiat de l'information et donc une difficulté supplémentaire pour l'assureur.

a) Système d'alerte

Dans ce cas, certaines réponses sont incohérentes mais ne sont pas gênantes pour donner le bon conseil.

Exemples :

Si le prospect déclare vouloir prendre beaucoup de risques mais que son scoring révèle un profil prudent. Dans ce cas, afin de ne prendre aucun risque de mécontentement, l'assureur devra conseiller en fonction de son profil et non de sa volonté.

Si le prospect déclare vouloir préparer sa retraite ou utiliser le contrat comme instrument de garantie tout en prenant beaucoup de risques, le conseil sera d'alerter le client de l'incohérence de son choix et de lui conseiller un produit sécurisé en adéquation avec son objectif.

Si le prospect déclare vouloir préparer sa retraite mais ne dispose pas d'épargne disponible. Dans ce cas, les contrats retraite ne seront pas conseillés par l'assureur dans un premier temps d'épargne.

Selon l'âge du prospect il y aura une alerte pour mettre en garde contre la fiscalité. Plus le prospect est âgé, moins il y aura d'avantages à souscrire un contrat d'assurance vie.

b) Système de blocage

Dans ce cas, les réponses sont trop incohérentes afin qu'il y ait un conseil adapté.

Quelques exemples :

Si un prospect déclare vouloir préparer sa retraite, mais a un horizon de placement à court/ moyen terme et a moins de 45 ans, Les contrats retraite dans ce cas ne sont pas envisageables.

B. Un conseil très poussé pour le service conseil patrimonial

Le métier de conseiller en gestion de patrimoine a pour but d'apporter une expertise concernant des situations à risque élevé du fait de problématiques complexes et de l'importance des placements envisagés (1). Ce métier connaît des tempéraments selon les entreprises d'assurances (2).

1. Généralités sur le métier de conseiller en gestion de patrimoine

Selon Hervé de La tour d'Ardaise, président en 2011 du CGPC (conseil en gestion de patrimoine certifié) : « Contrairement aux idées reçues, le conseil patrimonial n'est pas réservé aux contribuables soumis à l'ISF. Le simple fait d'avoir une épargne à placer relève de la gestion de patrimoine, puisqu'il faut décider au mieux de son affectation en fonctions des besoins qui auront été recensés et organiser les flux financiers pour les rendre plus efficaces. Dès lors qu'une personne a quelques centaines d'euros à placer tous les mois, elle a tout intérêt à prendre conseil auprès d'un professionnel. »

Cependant, même si « la gestion de patrimoine n'est pas réservée aux grandes fortunes » elle reste en pratique belle et bien dédiée à une catégorie de personnes détenant des patrimoines élevés du fait d'une mise en place difficile en raison de coûts de fonctionnement importants.

a) La démarche de conseiller patrimonial

Le concept de gestion de patrimoine a plutôt bien marché et, aujourd’hui, plusieurs milliers de professionnels se revendiquent conseiller en gestion de patrimoine. Qu’ils soient indépendants, franchisés, salariés d’une banque ou d’une compagnie d’assurances, voire experts-comptables ou notaires, tous affirment faire le même métier.

Le conseil patrimonial est un métier à part entière ayant pour objectif de conseiller des personnes souhaitant placer leur épargne en fonction de leurs objectifs et paramètres personnels. Il s’agit d’un conseil haut de gamme adressé aux personnes ayant besoin d’un accompagnement personnalisé, du fait de la possession d’un patrimoine élevé ou d’une situation complexe. Ce métier nécessite donc une vision globale de la situation des clients, c’est pourquoi il est demandé aux gestionnaires de patrimoine d’avoir des notions juridiques, fiscales et financières.

Le conseil patrimonial nécessite un investissement important du conseiller en termes de temps consacré au client.

b) Les modes de fonctionnement du conseil patrimonial

Les conseillers n’ont pas la même démarche que les autres conseillers :

Le conseiller patrimonial doit sonder le souscripteur à l’aide de questions. La démarche de conseil ne doit pas être guidée par une trame de questions préétablies mais par un ensemble de questions se recoupant. Les réponses données par le souscripteur permettent d’évaluer quels produits lui conviendraient le mieux. Cette analyse suppose que le conseiller consacre un temps relativement long au client.

Ce métier a adopté une démarche avant-gardiste concernant le devoir de conseil du fait de l’enjeu financier que représente le placement de capitaux importants. En ayant eu cette démarche « précurseur », le métier s’est protégé de la mise en jeu de la responsabilité civile professionnelle.

Cette démarche s’est effectuée par une anticipation des lois et règlements. Par exemple, lorsque le projet de loi de l’ordonnance de 2009 « portant sur la commercialisation des produits d’assurance sur la vie et sur des opérations de prévoyance collective d’assurance » a été publié, il a fallu que les conseillers en gestion de patrimoine analysent au préalable leur modes opératoires afin de savoir s’ils étaient en accord avec les changements prévus. S’ils ne l’étaient pas, ils ont dû réaliser les modifications nécessaires pour le jour de l’application effective des dispositions.

La nature même du métier de conseiller patrimonial fait, qu’en règle générale, la profession est en position proactive face au conseil. Dans ce cas, les conseillers peuvent être en conformité avant même l’application effective de règlements.

Les modes de fonctionnement du métier de conseiller patrimonial aboutissent à la création d’un service dédié à des placements importants. D’un point de vue économique, les entreprises ne peuvent mettre à disposition de tous les épargnants cette qualité de conseil.

2. Analyse de l'état actuel du conseil en gestion de patrimoine sur le marché

a) En ce qui concerne Mutavie

Les conseillers patrimoniaux ont un rôle de conseil auprès de clients « haut de gamme », ainsi que pour des dossiers complexes ou nécessitant une approche plus globale. On entend par « haut de gamme », des adhérents ayant une épargne déjà existante d'au moins 500 000€ ou bien des personnes (prospects ou pas) souhaitant verser plus de 300 000€.

Ils procèdent également à des appels téléphoniques auprès de leurs clients afin de faire un point sur leur situation. Ce suivi permet d'accompagner le client tout au long de sa vie.

Les « dossiers souscripteurs » arrivent par le biais :

- soit du réseau MACIF
- soit en direct
- soit des plateaux téléphoniques de Mutavie

Le service conseil patrimonial travaille en collaboration avec :

- Le service d'études personnalisées

Il permet de répondre à tous les prospects et sociétaires souhaitant avoir une simulation d'épargne pour le versement d'un capital inférieur à 300.000€. Afin de procéder à la simulation, le conseiller pose préalablement quelques questions afin de connaître l'horizon de placement du demandeur etc. Le projet est ensuite envoyé par courrier, formalisant le conseil apporté.

- Le pôle ingénierie patrimoniale

Ce service effectue des veilles techniques et stratégiques :

- le « métier » : cela permet de tenir les conseillers patrimoniaux au fait de l'évolution de leur métier
- l'actualité : cela permet de tenir les conseillers informés sur des sujets variés afin de pouvoir être au fait de tous les changements en matière financière, fiscale, assurance etc.
- la concurrence: cela permet d'avoir un aperçu des pratiques.

b) En ce qui concerne la concurrence

De part des articles de l'Agefi actifs, j'ai pu esquisser un bref aperçu des pratiques concurrentielles à Mutavie.

La MAIF :

Depuis fin 2007, la MAIF a mis en place une filière patrimoniale. Le conseil peut se faire à la MAIF (délégations) ou bien directement chez les particuliers. Le conseil patrimonial est à l'heure actuelle limité à la préconisation précontractuelle. La MAIF a pour objectif de démocratiser la gestion de patrimoine. Selon ce principe, le service est accessible à partir d'un enjeu financier de 30.000€.

Enfin, la MAIF, assurbanque ne propose pas uniquement des produits d'assurance vie. Ils proposent également des produits bancaires, avec l'aide de sa filiale MAIF solution financières dédiée au développement de l'offre de crédit et d'épargne, mais aussi par la création de partenariats avec des entreprises extérieures, afin de pouvoir proposer des comptes titres, des PEA etc.

La MAAF :

La MAAF a créé son réseau de conseiller en gestion de patrimoine en 1996.

La rémunération des salariés conseillers en gestion de patrimoine se fait à l'aide de commissions. Les conseillers commercialisent des produits MAAF mais également des produits financiers gérés par leur partenaire Nextstage.

Aucun seuil d'intervention spécifique n'a été fixé par le groupe MAAF afin d'avoir recours à un conseiller en gestion de patrimoine. Seule la situation patrimoniale du client et la complexité des problèmes posés rentrent en ligne de compte. Cette position est très à la marge du reste des pratiques du marché.

MMA :

MMA recrute des conseillers en gestion de patrimoine indépendants. Ces derniers peuvent travailler avec MMA Vie en passant par deux canaux distincts : d'une part, le canal Azur Patrimoine intégré au groupe MMA depuis 2006 et d'autre part le canal MMA courtage.

La Banque Postale :

La Banque Postale possède deux types de conseillers. D'un côté il y a les conseillers spécialisés en patrimoine (CSP) s'occupant des clients détenant une épargne comprise entre 150.000€ et 500.000€. De l'autre les conseillers en gestion de patrimoine (CGP) s'occupent des clients ayant une épargne dépassant les 500.000€.

Pour 2013, La Banque postale se lance dans la gestion de patrimoine. Alors qu'elle estime à 512 000 le nombre de ses clients patrimoniaux, elle a préféré, pour se développer sur ce créneau, se porter acquéreur d'une banque spécialisée, en l'occurrence la BPE, filiale du Crédit mutuel Arkea. Philippe Wahl veut offrir à cette clientèle patrimoniale « la totalité des services qu'elle peut attendre ». L'acquisition de la BPE sera effective début avril, tandis que le partenariat avec Oddo dans La Banque Postale Gestion privée s'achèvera au plus tard en juin.

Natixis Assurances Partenaires :

Natixis Assurances Partenaires, filiale de Natixis Assurances, ex-Foncier Assurance, a annoncé l'arrêt de son activité de développement sur le marché des conseillers en gestion de patrimoine indépendants (CGPI) et des partenariats grands comptes. L'environnement économique et financier, particulièrement difficile ces trois dernières années, n'a pas permis à la compagnie de respecter son plan de marche en termes de croissance des encours, et l'absence de visibilité sur les potentialités du secteur a emporté la décision.

La Caisse d'Epargne :

Engagée dans la politique de la gestion privée depuis 2 ans dans le cadre du plan stratégique 2011-2013 Ambition Gestion Privée, la caisse d'épargne compte séduire en 2013 40.000 nouveaux clients gestion privée.

La caisse d'épargne possède deux types de conseillers selon le montant de l'épargne détenu : d'une part les gestionnaires clients patrimoniaux s'occupant des clients détenant une épargne comprise entre 75.000€ et 150.000€ et d'autre part, les chargés d'affaires en gestion privée s'occupant des clients détenant une épargne supérieure à 150.000€.

Le conseil patrimonial touche toutes les branches financières (banque et assurance vie/épargne). On voit bien que ce service, du fait d'une haute technicité est réservé, aux personnes ayant un patrimoine important ou une problématique complexe.

Le questionnaire de conseil est une phase du conseil qui s'inscrit dans un processus complet de conseil. Le processus doit nécessairement s'adapter selon le canal de distribution afin de rester cohérent.

II. La mise en place d'un processus de conseil intégrant le questionnaire selon le canal de distribution

A. Canal internet

Je choisis de commencer par ce canal car il me permettra d'étayer mes développements ultérieurs. Le canal internet est le canal le moins utilisé pour la souscription (1) mais offre une possibilité d'étude de la concurrence (2).

1. Généralités sur le canal internet

Le canal internet n'est pas le canal le plus développé et le plus plébiscité. Selon un article de l'argus de l'assurance publié le 14 avril 2013, quatre internautes sur cinq sondés par l'IFOP et Direct assurance n'ont jamais souscrit de contrat en ligne (tous contrats d'assurance confondus), et seulement un tiers envisagent de le faire.

Se pose la question du tout-en-ligne. Bien que juridiquement possible, il représenterait que 1 à 2% des souscriptions. L'e-assurance pose aux assureurs la question sensible de la cohabitation d'internet et de leurs réseaux de distribution traditionnels. Certaines estimations font état d'une baisse des effectifs pouvant aller jusqu'à 30% du fait de la « stratégie digitale ». De ce fait, le multi-canal est privilégié, même si le tout-en-ligne doit rester possible pour les pure players et pour les assureurs souhaitant offrir cette perspective de souscription.

Selon le directeur marketing multi-canal de MMA, Arnaud Julien, « il semble évident que de vendre de l'assurance par internet sera plus simple, moins cher, donc plus lucratif pour les assureurs. » A mon sens, cette affirmation nécessite des nuances. Le canal internet peut certes permettre à l'assureur de réaliser des économies d'échelle, cependant pour que cela soit vrai, il faut qu'il y ait une hausse des souscriptions en ligne afin d'amortir le travail réalisé. En effet, la possibilité de souscrire en ligne nécessite en amont un travail titanique de création d'outils conformes aux normes réglementaires se complexifiant toujours un peu plus.

Cet engouement pour le canal internet n'est pas forcément partagé par tout le monde, en particulier le segment patrimonial. Ce segment admet un conseil poussé quasiment à son paroxysme. De ce fait, la souscription internet paraît quelque peu inadapté à ce niveau de conseil...

La mise en place de la souscription internet doit respecter le devoir de conseil (ordonnance de 2009 et recommandation ACP). Cependant, il est aisément d'admettre que le devoir de conseil est rendu très difficile sur ce canal de distribution. En effet, le souscripteur n'est a priori pas accompagné dans sa démarche par une personne physique. De plus, une étude réalisée à Mutavie a permis de mettre en exergue le problème de l'absence ou le manque de précision et de pertinence des questionnaires de conseil existants.

Je me suis servie de cette étude pour rendre une analyse de l'état actuel du conseil pour la souscription sur internet et pour apporter une préconisation aux vues de la recommandation ACP.

2. Etude du benchmark sur le devoir de conseil lors de la souscription en ligne

Etude du benchmark sur le devoir de conseil et la souscription en ligne

Ce travail d'analyse se base uniquement sur le benchmark rendu par le service Veille et Enquêtes Marketing à Mutavie le 09 octobre 2012.

Sur 32 entreprises différentes (assureurs, bancassureurs et assurbanques), seules 10 ont un questionnaire sur le devoir de conseil. Cela signifie que 22 doivent créer de toute pièce un questionnaire et 10 doivent revoir leur questionnaire afin de se mettre en conformité avec la recommandation ACP avant le 1^{er} octobre 2013.

➤ Les 32 entreprises étudiées sont :

Advize	Linxéa	BPE	Generali
AGPM	MAAF	Caisse d'épargne	GMF
Altaprofits	MAIF	Carrefour	Groupama
BForBank	Monabanq	CNP	HSBC
BNP Paribas	Afer	Crédit Agricole	La Banque Postale
Boursorama	Allianz	Crédit du Nord	LCL
Fortunéo	Axa	Crédit Mutuel	Matmut
ING Direct	Banque Populaire	Fapès Diffusion	Société Générale

➤ Les 10 entreprises ayant un questionnaire et leur nombre de questions:

Advize (22)	Boursorama (14)	Linxéa (11)	Monabanq(11)
Altaprofits (15)	Fortunéo (7)	MAAF (13)	
BForBank (8)	ING Direct (8)	MAIF (6)	

PARTIE 1 : Analyse de l'état actuel de la procédure de devoir de conseil sur internet aux vues de la recommandation ACP

Mon premier travail est d'analyser les procédures de devoir de conseil (I), dont les questionnaires (II) existants afin de voir s'ils sont en adéquation avec la recommandation ACP.

I. Analyse de la procédure de devoir de conseil

A- La phase préalable au questionnaire

1) Les principes de l'ACP

La première étape de la procédure de souscription est primordiale. Elle doit répondre aux attentes de l'ACP mais aussi éviter de faire perdre du temps au prospect afin qu'il n'aille pas souscrire à la concurrence.

L'ACP ne donne pas d'impératif quant aux étapes à suivre pour intégrer le questionnaire de devoir de conseil.

2) La procédure actuelle des entreprises distributrices d'assurance vie

Suivant les entreprises, la première étape de la procédure est différente.

a. Les entreprises commençant par un pré-remplissage de la demande d'ouverture

- Fortunéo

Le pré-remplissage à une connotation d'engagement en fournissant directement des données personnelles sur le site internet de l'assureur.

De plus, cela peut être vu comme une perte de temps pour des prospects ne connaissant pas le produit ni l'entreprise sur lesquels il souhaite investir, mais souhaitant seulement connaître le produit qui leur sont le plus adapté.

En ce sens, le prospect peut voir cela comme un frein à l'étude de son cas et une intrusion dans ses données personnelles. Il ne paraît donc pas judicieux de commencer par un pré-remplissage de la demande d'ouverture avant même d'avoir donné le devoir de conseil et étudié le profil du prospect.

b. Les entreprises commençant par la création d'un espace personnel

- Advize
- Altaprofits
- Linxéa

Il en va de même pour la création d'un espace personnel avant d'avoir eu un conseil sur les produits pouvant convenir au prospect. La création d'un espace personnel suppose la divulgation de données

personnelles. Ceci peut freiner le prospect qui souhaite seulement avoir un diagnostic de sa situation sans pour autant être directement enregistré chez un assureur.

c. Les entreprises commençant par la prise de connaissance des conditions générales et du courtier

- Monabanq

Les entreprises commençant par présenter les conditions générales d'un produit en particulier avant d'avoir trouver le produit qui est le plus adapté au client font une démarche inverse au devoir de conseil. Le devoir de conseil pour être donné correctement doit partir du profil de l'investisseur et non d'un produit en particulier. Seul le profilage permettra de choisir un produit.

Cela permet d'éviter au prospect de perdre du temps dans la lecture fastidieuse et trop technique de conditions générales d'un contrat qu'il ne souscrira sans doute pas...

d. Les entreprises commençant par la présentation des étapes de souscription

La présentation des étapes de souscription doit se faire dès le début afin de donner au prospect un aperçu du déroulement de la procédure et des questions qui vont lui être posées. Cela peut se faire de différentes façons. Certaines entreprises utilisent le fil d'Ariane:

- Boursorama
- ING Direct

e. Les entreprises commençant par le questionnaire de devoir de conseil

- BForBank
- MAAF
- MAIF
- ING Direct

Le questionnaire de devoir de conseil peut être mis dès le début s'il y a un encadré permettant d'expliquer les enjeux de ce dernier avant que le prospect commence à y répondre.

Il est fortement conseillé de commencer le processus de devoir de conseil par une présentation du questionnaire puis par le questionnaire de devoir de conseil. Certaines entreprises en ne commençant pas directement par le questionnaire peuvent perdre des clients potentiels.

B- La phase postérieure au questionnaire

Une fois le questionnaire complété, les entreprises émettent leur conseil. Pour cela, elles déterminent un profil d'investisseur avec un type de produit recommandé (1).

Si le prospect souhaite continuer la souscription, il le peut en remplissant la demande de souscription (2).

1) La réponse au questionnaire

a. Etablissement d'un profil d'investisseur

➤ **Variation des profils en fonction des entreprises :**

Le benchmark a simulé un prospect répondant aux questions de sorte de ne prendre qu'une prise de risque minimale. Les résultats mettent en valeur l'incohérence de certains profilages. Sur les 10 questionnaires de devoir de conseil, 8 ont détecté un profil sécuritaire et 2 un profil plus équilibré.

Nom de l'entreprise	Profil déterminé
Advize	profil modéré
Altaprofits	profil réfractaire au risque
BForBank	sécurité
Boursorama	profil prudent
MAAF	profil classique
MAIF	pas de profil de déterminer
Monabanq	profil prudent
Linxéa	profil équilibré
Fortunéo	profil prudent
ING Direct	profil sécuritaire

Les deux entreprises ne déterminant pas le profil le plus prudent sont donc : linxéa et Advize.

Cette incohérence est en contradiction avec le nombre de questions posées pour advize (22) et linxéa (11). On peut attribuer cette contradiction à une classification sans doute trop subjective, entraînant des écarts d'interprétation.

Ce problème de profilage démontre une urgence pour certaines entreprises à prendre des mesures pour modifier leur questionnaire.

➤ **La différence d'interprétation des profils**

On peut remarquer que les entreprises n'utilisent pas les mêmes terminologies pour désigner un type de profil (ex : sécurité, prudent, classique, réfractaire au risque pour le premier niveau de risque). Cette différence n'a cependant aucune incidence quant au choix de souscription.

Néanmoins, il apparaît clairement que les entreprises ne graduent pas les profils de la même manière et ne proposent pas les mêmes supports à profil identique.

Exemples :

Nom de l'entreprise	Nombre de profils	Profils	Répartition
Advize	5	Prudent	25% monétaire, 65% obligations, 10% actions
		Modéré	20% monétaire, 55% obligations, 25% actions
		Equilibré	15% monétaire, 40% obligations, 45% actions
		Dynamique	5% monétaire, 30% obligations, 65% actions
		Audacieux	15% obligations, 85% actions

Nom de l'entreprise	Nombre de profils	Profils	Répartition
MAAF	4	Classique	100% de sécurité (support en euro)
		Tonique	2/3 sécurité, 1/3 dynamique (support en action)
		Energique	1/3 de sécurité, 2/3 dynamique
		horizon	Répartition évolutive entre le support sécurisé et le support dynamique

Nom de l'entreprise	Nombre de profils	Profils	Répartition
Linxéa	4	Prudent	75% fonds euro, 25% OPCVM
		Equilibre	50% fonds euro, 50% OPCVM
		Dynamique	25% fonds euro, 75% OPCVM
		Agressif	5% fonds euro, 95% OPCVM

Nom de l'entreprise	Nombre de profils	Profils	Répartition
Fortunéo	3	Prudent	Fonds en euros : 60 %, Fonds obligataires ou diversifiés : 20 % Actions européennes : 10 % Actions Internationales: 5 % Autres (certificat...) : 5 %
		Equilibré	Fonds en euros : 40 % Fonds obligataires ou diversifiés : 25 % Actions européennes : 20 % Actions Internationales: 10 % Autres (certificat...) : 5 %
		Dynamique	Fonds en euros : 20 % Fonds obligataires ou diversifiés : 15 % Actions européennes : 30 % Actions Internationales: 25 % Autres (certificat...) : 10 %

Nom de l'entreprise	Nombre de profils	Profils	Répartition
ING Direct	3	Prudent	40% fonds euros, 35% fonds obligations, 25% fonds actions.
		Équilibré	40% fonds actions, 40% fonds obligations, 20% fonds euros.
		Dynamique	75% fonds actions, 15% fonds obligations, 10% fonds euros.

De plus, les entreprises ne citent pas toutes les catégories d'actifs formant le profil. Par exemple la MAAF évoque le placement par OPCVM, mais elle ne donne pas leur composition. Le problème est qu'il peut s'agir d'un OPCVM plus ou moins risqué...

Ces différences de graduation du risque et de détail dans les catégories d'actifs ne permettent pas au prospect de comparer correctement les offres.

b. Possibilité d'avoir une simulation

Certains questionnaires aboutissent à une simulation afin de donner un ordre d'idée au prospect des conséquences financières que son placement engendrera. Par exemple, l'entreprise ING Direct prévoit une simulation. La simulation est favorable à l'assuré qui pourra être en mesure de comparer convenablement son projet entre différents assureurs.

Attention néanmoins à bien avertir le prospect que les résultats de la simulation sont indicatifs.

2) Pré-remplissage ou remplissage complet de la demande d'ouverture

Tous les sites ne proposent pas une souscription en ligne. Les sites la permettant ne prévoient pas systématiquement un questionnaire de conseil.

Sur les 32 distributeurs analysés, 12 proposent la souscription en ligne, soit 38%. Parmi les distributeurs proposant la souscription en ligne, 2 n'utilisent pas de questionnaire, soit 17%.

➤ Données personnelles :

Les données personnelles peuvent être remplies directement sur internet ou bien ultérieurement de façon manuscrite.

Les données personnelles sont l'occasion de poser des questions permettant de respecter les obligations concernant la LAB-FT et dans le même temps de mieux connaître le souscripteur, comme par exemple la situation professionnelle (exemple exposé précédemment avec la profession).

II. Analyse des questionnaires de devoir de conseil

La question est de savoir si les questionnaires existants (B) sont en adéquation avec les principes de l'ACP (A).

A- Les principes de l'ACP

La recommandation ACP reste très évasive sur le contenu de l'information du client à recueillir lors de la souscription (4.2). Les questions sont, précise la recommandation, « proportionné(es) » (4.1.2) et « pertinentes » (4.2.1). Cette notion de proportion engendre une certaine subjectivité dans l'analyse des questions. Cette imprécision suit :

- La loi du 6 janvier 1978 qui met en place un « principe de pertinence et proportionnalité des données collectées au regard de la finalité de traitement ».
- L'article L132-27-1 du code des assurances qui souhaite que les questions soient adaptées à la complexité du contrat d'assurance.

En d'autres termes, la collecte d'informations sur le prospect va dépendre de la nature du contrat envisagé. Cependant, cette conclusion pose quelques problèmes d'ordre pratique.

Comme dit précédemment, pour prodiguer un bon conseil, il convient de partir d'un diagnostic général de l'investisseur et non d'un produit en particulier. De ce fait, il n'est pas possible de moduler le questionnaire de devoir de conseil en fonction d'un produit étant donné que l'assureur ignore vers quel produit il orientera le prospect.

Afin que les données soient « pertinentes », elles devront toujours être en rapport avec une éventuelle influence sur le contrat d'assurance vie.

De plus, on peut imaginer que la « proportionnalité » des informations peut se mettre en place lors du recueil d'informations sur le caractère averti ou non du prospect en matière financière. Si jamais il s'avère que le prospect a une expérience et des connaissances financières, le questionnaire devra prévoir, en vue d'un investissement probable sur des supports en unités de comptes, un complément d'information sur ce paramètre.

Les notions de proportionnalité et de pertinence des données montrent une certaine subjectivité et une certaine incohérence de la recommandation ACP ainsi que du cadre réglementaire préexistant.

B- Analyse des questions posées dans le questionnaire de devoir de conseil

Afin d'analyser la pertinence et la proportionnalité des questions posées, on regarde tous les paramètres pouvant avoir des conséquences sur la fiscalité du contrat, sur d'éventuels recours etc.

Il ne faut pas que le questionnaire aille au-delà de l'obligation de conseil sous peine de ne pas respecter la loi informatique et libertés.

Le questionnaire doit ne pas être trop long afin de ne pas décourager le prospect, ni trop court afin de récolter suffisamment d'informations.

Sur les 10 questionnaires du benchmark, on recense 40 questions différentes.

a. Les questions utiles au devoir de conseil

La durée prévue de votre placement ? (horizon de placement)

L'objectif d'épargne (préparer la retraite, financer un projet...) ?

Détenez-vous ou avez-vous détenu des actifs financiers risqués ? OU Quels sont les produits financiers sur lesquels vous investissez habituellement ?

Quelles connaissances avez-vous des placements sur le marché financier ? OU Quelle est votre expérience des marchés financiers ?

Que faites-vous quand les marchés financiers baissent ?

Si vous avez besoin de liquidités pour faire face à un besoin financier ? OU Le critère de liquidité est-il important dans le cadre de ce placement ?

Quelle est votre date de naissance ? Quelle est votre tranche d'âge ?

Votre résidence fiscale est située ?

Qu'attendez-vous de vos placements (sécurité, performance...) ? OU Quelle est votre attitude en cas de baisse des marchés financiers ?

Souhaitez-vous épargner tous les mois sur votre contrat ?

Quelle est votre situation de famille ?

Etes-vous imposable sur le revenu ?

Souhaitez-vous faire évoluer à l'avenir ce placement entièrement sécurisé en le diversifiant ?

Vous préférez que votre argent soit géré par vous-même ou par un expert ?

Quel montant souhaitez-vous investir ?

b. Les questions envisageables mais non indispensables au devoir de conseil

Quels sont le ou les univers d'investissement qui vous intéressent ?

Savez-vous que tous les placements qui ne sont pas investis en support euros peuvent subir une perte en capital ?

Avez-vous pris connaissance des conditions générales du contrat ?

Dans quel intervalle accepteriez-vous de voir varier votre patrimoine ?

Depuis quand possédez-vous des investissements en direct sur des produits financiers ?

Certaines questions n'ont pas d'importance pour prodiguer le bon conseil en revanche elles le sont pour respecter les exigences de la LAB-FT. Tel est le cas de :

Quelle est votre profession ?

Quelle est l'estimation du patrimoine de votre foyer ?

En ce qui concerne la profession, cet élément à première vue pourrait permettre de savoir si le prospect est une personne avertie ou profane. Néanmoins, deux facteurs s'opposent à cette conclusion :

- La jurisprudence démontre que la qualité de client profane ou de client averti n'est pas juste fonction de la profession exercée. Par exemple, la Chambre commerciale dans un arrêt du 23.06.2009 a reconnu la qualité de client « averti » à une personne qui était « employée de banque chargée de l'accueil commercial de la clientèle, dans une organisation du travail fondée sur la polyvalence, ce qui la mettait en mesure d'apprécier les enjeux des placements qu'elle avait effectué, dans la mesure où les opérations sur titres et la commercialisation des produits bancaires courants entraient dans ses attributions ».

Cass, Chambre commerciale 23 Juin 2009 N° 08-19.053 Numéro JurisData 2009-048836:

« Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, du 6 décembre 2007), que Mme X... a, le 25 octobre 2000, ouvert auprès du Crédit mutuel du Nord (la banque) un PEA, dans lequel elle a investi une certaine somme dans des parts d'OPCVM, et a, le même jour, souscrit un contrat d'assurance-vie, en versant une autre somme dans un fonds commun de placement à gestion dynamique ; que, soutenant que la banque avait manqué à son obligation de conseil et de prudence pour lui avoir proposé d'affecter l'intégralité de son patrimoine à des placements à risque, inadaptés à la modicité de ses ressources, Mme X... l'a assignée en vue de l'indemniser des pertes subies ;...

Mais attendu, d'une part, que le moyen qui invoque à la fois un manquement de la banque à son obligation de conseil, à son obligation de mise en garde de ses clients et à son obligation d'avertir ces derniers sur les risques liés aux évolutions du marché est complexe ;

Attendu, d'autre part, que l'arrêt retient que Mme X... était employée de banque, chargée de l'accueil commercial de la clientèle, dans une organisation du travail fondée sur la polyvalence, ce qui la mettait en mesure d'apprécier les enjeux des placements qu'elle avait effectués, dans la mesure où les opérations sur titres et la commercialisation des produits bancaires courants entraient dans ses attributions ; qu'en l'état de ces constatations faisant ressortir que Mme X... était une opératrice avertie, dispensant la banque de toute obligation de mise en garde à son égard, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;»

Cet arrêt n'est cependant pas très révélateur des critères du client « averti » retenu par la Chambre commerciale de la Cour de cassation : en effet, le métier qu'exerçait l'assurée témoignait à l'évidence de sa connaissance du contrat d'assurance vie auquel elle avait souscrit puisqu'elle vendait elle-même ce type de produits financiers !

Cependant, il semblait que la Cour de cassation s'orientait vers le fait que la qualité d'alerte ne peut être établie par déduction ou par présomption tirée notamment des qualités professionnelles de l'assuré.

- L'ordonnance de 2009 ne faisant pas état d'une distinction de la nature du débiteur du devoir de conseil, aucune différence n'est à faire.

C'est pour cette raison que l'assureur n'a pas besoin de savoir si le prospect est un banquier ou un cuisinier...

Néanmoins, il est souhaitable que l'entreprise distributrice demande la profession lors du recueil des informations personnelles afin de respecter les obligations de la lutte antiblanchiment et pour pouvoir évaluer le risque inhérent à la profession même du client en cas de recours.

c. Les questions inutiles au devoir de conseil

Quelle sera la part de cet investissement dans votre patrimoine ? Quel pourcentage de votre patrimoine – hors immobilier-souhaitez-vous investir ?

Répartition de votre patrimoine par catégorie d'actifs ?

Revenus annuels nets avant impôts du foyer ? Revenu annuel moyen brut (mensuel) ?

Etes-vous sociétaire ?

Quel est votre sexe ?

Quel est votre niveau d'étude ?

C.S.P ?

d. Les questions trop intrusives au devoir de conseil

Quel est le montant des revenus mensuels du foyer ? Votre situation financière personnelle vous permet d'épargner environ combien chaque année?

Employeur ?

Travail depuis le ?

Lorsque vous partez en vacances, souscrivez-vous à une assurance annulation ?

Quelle est votre principale source de revenu ?

A combien estimez-vous les charges fixes mensuelles de votre foyer ?

Vous venez de gagner une somme d'argent quel pourcentage êtes-vous prêt à investir ?

Etes-vous propriétaire ou locataire de votre logement ?

En conclusion, on dénombre un grand nombre de question inutiles voire non souhaitables. Ce constat met en évidence le besoin de révision des questionnaires existants.

PARTIE 2 : Ma préconisation de procédure pour le questionnaire de devoir de conseil

A l'heure actuelle, il n'existe aucun modèle de questionnaire et de procédure type auquel se rattacher. Mon second travail est alors de proposer une procédure (I) ainsi qu'un questionnaire (II) type de devoir de conseil répondant à la recommandation ACP.

I. Ma préconisation concernant les étapes de la procédure de souscription

J'envisage la souscription en 7 étapes.

- 1- Présentation des étapes de souscription et l'enjeu du questionnaire
- 2- Questionnaire sur le devoir de conseil
- 3- Détermination du profil d'investisseur
- 4- Simulation de l'investissement envisagé
- 5- Pré-remplissage ou remplissage complet de la demande d'ouverture
- 6- Signature électronique (facultatif)
- 7- Impression

A- La phase préalable au questionnaire

Il serait recommandé de consacrer une page avant le début du questionnaire aux problématiques :

- De l'encadré précisant la finalité des réponses que le prospect va donner (4.1.1 R.ACP). Il précisera également que des réponses incomplètes ne permettront pas de délivrer un conseil adapté (4.1.3).
- De l'encadré sur la protection du prospect avec la CNIL contenu dans le « contexte » de la recommandation ACP. La présentation du questionnaire devra mettre en valeur la dimension protection des données personnelles assurée par la CNIL. Pour ce faire, la section 1 « Obligations incombant aux responsables de traitements », article 32, de la loi du 8 janvier 1978 modifié, prévoit une information du prospect préalablement à toute question d'ordre personnel.

I.-La personne auprès de laquelle sont recueillies des données à caractère personnel la concernant est informée, sauf si elle l'a été au préalable, par le responsable du traitement ou son représentant :

- 1° De l'identité du responsable du traitement et, le cas échéant, de celle de son représentant ;
- 2° De la finalité poursuivie par le traitement auquel les données sont destinées ;
- 3° Du caractère obligatoire ou facultatif des réponses ;
- 4° Des conséquences éventuelles, à son égard, d'un défaut de réponse ;
- 5° Des destinataires ou catégories de destinataires des données ;
- 6° Des droits qu'elle tient des dispositions de la section 2 du présent chapitre ;
- 7° Le cas échéant, des transferts de données à caractère personnel envisagés à destination d'un Etat non membre de la Communauté européenne.

Lorsque de telles données sont recueillies par voie de questionnaires, ceux-ci doivent porter mention des prescriptions figurant aux 1°, 2°, 3° et 6°.

- La mise en place d'un fil d'Ariane permettra à l'assuré de visualiser le degré d'avancement du questionnaire (4.1.2 R.ACP). Il devra se retrouver en haut de chaque nouvelle page de questionnaire afin de guider le prospect dans sa démarche.

Si l'entreprise ne souhaite pas consacrer une page entière à ces informations, il faudra les mettre en valeur sur la page où débute le questionnaire.

Enfin, il convient de ne pas mettre d'étapes supplémentaires avant le début du questionnaire comme l'ouverture d'un espace personnel afin de ne pas ralentir un prospect dans sa démarche.

B- La phase postérieure au questionnaire

Le conseil doit tout d'abord déterminer le profil du prospect (résultat) puis conseiller un produit (préconisation : pas nécessairement de l'assurance vie).

Le site doit prévoir la souscription en ligne tout en respectant certaines obligations.

1) La réponse au questionnaire

a. Détermination du profil

Une fois que le prospect a répondu à toutes les questions, l'établissement financier doit rendre son conseil (R.ACP 4.2.4).

Afin de déterminer le profil d'investisseur, il doit être mis en place un scoring à l'aide des questions posées dans la section 2 du questionnaire de devoir de conseil.

Le prospect est libre de choisir de suivre ou non le conseil. S'il décide de ne pas prendre en considération le profil, il doit déclarer faire son choix en toute connaissance de cause. Cette déclaration permet de libérer l'entreprise de toute responsabilité lors d'un recours éventuel de l'assuré pour défaut de conseil.

b. Simulation

Lorsque le prospect a répondu à toutes les questions, une estimation de son projet doit s'afficher sur la base du produit conseillé. L'estimation permet au prospect de mieux visualiser son projet avec des chiffres concrets. Cependant, il faut insister sur le fait que les chiffres ne sont qu'indicatifs.

L'estimation est à mon sens indispensable au devoir de conseil dans la phase précontractuelle. Il s'agit d'un outil idéal pour « vulgariser » le projet.

La simulation doit pouvoir être imprimable facilement sans avoir à faire une copie d'écran.

2) Pré-remplissage ou remplissage complet de la demande d'ouverture

a. Saisie des données personnelles

Afin de souscrire un contrat d'assurance vie, le prospect doit remplir un questionnaire concernant ses données personnelles.

Ce questionnaire va permettre dans un même temps de répondre aux exigences Tracfin et compléter les connaissances sur le souscripteur. L'entreprise devra poser des questions sur :

- La profession du souscripteur en choisissant sa C.S.P dans une liste déroulante, puis elle devra écrire le nom de sa profession dans un champ prévu à cet effet.
- Les revenus du souscripteur. Le souscripteur devra sélectionner une fourchette de revenu.

Cette réponse sera comparée avec le montant dans le « choix du placement » afin de vérifier si le montant est en adéquation avec les revenus « normalement » perçus par une personne de cette profession. Pour ce faire, il faut établir un barème de revenus par profession, tout en ne perdant pas de vue qu'il existe des écarts de revenus au sein d'une même profession.

Si le montant n'est pas en adéquation avec la profession, les revenus du souscripteur, et que l'origine des fonds ne sera pas probante, une alerte Tracfin sera effectuée.

b. Choix des versements

Une fois les données personnelles complétées, le prospect doit pouvoir choisir les versements qu'il va effectuer. Le choix du montant peut déclencher une analyse Tracfin comme vu précédemment.

Si le montant excède les 500.000€, la souscription sur internet doit se bloquer en faveur de la prise d'un rendez-vous automatique avec un conseiller patrimonial.

c. Modes de souscription

➤ **Si la souscription se fait par envoi postal:**

Une fois les données personnelles complétées, le site doit prévoir l'impression du document de conseil. En bas de page doit figurer l'emplacement de la signature du client. Une fois le papier signé, il doit le retourner en même temps que la demande de souscription dûment remplie. Cette demande d'ouverture peut avoir été préalablement remplie sur le site de l'entreprise, ou bien été remplie manuellement.

Un encadré devra s'afficher afin de donner le choix au prospect de :

- Télécharger directement son bulletin de souscription au format PDF
- Recevoir son bulletin d'inscription par voie postale

➤ **Si la souscription se fait 100% en ligne :**

Une fois la demande de souscription en ligne effectuée, le site doit prévoir une signature électronique afin que le devoir de conseil soit valide. Une fois la signature apposée, le client peut éditer sur support papier le devoir de conseil donné par l'assureur afin d'en conserver une trace écrite. L'assureur quant à lui conserve le devoir de conseil signé électroniquement.

Focus sur la signature électronique :

Avec l'essor de la commercialisation par internet et le problème de la charge de la preuve du devoir de conseil, il a fallu créer des outils permettant d'instaurer une égalité entre l'écrit papier et l'écrit par voie électronique.

La signature électronique fut la réponse à ce problème. Elle a été concrétisée par les lois du 13 mars 2000 et du 21 juin 2004. Elle permet donc désormais de prouver l'existence du contrat et le conseil délivré.

La signature électronique permet de marquer le point de départ de la faculté de renonciation de l'assuré, qui commence à courir le jour où le contrat à distance est conclu. Le délai de rétractation est de 30 jours en assurance vie.

d. Impression

Depuis le 1er juillet 2010, l'obligation de conseil, pour les contrats d'assurance vie doit se matérialiser par un document écrit, signé par le client. L'article R 132-5-1-1 du code des assurances, dispose qu'il faut que l'établissement financier communique sur support papier ou tout autre support durable sa préconisation. Cela va permettre à l'établissement de conserver une preuve du respect de son obligation de conseil.

Pour ce faire, le prospect doit obligatoirement pouvoir imprimer la recommandation qui lui a été faite.

Même si le canal internet représente la plus petite part d'affaires nouvelles, il ne faut pas pour autant délaisser son développement. Selon moi, à l'avenir, ce canal va être amené à se développer en position de multi-canal c'est-à-dire avec la dimension aide par une personne physique toujours possible.

B. Canal téléphonique

Ce canal est très complémentaire au canal internet. Le président de Cardif Service, Bruno Leresche, explique que « C'est psychologique, au dernier moment, lorsqu'il s'agit de faire le clic final, les internautes reculent et préfèrent s'entretenir en direct avec un conseiller ». Le téléphone est aujourd'hui que très rarement utilisé afin de finaliser des souscriptions (1). Pourtant le téléphone pourrait permettre d'accéder à une nouvelle clientèle en adaptant la souscription au canal (2).

1. Analyse de l'état actuel

a. En ce qui concerne Mutavie

Mutavie n'exploite pas le canal téléphonique pour la souscription. Néanmoins, ce canal s'inscrit dans la dimension multi-canal. Un prospect peut tout à fait appeler Mutavie dans sa démarche de souscription sur internet pour avoir des renseignements.

b. En ce qui concerne la concurrence

Predica, la filiale d'assurance vie du crédit agricole propose depuis 2011 la souscription de contrats par téléphone.

Carrefour banque propose également une souscription de contrat d'assurance vie par téléphone.

2. Préconisation de démarche de souscription

La souscription par téléphone est aujourd'hui rendue possible grâce à la vente par enregistrement (VPE).

Elle permet, en enregistrant la conversation téléphonique avec le client, de valider la transaction. « La VPE permet d'accomplir l'acte de vente entièrement par téléphone. L'enregistrement a valeur de contrat, ce qui évite de devoir signer des documents papier », explique Emmanuelle Derhy responsable du développement multi-canal chez Predica.

Le plus souvent, ces enregistrements, réalisés sous forme de fichiers numériques, sont transmis à un tiers de confiance archiveur. « Sur 40 000 contrats, nous n'avons encore jamais eu à ressortir l'enregistrement », relève Julien Fillaud, gérant du cabinet de courtage en ligne Assurmedia-Direct Courtage.

Il est à noter que pour que cette procédure soit valable juridiquement, le téléconseiller doit suivre scrupuleusement un script conçu à cet effet, et l'enregistrement doit être conservé de telle sorte que son intégrité, sa relecture et sa traçabilité soient garanties.

Afin de répondre aux exigences de la recommandation ACP, le script doit prévoir une trame de questions à l'instar du questionnaire de devoir de conseil sur internet. Cependant, le téléconseiller doit pouvoir répondre à des questions sortant de la trame. S'il n'est pas en mesure d'y répondre correctement, il devra rediriger son appel vers une personne plus compétente. De plus,

l'enregistrement permet de respecter les exigences de l'article R. 132-5-1-1 du Code des assurances précisant que le conseil doit être conservé sur tout « support durable ».

Néanmoins la souscription par téléphone pose le problème de la connaissance de son interlocuteur. Pratiquer la VPE exige de s'assurer de l'identité du client. Cette question de connaissance du client se pose aussi sur internet.

La VPE se révèle être complémentaire à la signature électronique: « Elles ne s'appliquent pas aux mêmes clients. La signature électronique est plus adaptée aux clients autonomes, qui souhaitent interagir eux-mêmes sur leur contrat. Avec la vente par enregistrement, nous sommes dans une démarche de conseil et d'accompagnement », résume Emmanuelle Derhy.

Ce type de vente reste très peu développé en assurance.

C. Canal « face à face »

Le canal « conseiller » est favorable au devoir de conseil car le prospect reçoit directement l'information de son conseiller. Cependant, comme vu précédemment, le conseil dépend de la qualité d'information que le conseiller est en état de prodiguer. Pour qu'il y ait une valeur ajoutée à l'entretien physique, il faut que la personne soit en mesure de donner des informations plus poussées que celles que l'on trouve sur le site ou qu'un téléconseiller peut donner par téléphone.

Pour ce faire, il faut :

- *le guider dans sa démarche de conseil à l'aide d'une procédure et d'une trame sous forme de questionnaire qui sera rempli au fur et à mesure du déroulement de l'entretien. Ce questionnaire va permettre de définir le profil d'investisseur du prospect mais aussi un produit convenant le mieux au prospect (1).*
- *que le conseiller soit formé aux produits financiers. La recommandation ACP dans son point 4.3.3 impose aux assureurs vie de s'assurer « que les personnes en charge de la commercialisation disposent des connaissances suffisantes pour exploiter les outils et/ou documents de recueil des informations » (2).*

1. La mise en place matérielle du conseil

a) Analyse de l'état actuel

a. En ce qui concerne Mutavie

Afin d'orienter les conseillers dans la démarche de conseil, Mutavie a mis en place dès 2009 des éléments matériels. Ces éléments d'aide au conseil ont été (ou vont être) mis à disposition des principaux distributeurs.

L'outil d'aide au conseil se matérialise par un outil informatique interactif intitulé GUIDE EPARGNE.

Ce guide est destiné à aider le conseiller à questionner son client pour identifier son besoin et à préconiser le produit adapté à ce besoin. De plus, l'orientation ne se fera plus uniquement vers des contrats d'assurance vie mais également vers des produits d'épargne bancaire.

Si jamais le souscripteur refuse de répondre à l'une des questions posées, Mutavie se décharge de toute responsabilité en refusant de conseiller faute d'informations suffisantes. Le souscripteur signe le refus.

Il est composé de 4 modules :

- Entretien global (découverte du besoin d'épargne et préconisation du produit)
- Profil d'investissement (découverte du profil d'aversion au risque du client lorsque celui souhaite orienter son épargne vers un contrat multisupport)
- Choix du support d'investissement (aide au choix du support UC vers lequel le client peut investir)
- Simulation (outil simple permettant d'éclairer le client sur l'évolution de son épargne).

Le nombre de questions est adapté à la complexité du produit.

Ce guide est à disposition de la MACIF (principal apporteur d'affaires) depuis 2009 via son outil interne.

Il est également mis à disposition des partenaires dans le portail Mutavie, le portail se déployant progressivement chez les partenaires (entre 2012 et 2013/2014).

Le portail permet de :

- Consulter des contrats existants ;
- Avoir une base de d'informations très fournie concernant l'assurance vie;
- Consulter le guide épargne.

A partir de fin août 2013, le portail comportera aussi la saisie d'un nouveau contrat : le conseiller en point d'accueil saisira directement la souscription du contrat. Cette action génère un flux informatique en attente à Mutavie, et dès que les documents "papier" arrivent à Mutavie, le rapprochement avec le flux informatique s'effectue.

Avec cette nouvelle opération (saisie de l'affaire nouvelle), le conseiller va devoir adopter les bonnes attitudes :

1/ utiliser le guide épargne pour évaluer le besoin d'épargne de son client et lui proposer le produit adapté ;

2/ saisir les caractéristiques du contrat préconisé et quelques nouvelles données liées au devoir de conseil de manière à éditer un document de synthèse sur le besoin (à faire signer par le client).

Tout ce travail permet d'être en conformité avec les nouvelles normes légales et réglementaires.

b. En ce qui concerne la concurrence

GMF : Une formalisation écrite a été intégrée à tous les postes de travail des conseillers et à tous les contrats d'assurance vie existants. Avant ce changement, la formalisation du devoir de conseil n'était auparavant réservée qu'aux investissements de plus de 1 million d'euros.

AXA : Depuis 2005, les commerciaux s'appuient sur un outil appelé « Diagnostic patrimoine et placement » afin de fournir un devoir de conseil.

Certaines entreprises ont déjà bien anticipé le devoir de conseil au canal agence. Cependant il ne s'agit pas d'une majorité.

b) Préconisation de démarche de souscription

Afin que l'entretien réponde correctement au devoir de conseil, il faut le formaliser selon la recommandation ACP.

➤ **L'étape préalable au questionnaire :**

Lorsque le conseiller reçoit le souscripteur, il faut qu'il se renseigne si ce dernier est déjà client à l'entreprise.

- S'il est déjà client, le conseiller doit expliquer qu'il va procéder à une mise à jour des informations le concernant afin de l'orienter dans son conseil (4.1.5). Ceci va permettre de savoir s'il faut alimenter un contrat existant ou ouvrir un nouveau contrat.
- S'il s'agit d'un prospect, il faut expliquer qu'il va devoir répondre à quelques questions dans le but de connaître son projet et son profil d'investisseur (4.1.1).

Les réponses sont protégées par la CNIL. Le conseiller doit mettre en garde le prospect sur la qualité de ses réponses qui influeront sur la qualité du conseil (4.1.3).

➤ **Le questionnaire de conseil :**

Ce questionnaire doit respecter le point 4.2 de la recommandation ACP.

Afin que le client comprenne bien toutes les questions posées, il faut que le conseiller soit en mesure de les reformuler (4.1.3 2°). Le conseiller ne doit pas se contenter de lire les questions qui apparaissent sur son poste de travail.

Le conseiller devra également mettre en garde si certaines des réponses données sont manifestement incohérentes afin de souscrire le bon contrat (4.3.1).

➤ **L'étape postérieure au questionnaire :**

En tout premier lieu, le conseiller doit se renseigner sur le montant que le souscripteur souhaite verser. Si le montant est supérieur à 500.000€, le conseiller doit prévenir le souscripteur qu'il va transférer le dossier au service patrimonial (pour le cas de Mutavie).

Résultats du questionnaire :

Une fois le questionnaire rempli, le conseiller doit exposer au souscripteur les résultats.

Le premier résultat concerne le profil d'investisseur du souscripteur. Le conseiller doit expliquer le profil.

Le second résultat concerne la proposition d'un produit avec une simulation. La simulation permet d'achever le conseil par un exemple concret. Le souscripteur peut alors plus facilement se projeter. Il faut cependant ne pas oublier de signaler au souscripteur que cette simulation est à titre indicatif et qu'elle est basée sur des estimations.

Modalités de souscription :

- Si le souscripteur souhaite concrétiser une vente :

Il faudra qu'il renseigne ses coordonnées personnelles.

De plus, il devra faire savoir s'il souhaite ou non suivre le conseil donné. Dans tous les cas, son choix sera mentionné dans la fiche spécifique au devoir de conseil imprimée en annexe du contrat d'assurance.

Si le choix du souscripteur porte sur un contrat ayant des unités de compte, le conseiller devra proposer au souscripteur d'investir sur ces unités de compte. Le conseiller doit expliquer de manière exhaustive les placements proposés.

Le conseiller fait signer au souscripteur la remise de la notice d'information, le prospectus simplifié (pour les personnes ayant choisi d'investir sur des OPCVM), et la fiche de devoir de conseil (case précochée sur le respect ou non du conseil).

Une note d'information en matière d'assurance reprend les principales dispositions du contrat d'assurance ainsi que les conditions de renonciation.

- Si le souscripteur souhaite avoir seulement une proposition d'assurance :

Le conseiller imprime pour le souscripteur les mêmes documents qu'en cas de souscription. Comme cela, si le souscripteur souhaite signer le contrat il n'aura qu'à renvoyer les documents dûment signés.

Afin de faciliter l'exercice de la faculté de renonciation, la proposition d'assurance ou de contrat d'assurance vie est systématiquement accompagnée d'un modèle de lettre de renonciation.

2. La formation des commerciaux au conseil

La recommandation ACP dans son point 4.3.3 impose aux assureurs vie de s'assurer « que les personnes en charge de la commercialisation disposent des connaissances suffisantes pour exploiter les outils et/ou documents de recueil des informations ».

a) Analyse de l'état actuel de la formation des commerciaux au conseil

a. En ce qui concerne Mutavie :

On pourrait penser que la question de la formation des commerciaux ne concerne Mutavie que de façon indirecte. Du fait de son statut d'intermédiaire, elle n'est a priori pas amenée à vendre ses propres contrats. Ces derniers sont principalement vendus par ses partenaires (en majeure partie par la MACIF). Malgré cela, Mutavie forme les référents des partenaires qui eux-mêmes s'occuperont de la formation des conseillers des partenaires.

Cette formation au conseil est appuyée par une aide toujours présente sur le portail partenaire.

Les conseillers sur ce site bénéficient de toutes les ressources nécessaires s'ils ont la moindre question concernant la fiscalité, le dénouement des contrats etc. Si jamais ces éléments ne suffisent pas, les conseillers ont le numéro de Mutavie afin d'être éclairer pour la souscription.

Dans l'hypothèse où le cas d'espèce est trop complexe il faudra que le conseiller du réseau partenaire confie le dossier à un conseiller Mutavie. Enfin, si les sommes investies sont supérieures à 500.000€, ils devront réorienter le client vers un service spécifique à Mutavie dénommé « Conseil Patrimonial » s'occupant exclusivement des souscriptions supérieures à ce montant.

b. En ce qui concerne la concurrence

SMAVie BTP : Suite à l'ordonnance de 2009, 90 conseillers ont suivi une formation sur le devoir de conseil avec une fiche « diagnostic client » de trois pages devant être remplie à chaque nouvelle souscription.

Allianz : Selon Didier Etard, directeur d'Allianz Finance Conseil, dès 2008, il y a eu des formations sur la dimension de conseil effectuées. Ces formations ont été basées sur la fourniture de documents permettant de comprendre la situation patrimoniale, les besoins et les objectifs des clients, de définir leur profil d'investisseur et de leur proposer une offre en adéquation.

b) Préconisation quant à la formation des commerciaux au conseil

La recommandation ACP impose le respect de procédures et la mise en place de questionnaires. Ces questionnaires complexes nécessitent un personnel qui puisse être en mesure de les exploiter correctement et d'expliquer les réponses aux clients. Sans cela, les questionnaires perdraient de leur efficacité. C'est pour cela, des entreprises ont déjà formé leurs employés au devoir de conseil.

Le conseil nécessite d'avoir des commerciaux maîtrisant les principes et la fiscalité de l'assurance vie. Pour cela, il est important qu'ils n'aient pas une formation post-bac basée uniquement sur la connaissance relation commerciale. Ils doivent avoir, pour le cas présent, des bases en assurance vie. Ces notions sont ensuite approfondies lors de formations dispensées par l'entreprise.

De plus, le bon conseil nécessite une connaissance parfaite des produits proposés par l'entreprise. Cette connaissance ne s'arrête pas aux produits internes mais s'étend aux produits communs de

placement hors champ de l'assurance vie (livrets, comptes etc). Le conseiller doit être en mesure de dire qu'il n'existe aucun produit lui correspondant mais qu'il vaudrait mieux s'orienter vers un produit différent commercialisé hors de l'entreprise.

Conclusion partie 2

La mise en place du devoir de conseil doit se faire en fonction de plusieurs paramètres tels que le service concerné et le canal de distribution.

En ce qui concerne les services, le conseil ne peut être mis en place de la même manière car les objectifs et la clientèle ne sont pas identiques. Le conseil sera nécessairement plus poussé pour le service patrimonial que le service sinistre décès.

En ce qui concerne les canaux de distribution, on le voit très nettement, ces derniers sont en plein développement. Aujourd'hui il y a une démarche allant du multi-canal au cross canal.

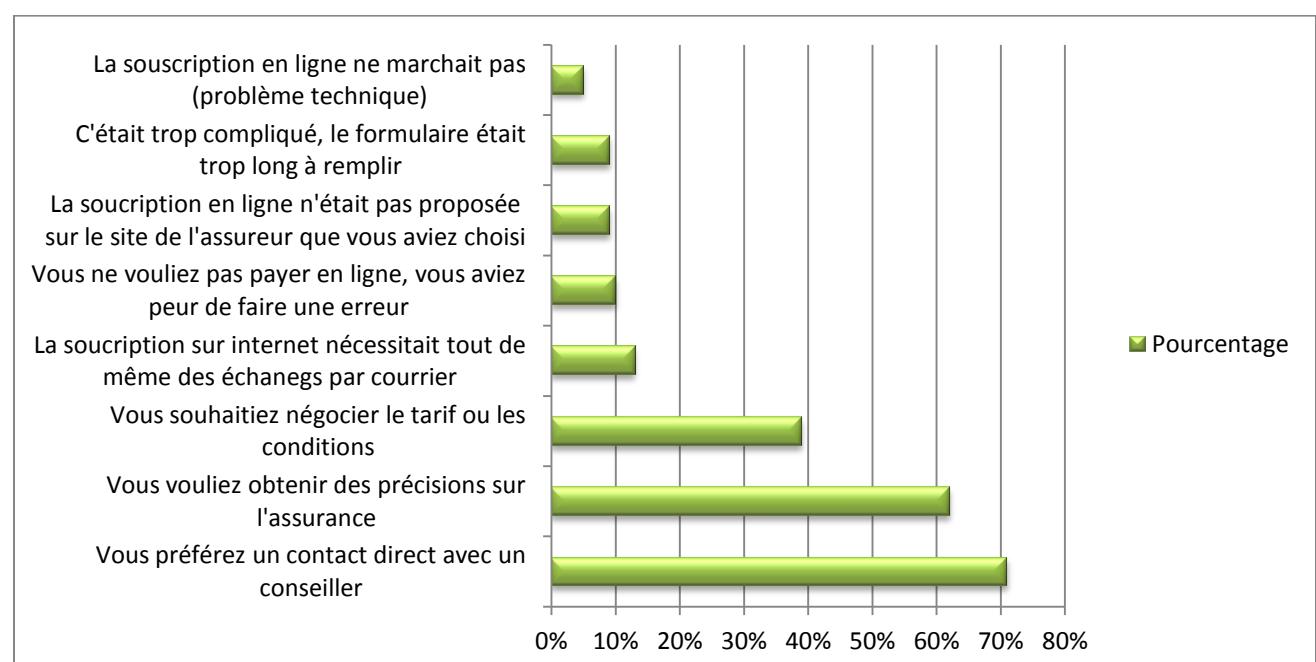
Dans une stratégie multi-canal, les différents canaux sont cloisonnés (peu de communication, de synergie ou d'interaction entre les canaux). En revanche, dans une stratégie cross canal, les différents canaux communiquent et «travaillent» au service les uns des autres.

Le multi-canal est à l'ordre du jour avec le développement important d'internet et du téléphone. Afin de garder une cohérence entre les canaux de distribution il faut en parallèle développer une stratégie cross canal. Il ne s'agit pas pour un conseiller de redemander tout ce que le client a déjà renseigné sur internet ou par téléphone. La communication entre les différents canaux est indispensable afin de ne pas discréditer le distributeur en faisant perdre du temps à l'interlocuteur.

La démarche cross canal nécessite un travail important en amont de mise en commun de bases de données, des outils de travail. Ce travail de mise en commun est plus ou moins avancé selon les entreprises.

L'extrait ci-après de la thèse de Jean-René Becker à l'Enass permet de conclure sur la problématique de la commercialisation des contrats d'assurance vie.

« L'étude réalisée en 2011 par Benchmark Group donne un éclairage intéressant sur les motivations d'une souscription non réalisée en ligne par un public composé d'internautes :



Bien qu'ayant utilisé internet pour chercher de l'information, réaliser un devis ou demander à être mis en relation, par exemple à travers un comparateur, 71 % des internautes précisent qu'ils ont préféré poursuivre par un contact direct avec un conseiller.

Nous avons également confirmation que les problèmes techniques ou la crainte de payer en ligne, sont tout à fait marginaux dans les raisons de non-souscription en ligne.

Même parmi les consommateurs ayant choisi le canal internet, un nombre très significatif souhaitent bénéficier d'une relation humaine, ainsi que nous l'indique Jean-Marc PAILHOL, Directeur des réseaux de distribution France d'Allianz :

« 62 % des clients entrés par internet nous demandent d'être rattachés à un conseiller salarié ou un agent général. Dans 40 % des cas, ces conseillers ou agents génèrent immédiatement une vente additionnelle ».

Jean-Marc PAILHOL nous propose le mapping suivant, faisant ressortir 3 profils de consommateurs d'assurance pour le marché français:

- les clients attachés en priorité au contact en face à face avec un réseau traditionnel (10 à 15% en 2015),
- ceux utilisant le web tout en souhaitant conserver une relation face à face ou par téléphone (70 à 80% en 2015),
- et enfin, les clients pur online (10 à 12% en 2015).

Conformément aux éléments que nous avons mis en évidence, leur vision est que le numérique va prendre une importance grandissante mais pas de manière marquée sur la vente en ligne : c'est la catégorie des clients cross-canal - utilisant internet mais souhaitant conserver un contact personnalisé - qui devrait le plus progresser pour représenter, en projection 2015, une catégorie encore plus dominante sur le marché français. »

Il est donc important de consacrer du temps au développement des sites internet sans pour autant négliger la base c'est-à-dire la relation directe en agence. Le cross canal oblige les réseaux à évoluer dans le même sens.

Partie 3 : Conséquences de l'intégration de la recommandation dans le processus de souscription

Le renforcement du devoir de conseil emporte des conséquences tant indirectes (I) que directes (II) sur les parties au contrat.

I- Naissance de problématiques post-contractuelles au devoir de conseil

La formalisation du conseil nécessite de prévoir un archivage permettant à la fois de protéger les données des clients de façon sécurisée, mais également de conserver une trace durable du conseil prodiguer (A). De plus, le conseil s'étalant dans le temps, les entreprises doivent prévoir des mises à jour de données personnelles (B).

A. Un archivage à plusieurs enjeux

L'archivage de la preuve du conseil est une étape importante qu'il ne faut pas négliger. Elle doit permettre non seulement de conserver la preuve de la remise du conseil mais également de protéger les données personnelles des souscripteurs, conformément à la réglementation.

1. La protection des données des souscripteurs

a) Généralités

La Cnil et la loi informatique et libertés impose une protection des données personnelles des clients.

La recommandation ACP dans son contexte énonce que la « démarche de l'ACP et de l'AMF a été menée en étroite collaboration avec la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), afin de garantir le respect des principes de la loi du 6 janvier 1978 modifiée. ».

La Cnil énonce comme principe que toute utilisation de données doit faire l'objet d'une déclaration à son égard. Ces déclarations peuvent être aisées si les données utilisées font partie intégrante d'une norme simplifiée. En revanche, si la Cnil ne prévoit pas l'utilisation de données nécessaires pour une profession, cette dernière doit faire une demande de récolte des données auprès de l'autorité et par la suite faire une déclaration spécifique, ce qui rend la tâche plus ardue.

Lors de projets précédents, il y avait eu des problèmes de concordance entre les autorités, ce qui avait rendu les travaux incohérents. Cette situation était nécessairement délicate pour les entreprises qui se trouvaient alors en conformité avec l'ACP et en conséquence que partiellement avec la Cnil et vice versa.

Afin de ne pas réitérer ce problème, la Cnil a revu la norme simplifiée 16 (NS 16). Cette dernière était devenue obsolète concernant la gestion des contrats. Lors de la révision de cette norme, la Cnil a associé les assureurs à son raisonnement afin d'opérer une révision en adéquation avec les besoins de la profession. Désormais cette norme intègre le devoir de conseil et permet aux assureurs de récolter toutes les informations nécessaires au respect de la recommandation ACP.

b) Mise en place

La recommandation ACP dans son alinéa 2 du point 4.1.6 impose « de s'assurer de la traçabilité des informations recueillies en veillant à la conservation des informations recueillies et à leur accessibilité, pendant toute la relation avec le client et au-delà, conformément aux règles attachées à la prescription. »

En parallèle, la Cnil impose une obligation de sécurité, de confidentialité et de durée de conservation sur les données personnelles archivées. Ces obligations sont notamment abordées dans un guide pratique de l'autorité administrative indépendante.

Le responsable du traitement des données doit mettre en œuvre les mesures de sécurité des locaux (sécurité physique). Pour cela, il doit être prévu :

- des alarmes afin de déceler une intrusion au sein d'une zone sécurisée ;
- des mesures afin de ralentir la progression des personnes parvenues à s'introduire ;
- des moyens afin de mettre fin à l'intrusion.

De plus, il doit être mis en place une sécurité des systèmes d'information pour empêcher que les fichiers soient déformés, endommagés, ou que des tiers non autorisés y aient accès (sécurité logique). Cette sécurité peut passer par exemple : un changement des mots de passe par défaut par des mots de passe complexes devant respecter au minimum des règles telles qu'un nombre de caractères minimum (10), l'utilisation de caractères types différents (majuscules, minuscules, chiffres ...), le changement de mot de passe dès le départ d'un administrateur.

Selon l'article 226-17 du code pénal, le non-respect de l'obligation de sécurité est sanctionné de 5 ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende.

« Le fait de procéder ou de faire procéder à un traitement de données à caractère personnel sans mettre en œuvre les mesures prescrites à l'article 34 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 Euros d'amende. »

Seules les personnes autorisées peuvent accéder aux données personnelles contenues dans un fichier. Il s'agit des destinataires explicitement désignés pour en obtenir régulièrement communication et des «tiers autorisés» ayant qualité pour les recevoir de façon ponctuelle et motivée (ex. : la police, le fisc).

La communication d'informations à des personnes non-autorisées est punie de 5 ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende.

La divulgation d'informations commise par imprudence ou négligence est punie de 3 ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende.art. 226-22 du code pénal

Le responsable des données est aussi tenu de fixer une durée raisonnable de conservation des informations personnelles. En effet, les données personnelles ont une date de péremption.

Le code pénal sanctionne par son article 226-20 la conservation des données pour une durée supérieure à celle qui a été déclarée de 5 ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende.

Outre les sanctions pénales (amende, emprisonnement), le manquement de l'entreprise aux obligations de protection des données personnelles peut entraîner de la part de la Cnil :

- un avertissement,
- une amende,
- le verrouillage des données pendant 3 mois,
- une injonction d'arrêter le traitement des données,
- un retrait de l'autorisation de la Cnil.

2. Conservation de la preuve du conseil

Une fois le contrat souscrit, il faut conserver le double de la préconisation donnée préalablement au souscripteur (4.1.6). Ce double permettra à l'assureur de pouvoir se défendre en prouvant que le conseil a bien été remis.

70% des échanges actuels avec les assurés se font par papier. Le reste des échanges est dématérialisé.

Afin d'avoir une conservation durable de la preuve on peut envisager des solutions soit en interne soit en externe. Ces solutions doivent permettre de respecter la sécurité des données personnelles.

a) En interne

L'entreprise peut opter pour :

- un archivage papier :

L'archivage papier est envisageable aisément pour les échanges en direct avec un conseiller. Cependant, on ne peut envisager d'imprimer les échanges transitant sous la forme dématérialisée afin d'en conserver une preuve. En effet, cette technique représenterait une perte de temps et une perte d'argent considérable. De plus, l'archivage papier n'est pas un archivage 100% sécurisé dans le sens où le papier est une matière dégradable soumise au temps même s'il existe aujourd'hui énormément de technique de protection des archives. Afin d'archiver convenablement les preuves dématérialisées, il faut les conserver sur support dématérialisé.

- Un archivage électronique :

L'archivage électronique convient tout à fait aux échanges dématérialisés comme vu précédemment. Cet archivage à l'avantage d'être fiable, peu encombrant (réduction des archives papiers) et facile d'accès (dossier transitant sur un réseau d'ordinateurs). Néanmoins, pour que ce dernier reste fiable,

il est nécessaire de s'inquiéter des processus de sauvegarde des données. Par exemple il paraît utile de faire régulièrement des copies des archives dématérialisées selon la nature de la sauvegarde.

En ce qui concerne les échanges papiers, la sauvegarde dématérialisée paraît plus compliquée mais néanmoins tout à fait envisageable.

- Les deux archivages :

Panaché les deux sortes d'archivage (papier et dématérialisé) est envisageable mais à mon sens n'est pas la bonne solution. Afin de rester efficace et d'avoir une cohérence dans l'archivage, il faut conserver une unicité de support.

De ce fait, pour tous les échanges papier, il faudra ensuite par un système de numérisation, dématérialiser les supports papiers.

b) Par un prestataire

On peut faire appel à un tiers archiveur qui prendra en charge l'authentification et la conservation des documents importants de l'entreprise. Reste à l'entreprise de bien choisir son prestataire.

Les données à caractère personnel communiquées à des sous-traitants doivent bénéficier de garanties de sécurité.

Les précautions élémentaires :

- Prévoir dans les contrats liant l'organisme et les sous-traitants une clause spécifique couvrant la confidentialité des données personnelles confiées à ces derniers. Un modèle de clause est fourni ci-après.
- Prendre des dispositions (audits de sécurité, visite des installations, etc...) afin de s'assurer de l'effectivité des garanties offertes par le sous-traitant en matière de protection des données. Cela inclut notamment :
 - le chiffrement des données selon leur sensibilité ou à défaut l'existence de procédures garantissant que la société de prestation n'a pas accès aux données qui lui sont confiées ;
 - le chiffrement de la liaison de données ;
 - des garanties en matière de protection du réseau, traçabilité (journals, audits), gestion des habilitations, authentification, etc.
- Prévoir les conditions de restitution des données et de leur destruction en cas de rupture ou à la fin du contrat.

B. Mise à jour des données relatives au conseil

La recommandation ACP dans ses points 4.1.4 et 4.1.5 prévoit la mise en place de procédures de mise à jour des données personnelles des souscripteurs (2) mais cette mise à jour reste aléatoire (1).

1. Analyse de l'état actuel :

Tous les sites internet des distributeurs de contrats d'assurance vie et d'épargne mettent à disposition des souscripteurs un espace personnel consultable à tout moment. Cet espace permet de changer sans difficulté certaines données personnelles. Cette mise à jour se fait à l'initiative du souscripteur et de part son canal de distribution, ne touche qu'une partie de ces derniers.

Les souscripteurs peuvent également mettre à jour leurs données personnelles en appelant directement le distributeur (plateforme téléphonique ou agence). Cet appel se fait toujours à l'initiative du souscripteur.

Le problème de la mise à jour des données personnelles à l'initiative des souscripteurs réside dans la périodicité. En effet, lorsqu'un souscripteur connaît une modification administrative, il n'est pas rare que ce dernier ne pense pas à faire les modifications nécessaires auprès des entités concernées par la modification.

De ce fait, il est nécessaire que les entreprises, à leur initiative, mettent en place des procédures de mise à jour des données personnelles.

2. Ma préconisation :

La mise à jour des données personnelles des souscripteurs nécessite d'être en grande partie pilotée par les distributeurs et de passer par plusieurs canaux.

a) Mise à jour à l'initiative des souscripteurs :

➤ **Le canal agence :**

Ce canal est favorable à la mise à jour des données. Le passage des souscripteurs dans une agence doit être l'occasion de faire un point sur ses données personnelles. Le conseiller à cette occasion doit rappeler au souscripteur que les données personnelles récoltées sont utilisées dans son intérêt (prodiguer le bon conseil) et qu'elles font l'objet de mesures de protection.

➤ **Le canal téléphonique :**

Chaque souscripteur appelant afin de faire une opération sur son contrat (versement libre, programmation de versements, arrêt de versements etc), doit être l'occasion pour le conseiller de tirer profit de l'échange afin de mettre à jour les données personnelles.

Avant de questionner le souscripteur, il faut que le conseiller regarde la date de dernière mise à jour.

En effet, s'il s'agit d'un souscripteur appelant régulièrement sa compagnie afin de faire des opérations, il ne sera pas utile de lui poser systématiquement les mêmes questions. Pour ce faire, il est judicieux d'envisager un délai minimum afin de pouvoir poser des questions (par exemple 6 mois).

b) Mise à jour à l'initiative des distributeurs :

Les entreprises doivent mettre en place un processus permettant de détecter les contrats non mis à jour depuis trop longtemps (par exemple 3 ans).

La liste de ces contrats doit permettre une relance par différents canaux selon leur degré de pertinence.

➤ **Opération appels sortant :**

La modification ne nécessite pas de formalisation donc le canal téléphonique conviendrait tout à fait avec l'opération d'appels sortant. Cette démarche a l'avantage d'avoir une forte probabilité de collecte d'informations. Si le souscripteur ne répond pas ou ne peut consacrer du temps au conseiller au moment de l'appel, une relance téléphonique ultérieure est possible.

➤ **Opération envoie de courriers postaux :**

Il s'agirait d'envoyer par lettre simple une demande de mise à jour des données personnelles à tous les souscripteurs n'ayant pas eu d'actualisation depuis trois ans par exemple. La durée ne doit pas être trop courte car le souscripteur ne ressentirait pas la nécessité de renvoyer le courrier et elle ne doit pas être également trop longue car ce serait pas en adéquation avec la recommandation.

L'envoi de courrier a pour inconvénient de n'avoir qu'un faible taux de retour. Les souscripteurs peuvent facilement oublier de répondre.

➤ **Opération invitation en point de vente :**

Cette opération est envisageable mais sera celle qui aura le moins d'impact. Elle touchera principalement les personnes habituées à se déplacer en agence.

➤ **Opération mailing :**

Cette opération présente l'avantage d'avoir un coût réduit. Néanmoins, elle ne touchera qu'une partie du portefeuille à savoir les personnes utilisant régulièrement l'outil internet.

Chaque canal a ses avantages et ses inconvénients. Cependant, le canal étant le plus approprié reste à mon sens le canal téléphonique. Si le canal téléphonique n'est pas retenu, il faut cumuler plusieurs canaux comme par exemple : le canal mailing et point de vente. Pour cela, il faudra connaître au préalable les souscripteurs faisant des opérations sur internet et ceux n'en faisant aucune.

II- Les conséquences directes sur les parties au contrat

Le devoir de conseil emporte des conséquences directes sur des parties au contrat à savoir assurés (A), assureurs (B). Les conséquences négatives ou positives nécessitent d'être analysées.

A. Conséquences sur les assurés

De prime abord, le renforcement du conseil est bénéfique à l'assuré (1). Néanmoins, il peut admettre des aspects négatifs (2).

1. Conséquences positives :

L'encadrement du devoir de conseil en apportant une protection plus élevée est un point positif pour les assurés. Cette protection accrue leur permet d'être en mesure de souscrire le contrat le mieux adapté à leurs besoins. Le devoir de conseil permet de guider le profane dans sa démarche de souscription. Si jamais le souscripteur ne souhaite pas suivre le conseil de l'assureur, il est libre de décliner le conseil, cependant, il le fait en toute connaissance de cause.

Cette obligation permet d'instaurer un climat de confiance entre les assurés et les distributeurs. Les assurés ne peuvent plus craindre qu'on les oriente vers un contrat non adapté pour un but essentiellement commercial et lucratif.

2. Conséquences négatives :

Une fois que la procédure de devoir de conseil sera mise en place, elle sera en partie un point négatif pour les assurés.

En effet, comme le devoir de conseil devient plus précis et obligatoirement formalisé, on pourra aisément observer un renversement de la protection. Il ne restera que peu de chance que le client puisse gagner contre son assureur pour défaut de conseil. Plus les informations fournies par l'assuré sont précises, plus les chances de voir une action contre son assureur sont faibles pour défaut de conseil.

En conséquence, les seules chances que l'assuré gagne contre l'assureur résident :

- dans une mauvaise construction du questionnaire de conseil. Cependant, cette hypothèse est peu probable. Cela reviendrait à remettre en cause une construction longuement mûrie par des juristes, gestionnaires et informaticiens.
- Un oubli de la part du conseiller d'avoir formalisé le devoir de conseil sur un support durable. Cette hypothèse est également fantaisiste car la procédure de souscription est souvent pensée de sorte que la formalisation ne puisse pas être oubliée.

B. Conséquences sur les assureurs

La réflexion est totalement inversée pour les assureurs. De prime abord, elle pourrait paraître essentiellement négative(1), mais si on pousse le raisonnement au maximum, il admet beaucoup de conséquences positives (2).

1. Conséquences négatives :

Les assureurs ont un peu moins de 9 mois pour se mettre en conformité avec la recommandation ACP. Si la mise en place du devoir de conseil n'est pas prête pour la date butoir, les assureurs seront susceptibles de recevoir une sanction de l'ACP. Néanmoins, cette sanction en pratique ne sera pas applicable dès octobre 2013.

a) Lourdeur de gestion

La mise en place du devoir de conseil peut être perçue comme une lourdeur de gestion. Cela ralenti le processus de souscription du fait que la phase précontractuelle se trouve allongée d'étapes nécessaires au conseil et à sa formalisation. Le conseil impacte tous les canaux de distribution.

Le risque commercial est sans nul doute la conséquence la plus importante de la recommandation ACP.

b) Augmentation des coûts de souscription

La mise en place de la procédure de conseil impacte beaucoup de services et de ce fait mobilise beaucoup de personnel. Cela engendre un coût de mise en place très important.

Les services impactés :

- Juridiques : étude des textes afin de conseiller et orienter sur les bonnes décisions à prendre concernant la procédure du devoir de conseil.
- Gestions : formation du personnel au devoir de conseil et aux nouveaux outils mis en place.
- Informatiques : travail sur l'établissement d'un outil correct sur le devoir de conseil.

Les assureurs doivent veiller à ce que leur questionnaire soit aussi complet que possible mais en revanche, il ne faut pas que ce dernier soit trop intrusif. La collecte d'informations ne doit pas dépasser l'obligation de conseil sous peine d'être en contradiction avec la loi informatique et libertés. S'il s'avère que des distributeurs sont allés trop loin dans leur questionnaire, ils pourront être sanctionnés par la CNIL.

2. Conséquences positives :

La conséquence positive de la mise en place de la procédure du devoir de conseil pour l'assureur croise la conséquence négative de l'assuré. Si ce dernier ne pourra désormais que difficilement se retourner contre son assureur, cela représente pour l'assureur une protection accrue. L'assureur n'a désormais plus à craindre un contentieux pour défaut de conseil et donc voir sa responsabilité civile professionnelle engagée.

La baisse des réclamations et des contentieux est un point positif pour l'image de marque de l'entreprise.

Conclusion partie 3

Trop de formalisme tue-t-il le formalisme ?

La réponse est à nuancer.

Certes le recours de l'assuré contre son assureur deviendra difficile à aboutir mais cela sous entend que l'assureur a suivi le projet et le profil d'investisseur exposé par le prospect au moment de la souscription.

En ce qui concerne la lourdeur de gestion, celle-ci reste limitée. On pourrait qualifier cette conséquence « d'un mal pour un bien ». Le devoir de conseil n'est pas possible sans diagnostic préalable et sans protection des données personnelles. Il s'agit là de la contrepartie inévitable au changement du processus de souscription.

Conclusion

Le devoir de conseil sera désormais encadré par la recommandation ACP applicable au 1^{er} octobre 2013. Elle permet de rappeler et d'affirmer les conduites à adopter avant la souscription d'un contrat. La recommandation aura l'avantage d'être plus facilement respectée par les distributeurs que l'ordonnance de 2009 même s'il s'agit d'un texte non contraignant du fait de son pouvoir de sanction en cas de non respect.

La formalisation du conseil certes alourdi les processus de commercialisation lors de la phase précontractuelle, mais permet de montrer au client que la vente est orientée vers le produit lui convenant le mieux. Cette démarche installe un climat de confiance dans la relation commerciale.

La difficulté pour les assureurs est de mettre en place la formalisation dans des processus de souscription multicanaux dans un temps imparti. Une fois que la formalisation du devoir de conseil sera devenue habituelle, elle sera profitable pour tous, aussi bien assurés qu'assureurs.

Elle s'avère utile dans la prévention des contentieux en permettant de protéger les assurés des distributeurs ne respectant pas le devoir de conseil du fait de l'obligation de formalisation et les assureurs qui ne risquent plus de voir aboutir un recours contre eux.

Néanmoins, pour les assureurs respectant déjà le conseil, la recommandation ACP est synonyme actuellement de lourdeur de gestion car la formalisation du conseil emporte des conséquences pratiques et économiques.

En ce qui concerne Mutavie, la recommandation ACP n'était pas indispensable. L'entreprise effectuait déjà un conseil précontractuel mais ne le formalisait pas. Par ailleurs, le conseil portait sur des produits peu nombreux et simples d'utilisation.

La recommandation ACP rappelle que le devoir de conseil possède des garde-fous. Il est encadré par des instances protégeant la partie la plus faible comme le CNIL.

La recommandation ne s'en tient pas à l'encadrement du conseil lors de la phase précontractuelle. Elle innove en imposant des moyens d'exploitation d'information et de vérification des données. En allant plus loin, elle s'assure du respect du devoir de conseil.

D'un point de vue général, la recommandation ACP est favorable pour le versant juridique mais négatif pour l'aspect commercial. Enfin, il ne faut pas oublier que le conseil ne s'arrête pas à la phase précontractuelle mais s'étend pendant toute la durée de vie du contrat et même lors de la phase post contractuelle.

Bilan et apports personnels du stage

➤ Sur le plan professionnel :

La mission que m'a confié Monsieur Sébastien Poiblanc a été pour moi un véritable challenge personnel et professionnel.

En effet, il m'a fallu travailler en autonomie durant sept semaines, afin de réaliser un travail en grande partie opérationnel. Le mot opérationnel évoque pour moi la finalité de la recherche juridique universitaire. Les lois sont faites pour être appliquées. Il faut donc trouver des solutions afin de pouvoir les mettre en place en entreprise en toute conformité et sans léser les personnes concernées.

Cet exercice, éloigné du travail universitaire auquel je suis habituée depuis maintenant quatre ans, a requis patience, intérêt et adaptation. Tout d'abord ma prise de fonction de stagiaire a été synonyme d'intégration dans l'entreprise que j'avais eu la chance de connaître de part un précédent stage d'un mois. Afin d'étudier correctement une problématique d'entreprise telle que le devoir de conseil, j'ai eu en premier lieu une démarche de recherches personnelles sur tout l'aspect juridique, afin d'être imprégnée des notions en jeu et de comprendre parfaitement mes futurs interlocuteurs. Pour ce faire, j'ai effectué beaucoup de lectures, synthétisé et reformulé les informations dont j'estimais avoir besoin.

La seconde étape de mon travail pris la forme de rendez-vous avec des personnes clefs de l'entreprise au regard du sujet du devoir de conseil. Ces entretiens m'ont permis d'enrichir ma réflexion et de découvrir le travail réalisé au préalable au sein de l'entreprise. Les informations s'accumulant et venant se compléter de rendez-vous en rendez-vous, j'ai fini par avoir une vue globale du travail réalisé sur le devoir de conseil à Mutavie.

A la suite de chacun de ces rendez-vous, j'explorais de nouvelles pistes de réflexion notamment sur le respect du conseil pour chaque service gestion et pour chaque canal de distribution. Cette réflexion m'a amené à établir une ébauche de questionnaire en conformité avec la recommandation ACP.

Chaque semaine, Monsieur Sébastien Poiblanc, en m'accordant au minimum un entretien personnel et des visites régulières, m'a conseillée sur la manière d'aborder ma problématique dans le but d'améliorer mon travail. Celle-ci étant assez large et ne disposant finalement que d'un délai relativement court, il me fallait rester efficace en ne perdant pas de temps à traiter des points inutiles ou manifestement trop complexes.

Le 4 juin, j'ai eu l'opportunité d'assister à la convention d'entreprise de Mutavie. A cette occasion j'ai pu appréhender de façon concrète toute l'importance des valeurs et politiques d'entreprise, ainsi que la synergie des services dans la mise en place de projets. De plus, j'ai pu avoir un aperçu des temps forts de Mutavie sur une période d'un an. Je suis heureuse d'avoir assisté à cet évènement d'entreprise.

A l'issue de mon 2ème stage à Mutavie, mon point de vue sur l'entreprise se confirme. Je qualiferais Mutavie d'entreprise jeune et dynamique fondée sur de hautes valeurs d'économie sociale pour

lesquelles je me sens proche. La relation qu'instaure l'entreprise avec ses souscripteurs est une relation de confiance basée sur la transparence et des contrats faciles de compréhension.

➤ **Sur le plan personnel :**

De nature plutôt réservée, j'ai dû faire preuve de dépassement de soi en sollicitant des rendez-vous avec des responsables de services très occupés dans leurs tâches journalières.

Il a fallu que j'organise mes journées afin de ne pas perdre de vue ma mission de stage. Tout le monde reconnaîtra qu'il est aisément d'être rapidement débordé alors que l'on disposait de tout son temps ! Autonome dans ma mission, j'en ai tiré profit afin de m'accorder de façon journalière des lectures juridiques sur l'assurance et son environnement sur des sites officiels.

Mon appréhension de devoir réaliser un travail en autonomie, et ne sachant pas si j'allais être seule dans un bureau, s'est dissipée lorsque j'ai vu que l'on m'avait installé dans un bureau double. Mon collègue, Bruce Perry, chargé du pilotage opérationnel, avec sa gentillesse et son humour m'a permis de rencontrer du personnel et me sentir à l'aise plus facilement.

La problématique que j'ai eu à traiter m'a permis d'enrichir mes connaissances personnelles dans le domaine de l'assurance vie et d'effectuer un travail opérationnel que je n'avais encore jamais réalisé. Grâce à cela, j'ai pu mesurer l'importance du travail de groupe en entreprise et toute la dimension communication induite.

L'ensemble de ce travail de recherche et d'analyse juridique m'a permis d'améliorer ma méthode de travail en structurant toujours plus mes propos, afin de les intégrer dans une dimension opérationnelle. De plus, cette problématique soulève l'importance de suivre de façon quotidienne l'actualité juridiques afin d'être au fait des évolutions en cours et ne pas prendre de retard concernant la mise en conformité.

Les stages sont, selon mon point de vue, indispensables aux étudiants. Ils permettent non seulement de donner du sens aux études supérieures mais également de faire prendre conscience qu'il ne faut pas perdre de vu l'aspect pratique du travail. Ces stages sont l'occasion de préparer de jeunes étudiants au monde du travail et d'atténuer l'écart entre les études et l'entreprise.

En conclusion, ce travail de réflexion juridique m'a permis de prendre pleinement conscience de l'importance et la difficulté de la réalisation d'un travail opérationnel qui sera demain, je l'espère, mon quotidien.

Bibliographie

Codes

- Code civil,
- code des assurances,
- code monétaire et financier

Documents internes à Mutavie

- Guide utilisateurs du Portail Mutavie
- Projets sur le devoir de conseil après l'ordonnance du 30 janvier 2009
- Power point de formation pour les collaborateurs de Mutavie

Etude/Mémoire/Thèse

- Etude visant à évaluer le degré de pertinence des questionnaires MIF, réalisée par André de Palma et Nathalie Picard, chercheurs à l'ENS Cachan et à l'école polytechnique, 2013.
- Thèse sur « La distribution de l'assurance à l'ère digitale : évolution ou révolution ? » par Jean-René Becker à l'Enass.
- Mémoire sur « Le devoir de conseil, et son contrôle dans le cadre de la commercialisation de contrats d'assurance vie » réalisé par Thomas LEVEQUE, 2011, Master 1 droit des assurances à Niort.
- Mémoire sur « le devoir de conseil et l'obligation d'information » réalisé par Romain Conil, 2011, Master 2 droit des assurances et de l'épargne à Niort.

Sites internet

- Légifrance : www.legifrance.gouv.fr
- L'argus de l'assurance : www.argusdelassurance.com
- La FFSA : www.ffsa.fr
- Le GEMA : www.gema.fr
- L'Autorité de Contrôle Prudentiel : www.acp.banque-france.fr
- Le Service Public : www.vosdroits.service-public.fr
- Association de consommateurs- UFC Que Choisir : www.quechoisir.org
- Le Figaro : www.lefigaro.fr
- Le Lamy assurances : www.bibliotheque.wkf.fr
- L'Agefi actifs : www.agefi.fr
- Sites officiels de distributeurs de contrats d'assurance vie concurrents :

www.ingdirect.fr	www.boursorama.com	www.agpm.fr
www.maaf.fr	www.fortuneo.fr	www.linxeia.com
www.maif.fr	www.bforbank.fr	...

Textes officiels

- Recommandation de l'ACP sur « le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance vie » 2013-R-01 du 08 janvier 2013
- Position de l'AMF sur « le recueil des informations relatives à la connaissance du client »
- « Evaluation des questionnaires MIF en France » Etude préparée pour l'Autorité des Marchés Financiers.

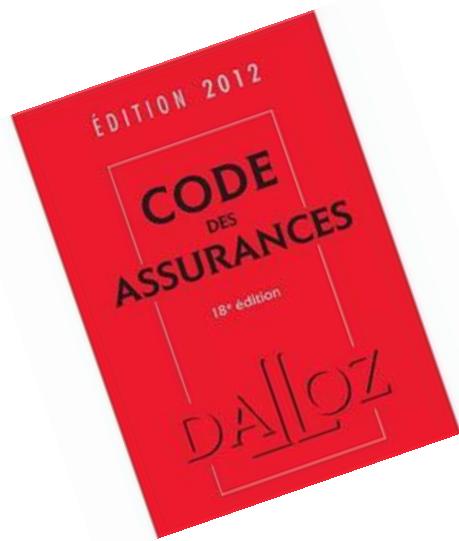


Table des matières

REMERCIEMENTS	2
AVANT- PROPOS	3
I- HISTORIQUE DE MUTAVIE.....	3
A. <i>Fin des années 70.</i>	3
B. <i>Les années 80.</i>	3
C. <i>Les années 90.</i>	3
D. <i>Les années 2000.</i>	3
II- MUTAVIE, UN MODELE ECONOMIQUE ORIGINAL EN ASSURANCE VIE	5
A. <i>Les valeurs de Mutavie</i>	5
1. Les valeurs mutualistes de Mutavie	5
a) Les actions mutualistes concrètes de Mutavie :.....	5
b) La gestion paritaire.....	6
a. Point historique sur la gestion paritaire	6
b. Le rôle de la gestion paritaire à Mutavie	6
c. Le comité de gestion paritaire de Mutavie pour 2012	7
2. Une qualité certifiée.....	8
a) Mutavie s'engage à respecter 22 engagements :.....	8
b) Communiqué de presse.....	10
B. <i>Les produits de Mutavie.....</i>	11
1. Les contrats monosupport	11
a) En ce qui concerne le Livret Vie :.....	11
b) En ce qui concerne l'Actiplus.....	12
2. Les contrats multisupports.....	12
a) En ce qui concerne le Livret Vie option	12
b) En ce qui concerne l'Actiplus option	13
SOMMAIRE	15
INTRODUCTION.....	16
RAPPELS PRELIMINAIRES : LE CADRE REGLEMENTAIRE EN ASSURANCE VIE	17
I- LE DEVOIR D'INFORMATION.....	17
A. <i>La notice d'information</i>	17
1. L'information précontractuelle en assurance vie	17
2. La faculté de renonciation et l'assurance vie	18
B. <i>Le renforcement de l'information en présence d'unités de compte</i>	18
1. Le prospectus simplifié.....	18
2. Le DICI (Document d'Information Clé d'Investissement)	19
II- LE DEVOIR DE CONSEIL.....	20
A. <i>Le devoir de conseil de droit commun</i>	20
1. Le vendeur professionnel débiteur de l'obligation de conseil	20
2. La preuve de l'obligation de conseil à la charge du vendeur professionnel.....	20
B. <i>Le devoir de conseil en assurance vie avant la recommandation ACP.....</i>	21
1. Les créanciers du devoir de conseil en assurance vie	21
2. Les bouleversements de l'ordonnance n°2009-106 du 30/01/2009	21
3. Naissance de l'obligation du devoir de conseil à l'écrit.....	22
4. La directive 2004/39/CE du 30 avril 2004 sur les Marchés d'Instruments Financiers (MIF)	23
a) Portée de la MIF	23
b) Les changements dans la relation client causés par la MIF	23
c) La mise en œuvre de la directive MIF et la réglementation CNIL.....	24
a. Qu'est-ce que la CNIL ?	24

b. La CNIL et la MIF	24
PARTIE 1 : LES LIMITES PALPABLES AU DEVOIR DE CONSEIL EN ASSURANCE VIE	26
A. <i>L'ordonnance de 2009 non entièrement respectée</i>	26
1. Constats de l'étude des questionnaires	26
2. Causes et conséquences des lacunes des questionnaires	27
3. Recommandations d'André de Palma et Nathalie Picard	28
B. <i>Les recommandations de l'ACP</i>	28
1. FOCUS – Qu'est-ce que l'ACP ?	29
a) Sa création.....	29
b) Ses missions.....	29
c) Les sanctions applicables.....	30
a. La phase préalable à l'audience.....	30
b. L'audience et la décision de la commission des sanctions	30
c. Les voies de recours	30
d. Les sanctions.....	31
d) Conclusions	31
2. Le détail des recommandations exposées et les différences notables avec les textes en vigueur	31
a) En ce qui concerne les modalités de recueil et la traçabilité des informations.....	32
b) En ce qui concerne le contenu des informations	32
c) En ce qui concerne l'exploitation des informations	33
d) En ce qui concerne les moyens et procédures mis en place	34
PARTIE 2 : MISE EN PLACE DE LA RECOMMANDATION DE L'ACP	36
I. OBLIGATION D'INSTAURER UN CONSEIL POUR L'ASSURANCE VIE ET L'EPARGNE.....	36
A. <i>Un conseil sous forme de questionnaire pour les services gestion, décès et épargne retraite</i>	36
1. Les questions nécessaires pour envisager le bon conseil	36
a) Le tronc commun du conseil	36
a. Section 1 : Questions sur le projet d'investissement.....	37
b. Section 2 : Questions sur le profil d'investisseur.....	39
c. Section 3 : Questions sur les capacités d'investissement	41
d. Section 4 : Questions sur la situation personnelle de l'investisseur	42
b) Les spécificités du conseil selon les services	49
a. Pour la retraite	49
b. Pour les sinistres décès.....	51
2. Des questionnaires devant prévoir l'identification et la gérance des réponses manifestement incohérentes	53
a) Système d'alerte.....	53
b) Système de blocage.....	54
B. <i>Un conseil très poussé pour le service conseil patrimonial</i>	54
1. Généralités sur le métier de conseiller en gestion de patrimoine	54
a) La démarche de conseiller patrimonial	55
b) Les modes de fonctionnement du conseil patrimonial	55
2. Analyse de l'état actuel du conseil en gestion de patrimoine sur le marché	56
a) En ce qui concerne Mutavie	56
b) En ce qui concerne la concurrence	56
II. LA MISE EN PLACE D'UN PROCESSUS DE CONSEIL INTEGRANT LE QUESTIONNAIRE SELON LE CANAL DE DISTRIBUTION	58
A. <i>Canal internet</i>	58
1. Généralités sur le canal internet	58
2. Etude du benchmark sur le devoir de conseil lors de la souscription en ligne	59
B. <i>Canal téléphonique</i>	74
1. Analyse de l'état actuel	74
a. En ce qui concerne Mutavie	74
b. En ce qui concerne la concurrence	74
2. Préconisation de démarche de souscription	74
C. <i>Canal « face à face »</i>	75

1.	La mise en place matérielle du conseil.....	75
a)	Analyse de l'état actuel	75
a.)	En ce qui concerne Mutavie	75
a.)	En ce qui concerne la concurrence	77
b)	Préconisation de démarche de souscription	77
2.	La formation des commerciaux au conseil	78
a)	Analyse de l'état actuel de la formation des commerciaux au conseil.....	79
a.)	En ce qui concerne Mutavie :	79
a.)	En ce qui concerne la concurrence	79
b)	Préconisation quant à la formation des commerciaux au conseil	79
PARTIE 3 : CONSEQUENCES DE L'INTEGRATION DE LA RECOMMANDATION DANS LE PROCESSUS DE SOUSCRIPTION	83	
I-	NAISSANCE DE PROBLEMATIQUES POST-CONTRACTUELLES AU DEVOIR DE CONSEIL.....	83
A.	<i>Un archivage à plusieurs enjeux</i>	83
1.	La protection des données des souscripteurs	83
a)	Généralités	83
b)	Mise en place	84
2.	Conservation de la preuve du conseil	85
a)	En interne	85
b)	Par un prestataire.....	86
B.	<i>Mise à jour des données relatives au conseil.....</i>	86
1.	Analyse de l'état actuel :	87
2.	Ma préconisation :	87
a)	Mise à jour à l'initiative des souscripteurs :	87
b)	Mise à jour à l'initiative des distributeurs :	88
II-	LES CONSEQUENCES DIRECTES SUR LES PARTIES AU CONTRAT.....	89
A.	<i>Conséquences sur les assurés</i>	89
1.	Conséquences positives :	89
2.	Conséquences négatives :	89
B.	<i>Conséquences sur les assureurs.....</i>	90
1.	Conséquences négatives :	90
a)	Lourdeur de gestion	90
b)	Augmentation des coûts de souscription	90
2.	Conséquences positives :	91
CONCLUSION.....	93	
BILAN ET APPORTS PERSONNELS DU STAGE.....	94	
BIBLIOGRAPHIE	96	
TABLE DES MATIERES	98	
ANNEXES	101	

Annexes

Annexe 1 :

Recommandation ACP 2013-R-01 du 8 janvier 2013 sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance vie

Annexe 2 :

Position AMF n° 2013-02 sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client

Annexe 3 :

Ordonnance n°2009-106 du 30 janvier 2009 - art. 3

Annexe 4 :

Article 19 directive MIF

Annexe 1 : Recommandation ACP 2013-R-01 du 8 janvier 2013 sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance vie

1. Contexte

Pour la commercialisation d'un contrat d'assurance vie, l'organisme d'assurance, en absence d'intermédiation, ou l'intermédiaire d'assurance doit s'enquérir des exigences et des besoins du souscripteur, de sa situation financière, de ses objectifs de souscription, ainsi que de ses connaissances et de son expérience en matière financière, afin de délivrer un conseil adapté au client et à la complexité du contrat.

Dans la pratique, les professionnels ont souvent recours à des questionnaires grâce auxquels ils collectent les informations nécessaires pour apprécier le caractère adapté du conseil fourni au client.

Ainsi, les organismes d'assurance en absence d'intermédiation et les intermédiaires d'assurance doivent délivrer un conseil adapté, en orientant le client au mieux de ses intérêts, non seulement sur le choix du contrat d'assurance vie, mais également, pour les contrats multisupports, sur la sélection des unités de compte.

L'analyse des documents et des pratiques observées sur le marché ainsi que les informations et réclamations reçues en matière de recueil des informations ont conduit l'ACP et l'AMF à préciser leurs attentes en matière de recueil des informations relatives à la connaissance des clients. Celles-ci se traduisent par une recommandation de l'ACP destinée aux organismes d'assurance et aux intermédiaires d'assurance, et par une position de l'AMF destinée aux prestataires de service d'investissement et aux conseillers en investissements financiers.

Cette démarche de l'ACP et de l'AMF a été menée en étroite collaboration avec la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), afin de garantir le respect des principes de la loi du 6 janvier 1978 modifiée.

2. Rappel du cadre réglementaire

Selon l'article L. 132-27-1 du Code des assurances, lorsque la commercialisation d'un contrat d'assurance vie est réalisée sans intermédiaire, l'organisme d'assurance doit s'enquérir des connaissances et de l'expérience du souscripteur en matière financière et disposer d'informations notamment sur sa situation financière et ses objectifs de souscription, afin d'être en mesure de préciser ses exigences et besoins ainsi que les raisons qui motivent le conseil fourni quant à un contrat déterminé.

Ces précisions sont adaptées à la complexité du contrat d'assurance. Si le souscripteur ne fournit pas ces informations, il doit être mis en garde préalablement à la souscription du contrat d'assurance vie.

L'article R. 132-5-1-1 du Code des assurances ajoute que les précisions et, le cas échéant, la mise en garde sont communiquées au souscripteur par écrit, avec clarté et exactitude, sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il aura facilement accès.

Selon l'article L. 520-1 III du Code des assurances, les intermédiaires d'assurance sont soumis au respect de ces mêmes dispositions lorsqu'ils commercialisent un contrat d'assurance vie.

L'article A. 132-8 du Code des assurances⁵ précise que l'encadré placé en tête de la proposition d'assurance, de projet de contrat ou de notice doit prévoir la mention suivante : « La durée du contrat recommandée dépend notamment de la situation patrimoniale du souscripteur [ou de l'adhérent], de son attitude vis-à-vis du risque, du régime fiscal en vigueur et des caractéristiques du contrat choisi. Le souscripteur [ou l'adhérent] est invité à demander conseil auprès de son assureur».

Par ailleurs, s'agissant du domaine de compétences de la CNIL, les professionnels procédant à la commercialisation de contrats d'assurance vie sont tenus de respecter le principe de pertinence et de proportionnalité des données collectées au regard de la finalité du traitement afin de garantir le respect des principes de la loi du 6 janvier 1978 modifiée. Les personnes concernées par la collecte doivent être informées de manière claire et pédagogique :

- de l'identité du responsable de traitement ;
- de la finalité du traitement, en écartant les formulations trop génériques ;
- du caractère obligatoire ou facultatif des réponses et les conséquences d'un défaut de réponse ;
- des destinataires de ces informations ;
- de leurs droits d'accès, d'opposition, de rectification ;
- le cas échéant, de l'existence d'un transfert de données hors Union européenne en respectant à cette occasion les règles relatives au transfert.

2. Cf. articles L. 132-27-1, R. 132-5-1-1 du Code des assurances et articles L. 223-25-3, R. 223-6 du Code de la mutualité. Pour les intermédiaires : article L. 520-1 III du Code des assurances.

3. Plus précisément, les contrats d'assurance vie individuels comportant des valeurs de rachat, les contrats mentionnés à l'article L. 132-5-3 ou à

l'article L. 441-1 du Code des assurances et les contrats de capitalisation.

4. Cf. article R. 223-6 du Code de la mutualité.

5. Cf. article A. 223-6 du Code de la mutualité. Recommandation sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance-vie

3. Champ d'application de la recommandation

La présente recommandation s'applique aux entreprises d'assurance régies par le Code des assurances, aux mutuelles ou unions régies par le livre II du Code de la mutualité, aux institutions de prévoyance régies par le Code de la sécurité sociale (ci-après, les « organismes d'assurance ») et aux intermédiaires d'assurance, y compris lorsque ces organismes d'assurance ou intermédiaires d'assurance interviennent en France en libre prestation de services ou en libre établissement.

La recommandation porte sur la commercialisation des contrats d'assurance vie comportant des valeurs de rachat et des contrats de capitalisation, ci-après, « les contrats d'assurance vie », aussi bien avec présence physique des parties que par vente à distance.

La recommandation s'applique aux organismes d'assurance et aux intermédiaires d'assurance en tenant compte de la complexité du contrat d'assurance proposé.

4. Recommandation

Afin de fournir un conseil adapté au client, l'ACP recommande, conformément aux dispositions des articles L. 612-1, II 3°, et L. 612-29-1, alinéa 2, du Code monétaire et financier, aux organismes d'assurance et aux intermédiaires d'assurance :

4.1 Sur les modalités de recueil et la traçabilité des informations

4.1.1 D'informer le client que le recueil des informations est effectué dans son intérêt et a pour finalité la délivrance d'un conseil adapté.

4.1.2 De recueillir les informations du client au moyen de questions claires, précises et compréhensibles.

La mise en place d'un arbre de décision approprié, par exemple sous la forme d'un questionnement logique, peut permettre un questionnement proportionné.

4.1.3 En vue d'améliorer la qualité des informations recueillies :

– d'attirer l'attention du client sur le fait que la fourniture d'une information complète et sincère est une condition indispensable à la délivrance d'un conseil adapté ;

– d'accompagner le client durant le processus d'évaluation et en lui fournissant les renseignements lui permettant de comprendre les questions et leur finalité ;

– d'inviter le client à apporter les modifications nécessaires lorsque les informations fournies présentent entre elles des incohérences manifestes.

4.1.4 De mettre en place une procédure interne sur les modalités d'actualisation des informations recueillies (périodicité, nature des modifications de la situation du client susceptibles de modifier le profil, etc.). Recommandation sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client dans le cadre du devoir de conseil en assurance-vie

4.1.5 D'actualiser, en tant que de besoin, les informations recueillies antérieurement afin que le conseil fourni soit adapté au profil du client :

– au moment de la souscription du contrat d'assurance vie ;

– à l'occasion d'un nouveau versement, d'un rachat partiel ou d'un arbitrage entre supports, lorsque ces opérations sont susceptibles d'entraîner une modification significative du contrat d'assurance vie.

4.1.6 De s'assurer de la traçabilité des informations recueillies en :

- vérifiant que le document de recueil des informations a bien été remis au client ou tenu à sa disposition, par exemple en cas de vente à distance ;
- veillant à la conservation des informations recueillies et à leur accessibilité, pendant toute la relation avec le client et au-delà, conformément aux règles attachées à la prescription.

4.2 Sur le contenu des informations

4.2.1 De recueillir des informations, lorsqu'elles sont pertinentes, sur la situation familiale, patrimoniale et professionnelle du client. La pertinence des informations recueillies s'analyse au regard des contrats souscrits.

Ces informations pourraient comprendre :

- en ce qui concerne la situation familiale, des informations sur :
 - l'identité du client, la résidence fiscale, le régime matrimonial des époux, l'identité et le nombre des personnes à charge (par exemple, enfant, majeur protégé), leur âge,
 - le cas échéant, le conjoint/partenaire de PACS (par exemple, identité, âge) ;
- en ce qui concerne la situation patrimoniale, des informations sur :
 - les revenus du client (par exemple, nature, montant et fréquence) et, le cas échéant, du conjoint/partenaire de PACS,
 - les dépenses courantes actuelles et éventuellement futures du client ainsi que les facteurs susceptibles de les influencer,
 - la capacité d'épargne,
 - la composition, la liquidité et la disponibilité du patrimoine, et la valeur indicative des éléments du patrimoine (par exemple, résidence principale, résidence secondaire, produits d'épargne et d'investissement),
 - les charges financières (par exemple, remboursement d'emprunt immobilier),
 - la quote-part du patrimoine que le client envisage d'investir ;
- en ce qui concerne la situation professionnelle, des informations sur :
 - la situation professionnelle du client et du conjoint/partenaire de PACS,
 - le cas échéant, la date prévisionnelle de départ à la retraite.

4.2.2 De s'enquérir des connaissances et de l'expérience du client en matière financière au moyen de questions :

- ne recourant pas exclusivement à l'auto-évaluation par le client ;
- distinguant la connaissance théorique et la détention de produits d'épargne et d'investissement ;
- reposant notamment sur :
 - l'information de la détention présente ou passée de produits d'épargne et d'investissement, leur mode de gestion (par exemple, gestion directe, gestion sous mandat, gestion conseillée),

- l'existence de gains réalisés ou de pertes déjà subies sur les différents produits d'épargne et d'investissement, et la réaction du client à ces gains ou à ces pertes.

4.2.3 De déterminer les objectifs de souscription et l'horizon d'investissement du client en :

- proposant une liste d'objectifs de souscription (par exemple, préparation de la retraite, transmission d'un capital au moment du décès, constitution d'une épargne de précaution, investissement à long, moyen ou court terme), en les explicitant et en offrant la possibilité de les hiérarchiser ;
- interrogeant le client sur la durée envisagée de l'investissement.

4.2.4 De déterminer objectivement le profil du client au regard du rendement attendu par le client et du niveau de risque qu'il est prêt à supporter en :

- attirant son attention sur le fait qu'un rendement élevé est susceptible d'entraîner un risque important en s'appuyant, le cas échéant, sur plusieurs scénarios d'évolution de l'épargne (rendement, possibilité de quantifier ce que le client est prêt à perdre ou à gagner, probabilité de survenance, etc.) ;
- définissant de manière compréhensible et précise les différents profils et, le cas échéant, les termes techniques et/ou complexes ;
- se fondant principalement sur des questions en lien avec l'investissement.

4.3 Sur l'exploitation des informations

4.3.1 D'identifier et gérer les réponses manifestement incohérentes entre elles et/ou incomplètes apportées par le client en :

- mettant en place des mécanismes d'alerte à l'occasion du recueil des informations ;
- attirant, le cas échéant, l'attention du client sur cette situation (par exemple, informations sur sa situation financière, ses objectifs de souscription et ses connaissances, et son expérience en matière financière).

4.3.2 D'exploiter l'ensemble des informations recueillies nécessaires pour déterminer le profil du client et lui fournir un conseil adapté.

4.3.3 De s'assurer que les personnes en charge de la commercialisation disposent des connaissances suffisantes pour exploiter les outils et/ou documents de recueil des informations.

4.4 Sur les moyens et procédures mis en place

4.4.1 De mettre en œuvre les moyens et procédures nécessaires pour s'assurer du respect des règles de protection de la clientèle sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client.

4.4.2 Pour les entités tenues de se doter d'un dispositif de contrôle interne :

– de prendre en considération dans le dispositif de contrôle interne les modalités de recueil, la gestion et l'exploitation des informations fournies par le client ainsi que le fonctionnement de l'outil utilisé ;

– d'être en mesure de justifier auprès de l'ACP des moyens et procédures mis en place pour le recueil des informations relatives à la connaissance du client.

La présente recommandation s'applique à compter du 1er octobre 2013.

Annexe 2 : Position AMF n° 2013-02 sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client

1. Contexte
2. Rappel du cadre réglementaire
 - 2.1. Dispositions générales
 - 2.2. Dispositions relatives aux modalités de recueil de l'information
 - 2.3. Dispositions relatives au contenu des informations à recueillir par les prestataires de services d'investissement
 - 2.4. Dispositions relatives à l'exploitation des informations
 - 2.5. Dispositions relatives à la loi informatique et libertés
3. Champ d'application de la position
4. Positions
 - 4.1. Sur les modalités de recueil et la traçabilité des informations
 - 4.2. Sur le contenu des informations
 - 4.3. Sur l'exploitation des informations
 - 4.4. Sur les moyens et procédures mis en place

1. Contexte

Dans la pratique, les professionnels ont souvent recours à des questionnaires grâce auxquels ils collectent les informations nécessaires pour apprécier le caractère adapté ou approprié du service d'investissement fourni au client.

L'analyse des pratiques observées sur le marché et les réclamations reçues ont amené l'ACP et l'AMF à préciser leurs attentes en matière de recueil des informations relatives à la connaissance des clients.

La conclusion des travaux s'est traduite par une position de l'AMF destinée aux prestataires de service d'investissement et aux conseillers en investissements financiers ci-après désignés les « Prestataires », et par une recommandation de l'ACP destinée aux organismes d'assurance et aux intermédiaires d'assurance. Cette démarche a été menée en étroite collaboration avec la Commission Nationale Informatique et Libertés, afin de garantir le respect des principes de la loi du 6 janvier 1978 modifiée ci-après désignée « loi informatique et libertés ».

2. Rappel du cadre réglementaire

2.1. Dispositions générales

Les obligations des Prestataires relatives à la connaissance des clients et les informations collectées varient en fonction du service d'investissement fourni, du conseil en investissements financiers formulé ci après désigné « Conseil » et le cas échéant de la catégorisation desdits clients.

2.1.1. Pour les services de conseil en investissement et de gestion de portefeuille ainsi que les activités de Conseil

a) Dispositions communes applicables aux prestataires de services d'investissement et aux conseillers en investissements financiers

Les Prestataires s'enquèrent auprès de leur client de leur connaissance et de leur expérience en matière d'investissement ainsi que de leur situation financière et de leurs objectifs d'investissement.

b) Dispositions particulières applicables aux prestataires de services d'investissement

Les prestataires de services d'investissement s'assurent que :

- Le service répond aux objectifs d'investissement des clients ;
- Les clients sont financièrement en mesure de faire face à tout risque lié à la transaction recommandée ou au service de gestion de portefeuille fourni et compatible avec leurs objectifs d'investissement ;
- Les clients possèdent l'expérience et les connaissances nécessaires pour comprendre les risques inhérents à la transaction recommandée ou au service de gestion de portefeuille fourni.

Lorsque le service de conseil en investissement est fourni à des clients professionnels tels que définis à l'article L.533-16 du code monétaire et financier, les prestataires de services d'investissement peuvent présumer que ces clients sont financièrement en mesure de faire face à tout risque lié à l'investissement envisagé.

2.1.2. Pour les autres services d'investissement

Les prestataires de services d'investissement collectent auprès de leurs clients des informations sur leurs connaissances et leur expérience en matière d'investissement⁶ afin de s'assurer que les clients possèdent un niveau d'expérience et de connaissance suffisant pour appréhender les risques inhérents au service fourni ou au produit proposé.

2.1.3. Pour tous les services d'investissement

Les prestataires de services d'investissement sont fondés à présumer qu'en ce qui concerne les instruments, les transactions et les services pour lesquels le client est catégorisé comme professionnel, il possède l'expérience et les connaissances nécessaires pour comprendre les risques inhérents à ces instruments, transactions et services.

2.1.4. Dispositions spécifiques au service d'exécution simple des ordres⁸

Pour les services de réception transmission d'ordres et d'exécution d'ordres pour le compte de tiers, les prestataires de services d'investissement peuvent fournir ce service sans recueillir les informations mentionnées au 2.1.2 lorsque les conditions suivantes sont réunies:

- le service porte sur des instruments financiers non complexes ;
- le service est fourni à l'initiative du client, notamment du client potentiel ;
- le prestataire de services d'investissement a préalablement informé le client de ce qu'il n'est pas tenu d'évaluer le caractère approprié du service ou de l'instrument financier ;

- le prestataire services d'investissement a pris toutes les mesures raisonnables pour empêcher les conflits d'intérêts de porter atteinte aux intérêts des clients.

2.2. Dispositions relatives aux modalités de recueil de l'information

2.2.1. Sur la collecte et l'actualisation des informations par les prestataires de services d'investissement

Les prestataires de services d'investissement recueillent toutes les informations nécessaires pour connaître leurs clients afin de leur fournir un service d'investissement adapté ou approprié.

2.2.2. Sur la traçabilité des diligences menées par les prestataires de services d'investissement et les conseillers en investissements financiers.

Les prestataires de services d'investissement conservent un enregistrement de tout service qu'ils fournissent et de toute transaction qu'ils effectuent permettant à l'Autorité des marchés financiers de contrôler le respect des obligations qui leur sont applicables et en particulier de toutes leurs obligations à l'égard des clients notamment des clients potentiels.

Les conseillers en investissements financiers formalisent dans un rapport écrit le conseil donné au client en justifiant les différentes propositions, leurs avantages et les risques qu'elles comportent.

2.3. Dispositions relatives au contenu des informations à recueillir par les prestataires de services d'investissement

Les prestataires de services d'investissement sont habilités à se fonder sur les informations fournies par les clients, à moins qu'ils ne sachent, ou ne soient en situation de savoir, que celles-ci sont manifestement périmées, erronées ou incomplètes.

2.3.1. Pour les services de gestion de portefeuille ou de conseil en investissement

Les prestataires de services d'investissement collectent des informations, dans la mesure où elles sont pertinentes, d'une part sur la situation financière du client portant sur la source et l'importance de ses revenus réguliers, ses actifs, y compris liquides, investissements et biens immobiliers, ainsi que ses engagements financiers réguliers¹³ et d'autre part sur les objectifs d'investissement du client portant sur la durée pendant laquelle le client souhaite conserver son investissement, ses préférences en matière de risque, son profil de risque, ainsi que le but de son investissement.

2.3.2. Pour tous les services d'investissement

Pour évaluer le niveau d'expérience et de connaissance requis pour appréhender les risques inhérents à l'instrument financier ou au service d'investissement proposé ou demandé, les prestataires de services d'investissement, lorsqu'ils s'adressent à des clients non professionnels, recueillent les informations suivantes relatives :

- aux types de services, transactions et instruments financiers qui sont familiers au client ;
- à la nature, au volume et à la fréquence des transactions sur instruments financiers réalisées par le client, ainsi que la période durant laquelle ces transactions ont eu lieu;

- au niveau de connaissance et à la profession ou, si elle est pertinente, l'expérience professionnelle du client.

2.4. Dispositions relatives à l'exploitation des informations

Pour les services de gestion de portefeuille ou de conseil en investissement et les activités de Conseil, les Prestataires s'abstiennent de fournir le service ou les activités lorsque le client ne communique pas les informations requises par la réglementation.

Pour les autres services d'investissement, lorsque que le client ne fournit pas les informations requises ou lorsque le prestataire de services d'investissement estime sur la base des informations fournies que le service d'investissement ou le produit proposé ou demandé par le client ne sont pas adaptés, il le met en garde sur le caractère non adapté du service ou de l'instrument financier.

2.5. Dispositions relatives à la loi informatique et libertés

Il est rappelé que les Prestataires sont tenus de respecter le principe de pertinence et de proportionnalité des données collectées au regard de la finalité du traitement afin de garantir le respect des principes de la loi du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés. Ces principes – qui relèvent du domaine de compétences de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) – s'analysent au regard de la nature des produits souscrits, des opérations effectuées et des caractéristiques du client. Les personnes concernées par la collecte doivent être informées de manière claire et pédagogique :

- de l'identité du responsable de traitement ;
- de la finalité du traitement, en écartant les formulations trop génériques ;
- du caractère obligatoire ou facultatif des réponses et des conséquences d'un défaut de réponse ;
- des destinataires de ces informations ;
- de leurs droits d'accès, d'opposition, de rectification ;
- le cas échéant, de l'existence d'un transfert de données hors Union européenne en respectant à cette occasion les règles relatives au transfert.

3. Champ d'application de la position

La présente position s'applique aux conseillers en investissements financiers lorsqu'ils formulent des Conseils mentionnés au 4° du I de l'article L. 541-8-1 du code monétaire et financier et aux prestataires de services d'investissement¹⁸ lorsqu'ils fournissent à des clients non professionnels des services de conseil en investissement, de gestion de portefeuille, de réception transmission d'ordres et d'exécution d'ordres pour le compte de tiers¹⁹. Elle peut néanmoins s'appliquer, lorsque cela est pertinent, à des clients professionnels.

La position s'applique à la fourniture de services d'investissement aussi bien avec présence physique des parties que par vente à distance.

4. Positions

Les Prestataires appliquent ces positions en tenant compte de la nature de leur activité, des services d’investissement ou des activités de Conseil qu’ils fournissent et de la clientèle à laquelle ils s’adressent ou sont susceptibles de s’adresser.

Afin de fournir un service adapté ou approprié à leurs clients²², les Prestataires conformément aux dispositions des articles L. 533-13 et L. 541-8-1 du code monétaire et financier, sont tenus :

4.1. Sur les modalités de recueil et la traçabilité des informations

4.1.1. D’informer le client que le recueil des informations est effectué dans son intérêt et a pour finalité la délivrance d’un service d’investissement ou d’un Conseil adapté ou approprié.

4.1.2. De recueillir les informations du client au moyen de questions claires, précises et compréhensibles. La mise en place d’un arbre de décision approprié, par exemple sous la forme d’un questionnement logique, peut permettre un questionnement proportionné.

4.1.3. En vue d’améliorer la qualité des informations recueillies :

- D’attirer l’attention du client sur le fait que la fourniture d’une information complète et sincère est une condition indispensable à la fourniture d’un Conseil ou d’un service d’investissement de qualité ;
- D’accompagner le client durant le processus d’évaluation et en lui fournissant les renseignements lui permettant de comprendre les questions et leur finalité ;
- D’inviter le client à apporter les modifications nécessaires lorsque les informations fournies présentent entre elles des incohérences manifestes ou sont incomplètes.

4.1.4. De s’assurer que le Conseil ou le service d’investissement est adapté ou approprié au profil du client en actualisant, en tant que de besoin, les informations recueillies :

- Au moment de la fourniture du service d’investissement ou du Conseil;
- Lorsque le Prestataire entretient une relation régulière avec le client en :
 - attirant l’attention du client sur le fait qu’une modification de sa situation peut avoir une incidence sur le service d’investissement ou le Conseil fourni et doit donc être signalée au Prestataire ;
 - mettant en place des procédures permettant de déterminer les informations qui doivent faire périodiquement l’objet d’une actualisation. La périodicité d’actualisation des informations recueillies peut-être variable et dépendre par exemple, du profil de risque des clients.

4.1.5. De s’assurer de la traçabilité des informations recueillies en :

- Vérifiant que le document de recueil des informations a bien été remis au client ou tenu à sa disposition par exemple en cas de vente à distance ;
- Veillant à la conservation des informations recueillies et à leur accessibilité dans les conditions mentionnées à l’article 313-49 du règlement général.

4.2. Sur le contenu des informations

4.2.1. De recueillir des informations lorsqu'elles sont pertinentes sur la situation familiale, patrimoniale et professionnelle du client. La pertinence des informations à recueillir s'analyse au regard du service à fournir et des caractéristiques du client.

Ces informations pourraient comprendre :

5. En ce qui concerne la situation familiale, des informations sur :
 - l'identité du client, la résidence fiscale, le régime matrimonial des époux, l'identité et le nombre des personnes à charge (ex. enfant, majeur protégé), leur âge ;
 - le cas échéant, le conjoint/partenaire de PACS (ex. identité, âge).
6. En ce qui concerne la situation patrimoniale, des informations sur :
 - les revenus du client (ex. nature, montant et fréquence) et, le cas échéant du conjoint/partenaire de PACS;
 - les dépenses courantes actuelles et éventuellement futures du client ainsi que les facteurs susceptibles de les influencer;
 - la capacité d'épargne;
 - la composition, la liquidité et la disponibilité du patrimoine, et la valeur indicative des éléments du patrimoine (ex. résidence principale, résidence secondaire, produits d'épargne et d'investissement) ;
 - les charges financières (ex. remboursement d'emprunt immobilier) ;
 - la quote-part du patrimoine que le client envisage d'investir.
7. En ce qui concerne la situation professionnelle, des informations sur :
 - la situation professionnelle du client et du conjoint/partenaire de PACS;
 - le cas échéant, la date prévisionnelle de départ à la retraite.

4.2.2. De s'enquérir des connaissances et de l'expérience du client en matière financière au moyen de questions :

- Ne recourant pas indûment à l'auto-évaluation par le client ;
- Distinguant la connaissance théorique et la détention de produits d'épargne et d'investissement ;
- Reposant notamment sur :
 - l'information de la détention présente ou passée de produits d'épargne et d'investissement, leur mode de gestion (ex. gestion directe, gestion sous mandat, gestion conseillée);
 - l'existence de gains réalisés ou de pertes déjà subies sur les différents produits d'épargne et d'investissement, et la réaction du client à ces gains ou à ces pertes.

4.2.3. De déterminer les objectifs et l'horizon d'investissement du client en :

- Proposant une liste d'objectifs d'investissement (ex. préparation de la retraite, transmission d'un capital au moment du décès, constitution d'une épargne de précaution, investissement à long, moyen ou court terme), en les explicitant et en offrant la possibilité de les hiérarchiser ;
- Interrogeant le client sur la durée envisagée de l'investissement ;

4.2.4. De déterminer objectivement le profil du client au regard du rendement attendu par le client et du niveau de risque qu'il est prêt à supporter en :

- Attirant son attention sur le fait qu'un rendement élevé est susceptible d'entraîner un risque important en s'appuyant, le cas échéant sur plusieurs scénarios d'évolution de l'épargne (rendement, possibilité de quantifier ce que le client est prêt à perdre ou à gagner, probabilité de survenance, etc.) ;
- Définissant de manière compréhensible et précise les différents profils et, le cas échéant, les termes techniques et/ou complexes ;
- Se fondant principalement sur des questions en lien avec l'investissement.

4.3. Sur l'exploitation des informations

4.3.1. D'identifier et gérer les réponses manifestement incohérentes entre elles et/ou incomplètes apportées par le client à l'occasion du recueil initial des informations et lors de leur mise à jour en :

- Mettant en place des mécanismes d'alerte à l'occasion du recueil des informations ;
- Attirant, le cas échéant, l'attention du client sur cette situation (ex. informations sur sa situation financière, ses objectifs d'investissement et ses connaissances et son expérience en matière financière). Position AMF n° 2013-02 – Le recueil des informations relatives à la connaissance du client

4.3.2. D'exploiter l'ensemble des informations recueillies nécessaires pour déterminer le profil du client et notamment, lorsque cela est pertinent, le risque qu'il est prêt à supporter.

4.3.3. De s'assurer que les personnes en charge d'accompagner les clients lors de la fourniture d'un service d'investissement ou d'un Conseil:

- Disposent des connaissances suffisantes pour exploiter les outils et / ou documents de recueil des informations ;
- Evitent lorsqu'elles ne sont pas en mesure de fournir un service de conseil en investissement d'orienter le client vers le service d'investissement de réception transmission d'ordre ou d'exécution d'ordre pour le compte de tiers. Lorsqu'un prestataire de services d'investissement fournit néanmoins le service d'investissement de réception transmission d'ordres ou d'exécution d'ordres, il doit être en mesure de démontrer aux autorités de contrôle d'une part les raisons en expliquant notamment pourquoi le service de conseil n'a pas été fourni suite aux diligences effectuées et d'autre part que le service de réception transmission d'ordres ou d'exécution d'ordres a été fourni à la demande du client.

4.4. Sur les moyens et procédures mis en place

4.4.1. De mettre en œuvre les moyens et procédures nécessaires pour s'assurer du respect des règles de protection de la clientèle sur le recueil des informations relatives à la connaissance du client

4.4.2. Pour les entités tenues de se doter d'un dispositif de contrôle interne :

- De prendre en considération dans le dispositif de contrôle interne les modalités de recueil, la gestion et l'exploitation des informations fournies par le client ainsi que le fonctionnement de l'outil utilisé ;
- D'être en mesure de justifier auprès de l'AMF des moyens et procédures mis en place pour le recueil des informations relatives à la connaissance du client.

Annexe 3 : Ordonnance n°2009-106 du 30 janvier 2009 - art. 3

SECTION 2 : DISPOSITIONS RELATIVES A LA COMMUNICATION D'INFORMATIONS A CARACTERE PROMOTIONNEL ET AU DEVOIR DE CONSEIL

Article 3 [En savoir plus sur cet article...](#)

I. - Il est rétabli dans le même code un article L. 132-27 ainsi rédigé :

« Art. L. 132-27. - Toutes les informations, y compris les communications à caractère publicitaire, relatives à un contrat d'assurance individuel comportant des valeurs de rachat, à un contrat de capitalisation ou à un contrat d'assurance de groupe sur la vie comportant des valeurs de rachat ou de transfert présentent un contenu exact, clair et non trompeur. Les communications à caractère publicitaire sont clairement identifiées comme telles. »

II. - Après l'article L. 132-27, il est inséré un article L. 132-27-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 132-27-1. - I. — Avant la conclusion d'un contrat d'assurance individuel comportant des valeurs de rachat, d'un contrat de capitalisation, ou avant l'adhésion à un contrat mentionné à l'article L. 132-5-3 ou à l'article L. 441-1, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation précise 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. Ces précisions, qui reposent en particulier sur les éléments d'information communiqués par le souscripteur ou l'adhérent concernant sa situation financière et ses objectifs de souscription, sont adaptées à la complexité du contrat d'assurance ou de capitalisation proposé.

« Pour l'application du premier alinéa, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation s'enquiert auprès du souscripteur ou de l'adhérent de ses connaissances et de son expérience en matière financière.

« Lorsque le souscripteur ou l'adhérent ne donne pas les informations mentionnées aux premier et deuxième alinéas, l'entreprise d'assurance ou de capitalisation le met en garde préalablement à la conclusion du contrat.

« Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du premier alinéa.

« II. — Les dispositions du I ne sont pas applicables à l'entreprise d'assurance lorsque la conclusion du contrat ou l'adhésion à celui-ci est faite sur présentation, proposition ou avec l'aide d'un intermédiaire mentionné à l'article L. 511-1. »

III. - A l'article L. 520-1, le « III » devient un « IV » et il est inséré un III ainsi rédigé :

« III. — Avant la conclusion d'un contrat d'assurance individuel comportant des valeurs de rachat, d'un contrat de capitalisation, ou avant l'adhésion à un contrat mentionné à l'article L. 132-5-3 ou à l'article L. 441-1, l'intermédiaire est soumis au respect des dispositions de l'article L. 132-27-1, qui se substituent au 2^e du II du présent article. »

Article R132-5-1-1 du Code des assurances, créé par Décret n°2010-933 du 24 août 2010 - art. 1

Article 1

Le code des assurances est ainsi modifié :

1^o Au chapitre II du titre III du livre Ier, il est inséré, après l'article R. 132-5-1, un article R. 132-5-1-1 ainsi rédigé :

« Art.R. 132-5-1-1.-I. — Les précisions ainsi que, le cas échéant, la mise en garde prévues à l'article L. 132-27-1 sont communiquées au souscripteur par écrit, avec clarté et exactitude, sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès.

« II. — Lorsque le souscripteur le demande ou lorsqu'une couverture immédiate est nécessaire, les informations peuvent être fournies oralement. Dans ce cas, sitôt le contrat conclu, les informations sont communiquées au souscripteur sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès.

« En cas de commercialisation d'un contrat à distance, les informations précontractuelles fournies au souscripteur sont conformes aux dispositions de l'article L. 112-2-1. En outre, lorsque le contrat a été conclu à la demande du souscripteur en utilisant une technique de commercialisation à distance ne permettant pas la transmission des informations sur support papier ou sur un autre support durable, ces informations sont, sitôt le contrat conclu, communiquées au souscripteur sur support papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès. »

2^o A la section 1 du chapitre Ier du titre IV du livre IV, il est rétabli un article R. 441-2 ainsi rédigé :

« Art.R. 441-2.-Le contrat comporte, outre les énonciations mentionnées à l'article L. 112-4 :

« 1^o Les nom, prénoms et date de naissance du ou des assuré (s) ;

« 2^o L'événement ou le terme duquel dépend l'exigibilité du capital ou de la rente garantie ;

« 3^o Les délais et les modalités de règlement du capital ou de la rente garantie. »

Annexe 4 : Article 19 directive MIF

Section 2

Dispositions visant à garantir la protection des investisseurs

Article 19

Règles de conduite pour la fourniture de services d'investissement à des clients

1. Les États membres exigent que, lorsqu'elles fournissent à des clients des services d'investissement et/ou, le cas échéant, des services auxiliaires, les entreprises d'investissement agissent d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts desdits clients et se conforment, en particulier, aux principes énoncés aux paragraphes 2 à 8.

2. Toutes les informations, y compris publicitaires, adressées par l'entreprise d'investissement à des clients ou à des clients potentiels, sont correctes, claires et non trompeuses. Les informations publicitaires sont clairement identifiables en tant que telles.

3. Des informations appropriées sont communiquées aux clients ou aux clients potentiels sous une forme compréhensible sur:

- l'entreprise d'investissement et ses services,
- les instruments financiers et les stratégies d'investissement proposées, ce qui devrait inclure des orientations et des mises en garde appropriées sur les risques inhérents à l'investissement dans ces instruments ou à certaines stratégies d'investissement,
- les systèmes d'exécution, et
- les coûts et frais liés,

pour permettre raisonnablement à ceux-ci de comprendre la nature du service d'investissement et du type spécifique d'instrument financier proposé ainsi que les risques y afférents et, par conséquent, de prendre des décisions en matière d'investissement en connaissance de cause. Ces informations peuvent être fournies sous une forme normalisée.

4. Lorsqu'elle fournit du conseil en investissement ou des services de gestion de portefeuille, l'entreprise d'investissement se procure les informations nécessaires concernant les connaissances et l'expérience du client ou du client potentiel en matière d'investissement en rapport avec le type spécifique de produit ou de service, sa situation financière et ses objectifs d'investissement, de manière à pouvoir lui recommander les services d'investissement et les instruments financiers qui lui conviennent.

5. Lorsque les entreprises d'investissement fournissent des services d'investissement autres que ceux visés au paragraphe 4, les États membres veillent à ce qu'elles demandent au client ou au client potentiel de donner des informations sur ses connaissances et sur son expérience en matière d'investissement en rapport avec le type spécifique de produit ou de service proposé ou demandé pour être en mesure de déterminer si le service ou le produit d'investissement envisagé convient au client.

Si l'entreprise d'investissement estime, sur la base des informations reçues conformément à l'alinéa précédent, que le produit ou le service ne convient pas au client ou au client potentiel, elle l'en avertit. Cet avertissement peut être transmis sous une forme normalisée.

Si le client ou le client potentiel choisit de ne pas fournir les informations visées au premier alinéa, ou si les informations fournies sur ses connaissances et son expérience sont insuffisantes, l'entreprise d'investissement avertit le client ou le client potentiel qu'elle ne peut pas déterminer, en raison de cette décision, si le service ou le produit envisagé lui convient. Cet avertissement peut être transmis sous une forme normalisée.

6. Les États membres autorisent les entreprises d'investissement, lorsqu'elles fournissent des services d'investissement qui comprennent uniquement l'exécution et/ou la réception et la transmission d'ordres de clients, avec ou sans services auxiliaires, à fournir ces services d'investissement à leurs clients sans devoir obtenir les informations ni procéder à l'évaluation prévues au paragraphe 5 lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies:

- les services mentionnés ci-dessus concernent des actions admises à la négociation sur un marché réglementé ou sur un marché équivalent d'un pays tiers, des instruments du marché monétaire, des obligations et autres titres de créances (à l'exception des obligations et autres titres de créances qui comportent un instrument dérivé), des OPCVM et d'autres instruments financiers non complexes. Un marché d'un pays tiers est considéré comme équivalent à un marché réglementé s'il est conforme à des exigences équivalentes à celles établies au titre III. La Commission publie une liste des marchés en question qui sont considérés comme équivalents. Cette liste est mise à jour périodiquement;
- le service est fourni à l'initiative du client ou du client potentiel; L 145/18 FR Journal officiel de l'Union européenne 30.4.2004
- le client ou le client potentiel a été clairement informé que, lors de la fourniture de ce service, l'entreprise d'investissement n'est pas tenue d'évaluer si l'instrument ou le service fourni ou proposé est adapté et que par conséquent, il ne bénéficie pas de la protection correspondante des règles de conduite pertinentes. Cet avertissement peut être transmis sous une forme normalisée;
- l'entreprise d'investissement se conforme à ses obligations prévues à l'article 18.

7. L'entreprise d'investissement constitue un dossier incluant le ou les documents approuvés par l'entreprise d'investissement et le client, où sont énoncés les droits et les obligations des parties ainsi que les autres conditions auxquelles la première fournit des services au second. Les droits et les obligations des parties au contrat peuvent être incorporés par référence à d'autres documents ou textes juridiques.

8. Le client doit recevoir de l'entreprise d'investissement des rapports adéquats sur le service qu'elle fournit à ses clients. Ces rapports incluent, lorsqu'il y a lieu, les coûts liés aux transactions effectuées et aux services fournis au nom du client.

9. Dans les cas où un service d'investissement est proposé dans le cadre d'un produit financier qui est déjà soumis à d'autres dispositions de la législation communautaire ou à des normes communes européennes relatives aux établissements de crédit et aux crédits à la consommation concernant l'évaluation des risques des clients et/ou les exigences en matière d'information, ce service n'est pas en plus soumis aux obligations énoncées dans le présent article.

10. Afin d'assurer la nécessaire protection des investisseurs et l'application uniforme des paragraphes 1 à 8, la Commission arrête, conformément à la procédure visée à l'article 64, paragraphe 2, des mesures d'exécution visant à garantir que les entreprises d'investissement se conforment aux principes énoncés auxdits paragraphes lors de la fourniture de services d'investissement ou de services auxiliaires à leurs clients. Ces mesures d'exécution prennent en considération:

- a) la nature du ou des services proposés ou fournis au client ou au client potentiel, compte tenu du type, de l'objet, de la taille et de la fréquence des transactions;
- b) la nature des instruments financiers proposés ou considérés;
- c) le type de client ou de client potentiel (client de détail ou professionnel);