

Département fédérale des finances

Courriel :
rechtsdienst@sif.admin.ch

Bern, le 27 février 2019

Réponse à la procédure de consultation sur la modification de la loi fédérale sur la surveillance des assurances, LSA

Madame, Monsieur,

Nous vous remercions de nous avoir donné la possibilité de prendre position sur le projet de révision de la loi sur la surveillance des entreprises d'assurance (ci-après : LSA-P).

Généralités

De manière générale, l'USS dénonce la volonté constante du Conseil fédéral d'assouplir les normes d'assurances, et ce au détriment des assuré-e-s. Nous avons déjà eu l'occasion de nous exprimer à ce sujet à propos de la révision de la loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA), dont nous souhaitons rappeler ici qu'elle n'engendre qu'une détérioration de la protection des assuré-e-s. La possibilité octroyée à l'assureur de modifier unilatéralement un contrat d'assurance sans consultation préalable de l'assuré, l'exclusion potentielle de personnes âgées d'une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie ou encore la possibilité, en cas de dénonciation du contrat, de supprimer ou suspendre après coup des prestations d'assurance pour des sinistres déjà survenus, constituent toutes des mesures inadmissibles à nos yeux.

Bien que le projet de loi sur la surveillance des entreprises d'assurance (LSA-P) envisage globalement une amélioration de la transparence, du devoir d'information et de la protection des assuré-e-s, il comporte toutefois des normes que nous ne pouvons tolérer. Nous pensons notamment à la possibilité donnée par l'art. 52e LSA-P de modifier unilatéralement les contrats d'assurance en cas d'assainissement, mesure que nous avons déjà catégoriquement rejetée dans le cadre de la révision de la LCA. En outre, de nombreuses dispositions de la LSA-P sont justifiées par des considérations liées à la concurrence (p.ex. l'instauration d'une catégorisation de client-e, l'assouplissement des exigences pour les entreprises d'assurance avec un modèle économique innovant, etc.). Or, il est tout à fait inacceptable de reporter les risques résultant de la concurrence sur le consommateur. Il incombe plutôt à l'entreprise d'assurance de les assumer.

Les assureurs-vie – soumis à la LSA-P – jouent un rôle considérable pour le deuxième pilier et ses assuré-e-s. Mais le deuxième pilier est probablement encore plus important pour les assureurs

concernés, car les bénéfices tirés des retraites professionnelles constituent un pilier commercial important pour les compagnies d'assurance. De manière générale, l'USS tient à rappeler qu'il importe, dans le 2^o pilier, d'empêcher les assurances de faire des bénéfices sur le dos de leurs assurés. Pour ce faire, il faut renforcer les restrictions de gains pour les assureurs actifs dans le 2^o pilier, introduire la transparence des frais administratifs et mettre en place des certificats de prévoyance uniformes et compréhensibles. Les composantes de répartition dans la LPP doivent en outre être renforcées afin d'améliorer le rapport coût-prestations. L'USS tient à spécifier, que ces considérations doivent impérativement être prises en compte lors de la révision de la LSA-P.

Champ d'application (art. 2 LSA-P)

Ce projet de loi revête une grande importance pour l'USS, puisqu'il concerne non seulement les assuré-e-s et employé-e-s au bénéfice d'une assurance maladie complémentaire, mais également toutes les institutions de prévoyance professionnelle de droit privé constituées sous la forme de sociétés coopératives, notamment les assureur-vie.

Cependant, dans la mesure où il n'a pas encore été défini ce qu'est un modèle économique innovant, nous ne pouvons que rejeter l'allègement prévu à l'art. 2 al. 3 lit. b LSA-P pour les entreprises d'assurances dotées d'un modèle économique innovant. Il serait préférable de définir cela avant d'adopter la disposition, au risque de voir cette notion s'attribuer une trop grande étendue, ce qui n'est pas souhaitable.

Solvabilité (art. 9 – 9b LSA)

L'art. 9 LSA-P vise à protéger les assuré-e-s contre l'insolvabilité d'une entreprise d'assurance. Il est donc essentiel qu'une entreprise d'assurance dispose d'une solvabilité suffisante. La pratique actuelle avec l'équivalence entre le capital porteur de risque et le capital cible constitue selon l'USS une exigence minimale dont il ne sera en aucun cas possible de s'écarter.

Cette exigence est d'autant plus importante en matière de prévoyance professionnelle. En effet, le système de l'assurance complète en tant que modèle de prévoyance n'est, depuis plusieurs années, plus attractif pour les assuré-e-s. En comparaison avec les solutions de prévoyance qui ne poursuivent aucun but lucratif, ces prestations ont drastiquement baissé, en particulier la rémunération des avoires de vieillesse. Les entreprises d'assurance ont ces huit dernières années retiré cinq milliards de bénéfice du système de la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, argent qui serait urgemment indispensable pour garantir les rentes dans le futur. Ce pillage dans la prévoyance professionnelle dont sont victimes les assuré-e-s ainsi que les incertitudes liées au secteur du placement ne doivent en aucun cas permettre d'adapter le Swiss Solvency Test (SST) en faveur des entreprises d'assurances.

Dotation financière (art. 16 ss LSA)

L'USS rejette l'argument du Conseil fédéral selon lequel l'actuel art. 17 al. 2 LSA mérite d'être modifié afin de favoriser la concurrence entre les entreprises suisses et étrangères. La déréglementation prévue dans le nouvel art. 17 al. 2 LSA affaiblirait la protection des preneurs de ce type d'assurances et créerait une inégalité de traitement vis à vis des autres preneurs d'assurance.

Par ailleurs, il convient de conserver l'actuel art. 20 LSA dans son état. Il importe en effet que le Conseil fédéral continue à édicter des prescriptions détaillées quant au placement de la fortune liée des entreprises d'assurance afin d'éviter que ces dernières ne disposent d'une trop grande marge de manœuvre, et ce aux frais et risques des assuré-e-s.

Contrôle interne de l'activité (art. 27 LSA-P)

La suppression des dispositions dérogatoires de l'actuel al. 2 nous paraît indispensable, au même titre que la désignation d'un organe de révision indépendant de la direction. C'est pourquoi l'USS soutient la nouvelle formulation de l'art. 27 LSA-P.

Entreprises d'assurance assurant des preneurs d'assurance professionnels et assurance directe et réassurances internes au groupe (art. 30a ss LSA-P)

L'USS ne cautionne pas l'introduction d'une catégorisation des clients et ainsi un assouplissement des mesures de surveillance pour un certain nombre d'assuré-e-s. En effet, nous ne pouvons concevoir l'argument du Conseil fédéral selon lequel les contreparties professionnelles sont capables de se protéger par elles-mêmes sur le marché de l'assurance. Il importe avant tout que les preneurs d'assurance professionnels bénéficient du même degré de protection que les non-professionnels afin de minimiser les risques. La crise financière de 2008 a justement démontré dans le domaine des assurances que les prestataires professionnels ne sont pas parvenus à gérer les risques. De même, les réassurances ainsi que les assurances directes et réassurances internes au groupe ne devraient pas non plus bénéficier des allègements prévus aux articles 30d et 35 LSA-P.

Dans la continuité de cette réflexion, les art. 2b, 4 al. 2 let. k, 30b et 30c LSA-P ne devraient logiquement pas trouver application.

Quote-part minimum (art. 37 al. 4 LSA)

Actuellement, le projet de révision n'envisage aucune modification de l'art. 37 LSA. L'USS tient à répéter que cela nous paraît impérativement nécessaire. Le but de l'art. 37 al. 4 LSA est d'assurer qu'une grande partie des bénéfices revienne aux assuré-e-s. C'est pourquoi l'art. 147 OS prévoit qu'au moins 90% des excédents provenant des affaires liées au deuxième pilier doit revenir aux travailleurs et travailleuses assurés. Les entreprises d'assurances peuvent conserver ainsi au maximum 10% des excédents en tant que bénéfice. Le Parlement a initialement défini l'excédent comme étant la différence entre recettes et investissement. L'OS constitue actuellement la base de calcul des quote-parts minimum. Or, cette ordonnance met le terme « excédant » sur le même pied d'égalité que l'ensemble des recettes. Ainsi, de façon inattendue, les excédents se sont mués en totalité des recettes. Les preneurs d'assurance devraient en recevoir au moins 90%, et les assureurs peuvent donc obtenir jusqu'à 10% de toutes les recettes (primes, revenu du capital, bénéfices techniques). C'est pourquoi il importe de corriger au plus vite cette omission et instituer une base légale dans la LSA afin de prendre en considération la volonté initiale du Parlement et d'augmenter de manière significative le "Legal Quote" – pour mettre fin au pillage des avoirs de vieillesse.

Assurances sur la vie qualifiées (art. 39a ss LSA-P)

Nous approuvons la volonté du Conseil fédéral de soumettre les produits d'assurance avec des caractéristiques de produits de placement à la LSA. Cette mesure garantira la mise sur un même pied d'égalité de ces produits avec les produits de placement ne relevant pas du domaine des assurances couvertes par la LSFIn.

Règles de comportement applicables aux intermédiaires d'assurance (art. 40ss LSA-P)

De manière générale, nous soutenons l'idée d'introduire des règles de comportement applicables aux intermédiaires d'assurance (prévues notamment aux art. 45 et 45a LSA-P), vu l'importance de ce type d'activité en matière de conseils et vu les besoins de transparence des assuré-e-s. Par ailleurs, nous saluons la précision de l'art. 41 al. 1 lit. b LSA-P selon laquelle un intermédiaire d'assurance ne peut pas exercer à la fois en tant qu'intermédiaire lié et non lié. L'assuré aura ainsi la

garantie que l'intermédiaire d'assurance ne se trouve pas d'emblée dans un conflit d'intérêt et pourra honorer son devoir de loyauté envers son client.

En revanche, nous pensons que toute personne exerçant professionnellement une activité d'intermédiaire doit s'inscrire dans le registre tenu par la Finma, et ce peu importe qu'il s'agisse d'un intermédiaire d'assurance lié ou non lié. Il ne se justifie pas d'exonérer les intermédiaires d'assurance liés de cette tâche, quand bien même ils n'entretiennent pas de rapport de loyauté particulier avec les assuré-e-s. La même réflexion s'applique pour le système de rémunération, qui se doit d'être transparent également en ce qui concerne les intermédiaires d'assurance liés. Il en va de l'obligation d'information et de transmission de l'intermédiaire d'assurance. A ce sujet, l'USS souhaite qu'il soit précisé dans cet article que la publicité sera garantie de telle façon qu'elle fera l'objet d'une clause contractuelle informant sur la rémunération exacte des intermédiaires d'assurance.

Le système de rémunération des courtiers en prévoyance professionnelle doit être ajusté de toute urgence. La pratique a montré que l'amélioration de la transparence ne réduisait pas les conflits d'intérêts. Ces courtiers devraient être payés par l'employeur sur une base fiduciaire et calquée sur les dépenses. C'est le seul moyen de préserver les intérêts des bénéficiaires et de garantir des conseils indépendants aux intermédiaires.

Mesures de sûretés, mesures en cas de risque d'insolvabilité et liquidation (art. 51 ss LSA-P)

L'USS, à l'instar du Conseil fédéral, soutient que les mesures de sûretés au sens de l'art. 51 LSA-P constituent un bon moyen de garantir les droits des preneurs d'assurances et d'anticiper le risque d'insolvabilité de l'entreprise d'assurance.

Assainissement (art. 52a ss LSA-P)

Nous partageons l'avis du Conseil fédéral selon lequel l'institution d'une base légale explicite pour procéder à un assainissement d'une entreprise d'assurance présentant un risque d'insolvabilité garantit la protection des assuré-e-s. En effet, cette procédure d'assainissement permettra dans un premier temps d'éviter une procédure de faillite à l'égard d'une entreprise d'assurance avec des difficultés financières, procédure qui pourrait avoir des conséquences néfastes sur les assuré-e-s. Nous pensons notamment à la difficulté pour l'assuré de retrouver une assurance maladie complémentaire avec les mêmes conditions que la précédente.

Il convient néanmoins de discuter plus en détail les mesures d'assainissement prévues dans les nouvelles dispositions (art. 52a ss LSA-P). Si nous soutenons la possibilité de transférer le portefeuille d'assurance ou d'autres parties de l'entreprise d'assurance à une autre entité juridique (art. 52b al. 1 lit. a LSA-P), nous ne pouvons accepter sans réserve les deux autres mesures de l'art. 52b al. 1 LSA-P. En effet, il n'incombe pas à l'assuré de contribuer au maintien de son entreprise d'assurance en acceptant une atteinte à ses droits, même si l'art. 52d LSA-P prévoit qu'ils seront privilégiés par rapport aux actionnaires. Ainsi, l'art. 52d LSA-P devrait être révisé en ce sens qu'il reste certes possible de convertir des capitaux de tiers en capital propre et de réduire certaines créances, mais ces mesures ne doivent en aucun cas s'appliquer aux capitaux et créances des assuré-e-s. Une réduction des créances des assuré-e-s ne serait pour nous envisageable que dans la mesure où un mécanisme de garantie étatique serait introduit afin de compenser ce problème, à l'instar de ce qui est prévu en matière bancaire (art. 37a ss LB). Il va de soi que le versement du montant correspondant à la réduction des prestations ordonnées par la Finma par le Fond national de garantie n'est pas suffisant (art. 76 al. 4 lit. b LCR-P), puisqu'elle a une portée limitée au lésé de l'assurance-responsabilité civile pour véhicules automobiles.

A remarquer que l'art. 52b al. 5 LSA-P ne se justifiera plus, puisque nous refusons toute introduction d'une catégorisation de la clientèle (cf supra).

De surcroît, nous ne pouvons admettre qu'une modification des contrats d'assurance constitue une mesure d'assainissement (art. 52e LSA-P). Une telle mesure réduirait drastiquement et injustement la protection de la partie faible, soit de l'assuré. C'est pourquoi nous demandons la suppression de cette disposition, ce d'autant plus qu'elle instaure à son al. 2 une inégalité de traitement entre les assuré-e-s qui ne se justifie pas non plus. Partant, les articles 52f et 52g n'ont plus lieu d'être.

Finalement, l'USS approuve l'art. 52i LSA-P mais souhaite y apporter un complément. A la fin de la procédure d'assainissement, l'entreprise d'assurance devra établir un rapport à l'intention de la Finma, rapport qui sera ensuite communiqué aux assuré-e-s. Il devra notamment renseigner sur le fait que toutes les prestations du réassureur ont bel et bien été versées à l'assuré-e et que l'entreprise d'assurance ne s'est ainsi pas enrichie aux dépens de ses assuré-e-s.

Faillite assurantielle (art. 53ss LSA-P)

L'USS n'a pas de remarques particulières concernant les dispositions sur la faillite assurantielle, si ce n'est sur l'art. 54a LSA-P. En effet, nous pensons que les créances d'assuré-e-s nées de contrats d'assurance doivent prendre rang dans la première classe définie à l'art. 219 al. 4 LP, et non la deuxième. Il en va d'une meilleure protection des assuré-e-s. Nous proposons ainsi la modification suivante de l'al. 2 :

« Elles prennent rang dans la première classe définie à l'art. 219 al. 4 LP, mais ne sont remboursées à partir de la masse en faillite qu'une fois réglées toutes les autres créances de première classe ».

Procédure (art. 54d ss LSA-P)

L'USS ne se prononcera pas sur les articles relatifs à la procédures (art. 54d – 54 i).

Renforcement de la surveillance des groupes et des conglomérats d'assurance (art. 64ss LSA-P) :

Nous approuvons les démarches du Conseil fédéral visant à augmenter la surveillance des groupes et des conglomérats d'assurance, en les soumettant notamment à la garantie d'une activité irréprochable et aux dispositions sur la solvabilité des entreprises d'assurances (art. 9 à 9b LSA-P).

Remise de documents aux preneurs d'assurance (art. 80 s. LSA-P)

L'USS salue également l'instauration d'un droit du preneur d'assurance à la remise gratuite d'une copie des documents établis par l'intermédiaire ou l'entreprise d'assurance dans le cadre de la relation d'affaires. Cette mesure augmente la protection des clients et la transparence.

Médiation (art. 82 s. LSA-P)

Le système actuel de médiation en matière d'assurances privées est lacunaire. D'une part, la fondation Ombudsman des assurances privées et de la Suva n'examine que les requêtes des sociétés d'assurance qui lui sont affiliées. D'autre part, elle nécessite absolument une restructuration afin d'être plus efficace.

L'USS voit en l'introduction des dispositions sur la médiation dans la LSA-P une opportunité d'améliorer la systématique de l'Ombudsman. Il conviendrait d'uniformiser le système de médiation en matière d'assurance privée en assujettissant toutes les assurances privées au même organe de

médiation¹. Par ailleurs, les conflits relatifs à la surveillance des assurances devraient également être portés devant cet organe. Une telle uniformisation éviterait ainsi la dispersion des ressources et renforcerait par la même l'efficacité de l'Ombudsman des assurances. Nous proposons de rattacher l'Ombudsman à la Finma, afin d'atteindre ces objectifs.

Dispositions pénales (art. 86 s. LSA-P)

L'USS ne peut admettre que l'auteur d'une infraction pénale puisse être une personne physique. En effet, les dispositions pénales ne doivent pas s'appliquer au détriment des employés des entreprises d'assurance ou d'intermédiaires d'assurance, qui, dans la plupart des cas, agissent sur instruction de leur employeur. Ainsi, seules les entreprises d'assurance ou d'intermédiaires d'assurance, soit seules des personnes morales, pourront faire l'objet d'une condamnation pénale. Dans la continuité de cette réflexion, il conviendra d'augmenter le montant des amendes infligées aux sociétés, le montant de 100'000 francs étant dérisoire. Nous exigeons au minimum le maintien des 500'000 francs prévus dans l'actuelle LSA, voire un montant supérieur.

Fonds national de garantie (art. 76 s. LCR-P)

Nous approuvons l'introduction d'une nouvelle disposition selon laquelle le FNG sera désormais aussi tenu de verser des prestations lorsque des mesures de sûreté et d'assainissement seront ordonnées. En revanche, nous ne pouvons accepter en contre-partie une diminution de la couverture garantie par le FNG en cas de faillite. C'est pourquoi nous demandons au Conseil fédéral de renoncer à cette dernière mesure.

En vous remerciant de bien vouloir prendre note de nos remarques, nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées.

UNION SYNDICALE SUISSE



Vania Alleva
Vice-présidente



Giorgio Tuti
Vice-président



Luca Cirigliano
Secrétaire central

¹ À l'exception de l'office de médiation de l'assurance-maladie, responsable des demandes d'assurés confrontés à des problèmes avec leur assureur-maladie social (LAMal) ou complémentaire (LSA).