

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20101018_f_ne_u_01 vom 18. Oktober 2010

FINMA Versicherungsrecht, 2010-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20101018_f_ne_u_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20101018_f_ne_u_01 du 18 octobre 2010

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20101018_f_ne_u_01 del 18 ottobre 2010

Erwägungen

E. 1

Dans sa demande du 23 juillet 2009, A. allègue avoir conclu avec la défenderesse un contrat d'assurance-vie _____ prenant effet le 1er août 2007 avec échéance prévue le 31 juillet 2031. Il s'agissait de verser une prime unique de CHF 97'374.80 dont CHF 2'375.00 seraient financés par la défenderesse. Vu que la police prévoyait notamment que le versement en capital devait intervenir en cas de vie ou de décès était en tout ou en partie fonction de l'évolution d'un fonds de placement, le demandeur explique que les parties avaient à l'époque choisi un plan d'investissement "diversified growth" (fixe) devant générer un rendement intéressant tout en présentant un risque modéré. Le 19 septembre 2008, inquiet par la crise économique et boursière, le demandeur sollicitait un entretien auprès d'une personne de confiance de la défenderesse dans le but de faire le point sur l'évolution de son fonds de placement. Le demandeur allègue ne jamais avoir obtenu d'entretien mais une réponse par courriel du témoin B., laquelle se voulait rassurante. 10 jours plus tard, le demandeur s'est à nouveau approché de la défenderesse sollicitant de celle-ci qu'elle puisse lui faire parvenir les documents permettant de connaître la valeur actualisée du fonds de placement que les parties avaient choisi ainsi que les informations relatives à l'éventuelle résiliation du contrat d'assurance. Il lui fut alors à nouveau répondu par courriel qu'il commettait une énorme erreur en résiliant un "contrat prime unique". Mi-octobre 2008, le demandeur aurait alors reçu l'information erronée que les résultats de son fonds de placement seraient bien meilleurs début novembre et que les bourses mondiales se relançaient. D'ailleurs peu convaincu, A. a réclamé le 16 octobre 2008 de la défenderesse qu'elle puisse lui soumettre des propositions de placement et lui donner des explications sur le rendement du fonds qui avait été choisi. Encore une fois, le demandeur se plaint de n'avoir alors reçu que des renseignements lacunaires ou incomplets ne lui permettant pas d'évaluer quelle suite il aurait pu donner à la police d'assurance conclue un peu plus d'une année auparavant. Un échange stérile de courriels entre le demandeur et la défenderesse est encore intervenu les 6 et 10 novembre 2008 avant que celui-là ne se voit enfin transmettre les documents qu'il réclamait en date du 12 novembre 2008. Après les avoir reçus, le demandeur a à nouveau sollicité de la défenderesse des renseignements précis pour déterminer la stratégie de placement à adopter. N'obtenant visiblement que des informations peu détaillées, le demandeur a alors décidé de résilier son contrat d'assurance-vie le 15 décembre 2008 en demandant le rachat immédiat de la valeur de sa police ainsi qu'une compensation financière pour la perte essuyée. La résiliation a été

- 3 - confirmée le 19 décembre 2008 par la défenderesse. Le 13 janvier 2009, le demandeur a à nouveau écrit à la défenderesse pour se plaindre des manquements qu'il estimait avoir subis en réitérant sa requête de compensation financière. Dans le même courrier, le

demandeur indiquait également qu'il souhaitait "recevoir un conseil et un suivi compétent en vu de poursuivre éventuellement le contrat par transfert sur un autre plan de placement" lors d'un rendez-vous d'ores et déjà agendé 3 jours plus tard. Tel ne fut visiblement pas le cas à lire les correspondances que se sont encore échangées les parties les 10 février et 3 mars 2009, de sorte que le demandeur n'eut d'autre alternative que de déposer une demande par devant le tribunal de céans, concluant à la condamnation de la défenderesse à lui verser un montant de CHF 9'703.80 avec intérêts à 5 % l'an dès le 1er septembre 2008, avec suite de frais et dépens.

E. 2

Dans sa réponse datée du 24 septembre 2009, la défenderesse revient sur les faits allégués par le demandeur en précisant notamment la période des pourparlers contractuels durant laquelle celui-ci aurait clairement manifesté son accord à la prise de risque, justifiée qu'elle était par la perspective d'obtenir des gains plus importants. Elle invoque que la longue durée du contrat était susceptible de réduire considérablement les risques de fluctuation du marché et conteste que son employé n'ait pas donné au demandeur les renseignements qu'il souhaitait obtenir. La défenderesse admet que son employé a déconseillé au demandeur de procéder au rachat de sa police d'assurance pour éviter qu'il perde de l'argent à la suite d'une décision émotionnelle. La défenderesse revient sur les explications qu'elle a encore données au demandeur une fois que celui-ci a manifesté son désir de résilier la police d'assurance tout en précisant avoir finalement accepté que le contrat prenne fin pour la date du 1er janvier 2009. La défenderesse a alors versé au demandeur la valeur de rachat arrêtée à la date précitée. Se basant entre autre sur un certain nombre de pièces déjà déposées par le demandeur dans le cadre de la procédure, la défenderesse conteste en tout état de cause avoir violé ses obligations contractuelles, cas échéant conclut au rejet intégral des conclusions de la demande déposée par A., également avec suite de frais et dépens. 3.1 La police d'assurance déposée par le demandeur (PL 1) et qui fait l'objet du présent litige précise effectivement la durée de 24 ans du contrat à compter du 1er août 2007 et le paiement d'une prime unique de CHF 97'374.80 par le preneur A. (partiellement financée par la défenderesse elle-même ; cf. PL 2 demandeur). Ce document précise également les (la) personnes assurées et les prestations tout comme les bases contractuelles mentionnées en page 2, lesquelles se réfèrent notamment expressément à la Loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908. La police comportait également une ou plusieurs annexes (PL 4 demandeur) sur le contenu

- 4 - desquelles il sera revenu ci-après en tant que besoin. Quant aux conditions générales d'assurance « _____ » également applicables (PL 5 demandeur), leur chiffre 6 règle les modalités du placement de la prime d'épargne sous forme de «plan de placement fixe» ou de «plan de placement géré de manière active». Dans l'une ou l'autre de ces hypothèses toutefois, c'est au moment de conclure le contrat que le preneur choisit sa politique de placement avec la possibilité de modifier son choix ultérieurement (article 13 CGA). 3.2 Dans le cas d'espèce, le demandeur se plaint de ne pas avoir reçu l'information qui lui était nécessaire pour se déterminer sur la suite qu'il comptait donner à l'assurance contractée dès le moment où il a été inquiété par l'évolution du marché boursier. Les conditions générales d'assurance applicables à la police concernée ne précisent rien à ce propos. On a ainsi le sentiment que c'est dans la loi qu'il convient de rechercher quel pourrait être le devoir de la défenderesse sur cette question. Dans la loi sur le contrat d'assurance – qui, indépendamment des documents contractuels, semble seule applicable s'agissant d'une

assurance-vie liée à un fonds d'investissement (cf. arrêt du Tribunal fédéral non publié dont référence 2A.281/2006) – le devoir d'information de l'assureur résulte des articles 3 et 3a LCA, dispositions qui ne concernent que l'information donnée au moment de conclure le contrat. Avant d'entrer en vigueur au 1er janvier 2007, ces dispositions avaient été critiquées par la doctrine. Werro et Hahn (la révision de la loi sur le contrat d'assurance : quelques problèmes choisis in HAVE 2003, pages 91 et suivantes) considéraient notamment que «l'introduction du devoir d'information prévu à l'article 3P-LCA doit être saluée. Elle facilitera la comparaison entre les offres et tarifs de différentes compagnies et constitue ainsi un corollaire logique de l'abandon du contrôle préventif des conditions générales et des tarifs. À notre avis, la règle est toutefois formulée de manière trop étroite. En effet, le besoin d'information n'est pas limité à la phase précontractuelle ; il peut également surgir au cours du contrat et notamment à chaque modification de celui-ci». Cette solution n'a finalement pas été retenue par le législateur mais peut-être celui-ci avait-il alors estimé que le renvoi général de l'article 100 alinéa 1 LCA serait suffisant pour appréhender l'une ou l'autre situation juridique complexe telle que celle soumise au tribunal de céans (à noter que le message du Conseil fédéral ne dit toutefois rien à ce propos).

- 5 - 3.3 En effet, s'agissant de produits d'assurance dit classiques, on a plutôt le sentiment que la nature relativement aléatoire du contrat d'assurance écarterait d'emblée que l'on puisse reprocher à l'assureur une violation de son devoir d'information en cours de contrat, celle-ci n'étant dans la règle aucunement rattachée aux éventuelles prestations que devrait offrir l'assureur. La situation qui nous occupe est toutefois différente dans la mesure où l'article 13 des conditions générales d'assurance permet de modifier, en cours de contrat, la politique de placement choisie au moment de contracter. Il ne s'agit ainsi pas seulement d'une modification formelle ou d'une modification dont les effets peuvent d'ores et déjà être arrêtés au moment où l'on y procède et, si cette possibilité est offerte à l'assuré, alors celui-ci doit bien pouvoir être renseigné sur les éléments qui lui permettraient d'envisager le choix d'une nouvelle politique de placement en lieu et place de celle initialement choisie. Reste maintenant à déterminer si la défenderesse a réellement failli au devoir d'information qui lui incombait comme le prétend le demandeur. 3.4 À l'appui de son argumentation, le demandeur avait d'abord visé l'application des dispositions concernant le contrat de mandat avant de déduire, en plaidoirie, une violation du devoir d'information de la défenderesse de l'article 2 CC. Dans un arrêt du 23 juin 1998, la 1ère Cour civile du Tribunal Fédéral a effectivement considéré à ce propos que, dans le domaine bancaire, «il en résulte en premier lieu qu'une information spontanée et complète est requise dans un cas concret lorsqu'elle fait partie du contenu de l'obligation principale, notamment dans le cadre d'un contrat de gérance de fortune fondé sur le conseil. Une information véridique et complète est ensuite requise chaque fois que, dans un cas concret, le client souhaite information et conseil qui lui sont fournis par la banque professionnellement compétente. De plus, un devoir d'information marqué existe dans l'hypothèse où la banque recommande au client, même spontanément, certaines dispositions patrimoniales, en particulier des placements en capital. Ce devoir résulte de la confiance fondée sur les connaissances professionnelles spécifiques de la banque, qui doit être considérée comme le fondement d'un contrat de conseil par acte concluant dans le cadre du déroulement de l'affaire. En revanche, il n'existe fondamentalement aucun devoir d'information à charge de la banque en cas d'instruction ciblée du client tendant à des dispositions relatives à son compte ; en effet, lorsque le client donne de manière inconditionnelle les ordres ou les instructions correspondants, il montre qu'il n'a pas besoin de l'information et des conseils de la banque, ni ne les souhaite. Dans

ce cas, un devoir de mise en garde n'existe qu'exceptionnellement, soit lorsque la banque, en faisant preuve de l'attention due, doit

- 6 - reconnaître que le client n'a pas identifié un danger déterminé lié au placement ou lorsqu'un rapport particulier de confiance s'est développé dans le cadre de la relation d'affaires durable entre le client et la banque, rapport en vertu duquel le client peut, sur la base des règles de la bonne foi, attendre conseil et mise en garde même s'il n'a rien demandé» (SJ 1999 I page 208 et les références doctrinales et jurisprudentielles citées). 3.5 En l'espèce, l'on n'a pas le sentiment que l'on puisse faire application de l'article 398 CO s'agissant de l'information que pouvait devoir donner la défenderesse au demandeur. Même si l'état de fait peut faire penser à des affaires différentes impliquant des gestionnaires de fortune, le rapport qui liait le demandeur et le témoin B. – cas échéant la défenderesse – ne présente pas les caractéristiques spécifiques du contrat de mandat. Le demandeur ne pouvait par exemple pas influencer directement la composition du fonds de placement en s'adressant régulièrement à la défenderesse, laquelle doit d'ailleurs certainement confier les primes encaissées auprès de ses assurés dans le cadre de ce genre de police à des investisseurs tiers. Toutefois, le produit d'assurance particulier qu'elle avait proposé au demandeur nécessitait qu'il puisse obtenir à tout le moins l'information qui lui était nécessaire, pour éventuellement modifier sa politique de placement au sens de l'article 13 des conditions générales d'assurance. En ce sens, on peut admettre qu'il découle du rapport contractuel qui liait les parties que la défenderesse pourrait être tenue pour responsable en application de l'article 2 CC. 3.6 Le demandeur a interpellé l'employé de la défenderesse pour faire le point du placement de « son fond d'assurance 2ème pilier » la première fois par courriel du 19 septembre 2008 (PL 6 demandeur). Celui-ci lui a répondu quelques minutes plus tard qu'il allait le rappeler. Le dossier n'établit pas clairement si un entretien téléphonique est ensuite intervenu mais, le 29 septembre 2008, le demandeur a sollicité du même employé de la défenderesse qu'il lui fasse parvenir « les documents nécessaires à la résiliation du contrat » (PL 8 demandeur). L'on peine à saisir quelle était alors la réelle intention du demandeur puisque, par courriel du 16 octobre 2008, il semblait plutôt vouloir opter pour la poursuite du contrat mais en changeant éventuellement la politique de placement initialement choisie (PL 12 demandeur). Il est vrai que les informations que lui a alors données l'employé de la défenderesse laissent quelque peu songeur et ne permettaient vraisemblablement pas au demandeur de se déterminer sur la suite qu'il comptait donner à la police qu'il avait conclue mais cela ne veut pas encore dire que les prétentions que fait valoir A. dans sa demande du 23 juillet 2009 sont bien fondées. 3.7 En effet, d'une part, certaines informations ont finalement été adressées au demandeur dans la première partie du mois de novembre (ad 13 de la demande et PL 15

- 7 - demandeur) mais surtout, même dans l'hypothèse où le demandeur avait obtenu les informations nécessaires au mois de septembre déjà, il n'avait que la possibilité de modifier la politique de placement initialement choisie, éventuellement pour le début du mois d'octobre (article 13 CGA) ou de résilier le contrat. La police conclue ne prévoyait pas qu'un capital lui serait garanti en cas de vie et le demandeur était alors bien tributaire de l'évolution du fonds de placement, quelle que soit la politique qu'il aurait pu choisir. D'ailleurs, le conseil ou l'information donné par l'employé de la défenderesse n'était pas si déficient que la situation du demandeur en aurait été différente. Celui-là lui avait effectivement déconseillé de résilier le contrat déjà à fin septembre 2008 (PL 8 demandeur) alors que la valeur de l'assurance atteignait CHF 81'165.40 (PL 10 demandeur) mais, cela

n'a finalement que peu de conséquences dans le cas d'espèce. 3.8 Effectivement, même à considérer que la défenderesse pourrait être tenue pour responsable de l'information défaillante donnée par son employé, il convient tout de même de relever que le dossier ne contient pas de projection de ce qu'aurait pu rapporter au demandeur une autre politique de placement à la date de résiliation en tenant compte du fait que celle-ci aurait pu être choisie dès le 1er octobre 2008 (cf. considérant 3.7 supra), ce qui est finalement le seul dommage que pourrait éventuellement faire valoir le demandeur. Il doit ainsi supporter l'échec de la preuve d'un dommage qu'il n'allègue qu'indirectement. Il ne peut reprocher en outre à la défenderesse d'avoir perdu de l'argent des suites de la passation d'une police d'assurance présentant des composantes de caractère spéculatif sur lesquelles il avait été informé en début de contrat et qu'il a acceptées telles quelles. A. ne s'est d'ailleurs jamais plaint à l'initium de la procédure intentée par devant le tribunal de céans du conseil ou de l'information prodigué par la défenderesse au moment de conclure la police. Ce n'est que lors de son interrogatoire en audience qu'il a indiqué ne pas avoir été correctement informé sur les risques potentiels qu'il pouvait prendre. De plus, si la valeur du fonds de placement semblait être de CHF 81'165.40 au 1er septembre 2008, de CHF 71'461.60 au 1er janvier 2009, elle était remontée à CHF 77'980.20 au 1er octobre 2009 pour atteindre CHF 79'778.70 au 31 décembre de la même année (PL 13 défenderesse et pièce déposée le 25 janvier 2010 en annexe au courrier de la défenderesse). Il paraît ainsi difficile et totalement aléatoire de pouvoir prétendre que l'avoir du demandeur auprès de la défenderesse n'aurait pas atteint les projections prévues après 3 ans indiquées sur les documents que le demandeur avait reçues mi-novembre 2008, même s'agissant d'une stratégie de placement dynamique. 3.9 Ce qui précède amène finalement à considérer que, soit le demandeur est seul responsable de la perte essuyée du fait de sa résiliation anticipée du contrat, soit il n'a

- 8 - pas, dans le cadre de la présente procédure, réussi à démontrer quels montants il avait effectivement perdus des suites de la mauvaise information que lui aurait donnée la défenderesse (c'est à dire qu'il doit supporter l'échec de la preuve qui lui incombait concernant ce qu'aurait pu être l'évolution de son fonds de placement entre le 1er octobre et le 31 décembre 2008 s'il avait pu choisir une autre politique de placement). Le demandeur avait été renseigné sur les risques potentiels que pourrait engendrés le produit d'assurance qu'il avait choisi dès le début du contrat (PL 4 demandeur) et, en choisissant un capital assuré uniquement en cas de décès (d'ailleurs de plus du double de la prime de base), il devait bien se rendre compte des risques qu'il prenait. Lors de son interrogatoire en audience, il a d'ailleurs rappelé qu'il avait « constaté une grosse différence de gains en capital ». Le bon sens devait lui faire saisir que celle-ci ne pouvait être que la conséquence d'une prise de risque accrue de sa part comme le témoin B. dit d'ailleurs le lui avoir expliqué. Même si l'employé de la défenderesse n'a vraisemblablement pas excellé s'agissant de l'information transmise au demandeur, celle-ci ne pouvait fondamentalement pas changer le risque que le demandeur avait admis à la conclusion du contrat et, en ce sens, l'on ne peut retenir que la défenderesse aurait commis quelques manquements à l'origine de la perte essuyée par le demandeur. Celui-ci ne le prouve en tout cas pas et, ne serait-ce que pour ce motif déjà, la demande qu'il a déposée le 23 juillet 2009 devra être rejetée en toutes ses conclusions. Vu qu'il succombe complètement, les frais de justice par CHF 701.00 seront mis en totalité à la charge du demandeur. Une indemnité de dépens de CHF 600.00 sera accordée à la défenderesse. Vu les articles 2 CC, 41 ss, 97 ss CO, 152 ss et 341 ss CPC,

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.