

Monsieur le Conseiller fédéral
Alain Berset
Chef du Département fédéral de l'intérieur
DFI
3003 Berne

[aufsicht-
krankensversicherung@bag.admin.ch](mailto:aufsicht-krankensversicherung@bag.admin.ch)

gever@bag.admin.ch

Paudex, le 26 août 2020
SHR/mis

Consultation fédérale – Loi fédérale sur la réglementation des intermédiaires d'assurance

Monsieur le Conseiller fédéral,

Nous avons pris connaissance de la consultation mentionnée sous rubrique et nous permettons de vous transmettre ci-après notre prise de position.

I. Contexte

La question de la rémunération des intermédiaires, de même que celle du démarchage téléphonique dans l'assurance obligatoire des soins, occupent le Parlement depuis plusieurs années et ont fait l'objet de plusieurs interventions parlementaires, motions ou postulats.

Lors de l'adoption de la loi sur la surveillance de l'assurance-maladie, le législateur a décidé de laisser les assureurs régler ces deux questions par convention. En 2015, les deux associations faîtières ont établi une convention. Cette convention des assureurs, qui concerne l'assurance-maladie sociale et l'assurance-maladie complémentaire et n'a pas de caractère contraignant, n'a pas été entièrement suivie par certains assureurs. Suite à une motion en 2017, les deux faîtières ont annoncé avoir élaboré une nouvelle convention valant pour l'assurance maladie sociale et pour l'assurance-maladie complémentaire. La commission alors compétente avait intégré leur projet de convention dans la suite de ses travaux jugeant deux points essentiels : des mesures contraignantes pour les assureurs et des sanctions en cas de non-respect des dispositions prévues.

En automne 2018, la Commission du Conseil des Etats a déposé une motion par laquelle elle demande que le Conseil fédéral reçoive la compétence de déclarer obligatoires certains points de la convention des assureurs. Elle établit ainsi un lien avec les procédures spéciales que la Constitution (Cst) prévoit comme alternatives à la procédure législative ordinaire dans les domaines des contrats-cadres de bail à loyer et de conventions collectives de travail. La motion ayant été adoptée par le Parlement, le Conseil fédéral y donne suite en proposant de modifier la loi sur la surveillance de l'assurance-maladie (LSAMal) et la loi sur la surveillance des assurances (LSA).

Le projet prévoit que le Conseil fédéral pourra déclarer contraignants pour les assureurs, dans le domaine de l'assurance-maladie sociale, les quatre points suivants de la convention des assureurs : l'interdiction du démarchage téléphonique des personnes qui n'ont jamais

été assurées auprès de l'assureur concerné ou qui ne le sont plus depuis un certain temps ; l'obligation de suivre une formation approfondie ; la rémunération des intermédiaires, et enfin l'établissement et la signature d'un procès-verbal d'entretien avec le client. Ces obligations s'appliquent aussi au tiers auquel l'intermédiaire aurait délégué sa tâche.

II. Appréciation générale

A titre préliminaire, nous relevons que le Centre Patronal s'engage à promouvoir la vision générale d'une politique économique reposant sur la liberté d'entreprendre. Il œuvre pour maintenir et améliorer des conditions cadres favorables au développement de l'économie privée et qui stimulent le désir d'entreprendre. Une concurrence saine et efficace fait aussi partie des conditions cadres nécessaires au développement des entreprises.

Dans le système actuel, les assureurs sont de manière générale libres de réglementer eux-mêmes certains domaines de l'activité de leurs intermédiaires. Les restrictions à la liberté économique protégée par l'art. 27 Cst. doivent se limiter au maximum et être proportionnées. Il nous paraît dès lors juste de favoriser d'abord l'autorégulation telle que pratiquée jusqu'à présent dans ces domaines, car les assureurs conservent la compétence de régler ces questions dans leur convention.

Il convient aussi de rappeler que, depuis plusieurs années, les assureurs agissent dans les domaines du démarchage téléphonique et des intermédiaires. Plusieurs mesures ont en particulier été prises pour cadrer le démarchage téléphonique. Ainsi, en 2019, le Parlement a adopté une modification de la loi fédérale du 30 avril 1997 sur les télécommunications (LTC), qui modifiait notamment certaines dispositions de la loi fédérale sur la concurrence déloyale (LCD) afin de mieux protéger les consommateurs contre les appels téléphoniques non désirés. Dans le domaine de l'assurance-maladie sociale, les assureurs ont ensuite décidé d'aller encore plus loin et de ne plus procéder, ni eux-mêmes, ni par le biais d'intermédiaires, au démarchage téléphonique à froid, c'est-à-dire avec des personnes avec lesquelles l'assureur n'a plus de contact depuis 36 mois ou qui n'ont pas donné leur accord. Le projet ancre dans la loi la compétence pour les assureurs de réglementer ce domaine par convention. La nouvelle convention de la branche entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2021.

Force est toutefois de constater que l'autorégulation (par la convention des assureurs) a atteint certaines limites et que certains assureurs ne jouent pas le jeu. En ce sens, nous partageons les objectifs du projet du Conseil fédéral de lutter contre le démarchage téléphonique non souhaité et d'améliorer la qualité du courtage en assurance. Nous soutenons donc le projet dans les grandes lignes. Nous relevons toutefois que ces mesures doivent se limiter aux deux domaines de l'assurance-maladie sociale et de l'assurance-maladie complémentaire, à l'exception donc des autres domaines d'assurance.

Nous vous faisons part ci-après de quelques remarques particulières :

- Rémunération des intermédiaires dans l'assurance obligatoire de soins

En matière de rémunération, les assureurs ont, par le biais de conventions, fixé un montant maximal pour la rémunération des intermédiaires actifs dans l'assurance obligatoire des soins. Le projet prévoit que le Conseil fédéral pourra déclarer cette limite obligatoire, de sorte que l'assureur qui ne la respecterait pas encourra une sanction.

Ce système d'auto-régulation fonctionne mais, faute de sanction, il est imparfait car il n'est pas possible d'agir contre les assureurs indécents. Il nous paraît dès lors que la mesure proposée par le Conseil fédéral, qui consiste à permettre de sanctionner les assureurs qui

ne respecteraient pas les conventions (système un peu analogue à celui des conventions collectives étendues), est adéquate et proportionnée.

La définition de l'intermédiaire telle que retenue dans le projet pose toutefois un problème, car elle est beaucoup trop large. Nous sommes d'avis, à l'instar de l'Association suisse d'assurance (ASA/SVV), que les intermédiaires qui sont employés à l'interne des assureurs devraient être exclus du champ d'application du projet de loi. En effet, étendre ces nouvelles règles au personnel interne des assureurs constituerait une atteinte disproportionnée à l'autonomie des assureurs, à la fois dans leur liberté de s'organiser comme il l'entendent, mais aussi à la liberté contractuelle dans les rapports de travail. Pour le surplus, nous relevons que les arguments à l'appui de la motion (18.4091) à la base de ce projet ainsi que des travaux parlementaires n'ont jamais eu pour but de réguler l'organisation interne des assureurs mais d'assurer la qualité du travail et le montant des provisions des intermédiaire externes.

Les articles 19a al.1 de la loi sur la surveillance de l'assurance maladie (LSAMal) et 31a de la loi sur la surveillance des assurances (LSA) devraient ainsi être précisés et exclure les employés des assurances. Il est en outre essentiel que la terminologie utilisée dans ces deux articles et dans la LSA (art. 43 LSA qui distingue les intermédiaires liés et non liés) soit la même, sous peine de confusion et d'insécurité juridique. Et dans le domaine de l'assurance-maladie sociale (LAMal), le projet devrait tenir compte de la définition de l'intermédiaire telle qu'inscrite dans la nouvelle convention de la branche.

- *Mesures en cas de non-respect de la réglementation de l'activité des intermédiaires d'assurance*

Le projet prévoit une délégation en faveur du Conseil fédéral qui reçoit la compétence de donner force obligatoire à certaines dispositions de l'accord de branche, en matière de formation des intermédiaires ou des conditions de rémunération dans les domaines de l'assurance maladie sociale et complémentaire.

Cette mesure nous paraît proportionnée et opportune, le manque de sanctions dans le système d'autorégulation des assureurs ayant montré ses limites. La base légale est ainsi créée pour que le Conseil fédéral puisse agir par voie d'ordonnance, conformément au principe de la légalité. Le quorum de 66% (représentant au moins 66% des assurés dans l'assurance maladie sociale et 66% des primes dans l'assurance maladie complémentaire) paraît adéquat. Il en découle que le Conseil fédéral peut édicter, par voie d'ordonnance et à la demande d'assureurs (respect du quorum), la force obligatoire des conventions de branche pour tous les assureurs, y compris ceux qui n'auraient pas adhéré à la convention, et de prévoir des sanctions en cas de non-respect des dispositions prévues. De même, nous n'avons pas d'objection à la définition des règles concernées, à savoir l'interdiction du démarchage téléphonique, la formation des intermédiaires, la limitation de l'indemnisation des intermédiaires et l'établissement et la signature d'un procès-verbal pour les entretiens de conseil (articles 19a al.1 de la loi sur la surveillance de l'assurance maladie LSAMal et 31a de la loi sur la surveillance des assurances LSA).

- *Sanctions*

A l'heure actuelle, il n'existe pas de base légale habilitant l'autorité de surveillance à prendre une mesure lorsqu'un assureur agit de manière non conforme à l'accord de branche. Il s'agit d'une lacune que le projet vise à combler.

Nous sommes, sur le principe, favorables à l'introduction d'un système de sanctions afin que le juge puisse sanctionner les assureurs qui ne respectent pas les clauses obligatoires de la

convention. Il nous paraît toutefois que le système proposé par le Conseil fédéral ne va pas dans le bon sens. Il s'agit plutôt de calquer ces nouvelles règles sur le système de sanctions prévus dans la LSA (en cours de révision sur ce point notamment) et la loi sur la surveillance des marchés financiers (LFINMA) qui prévoient des sanctions pénales et administratives.

III. Conclusions

Au vu de ce qui précède, nous sommes favorables à la délégation en faveur du Conseil fédéral de la compétence d'édicter des mesures contraignantes pour les assureurs et des sanctions en cas de non-respect des dispositions prévues, sous réserve des remarques ci-dessus. En particulier, la définition des intermédiaires doit être revue et les employés des assurances doivent être exclus du champ d'application. Enfin, le système de sanctions doit se calquer sur ceux prévus dans la révision de la LSA et dans la LFINMA qui prévoient des sanctions pénales et administratives.

* * *

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à la présente prise de position, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

Centre Patronal



Sandrine Hanhardt Redondo