



CONSEIL NATIONAL DU SIDA  
25-27 RUE D'ASTORG  
75008 PARIS  
T. 33 [0]1 40 56 68 50  
F. 33 [0]1 40 56 68 90  
CNS.SANTE.FR

## RAPPORT SUIVI D'UN AVIS ET DE RECOMMANDATIONS

ASSURANCES

FR

20 SEPTEMBRE 1999

POUR UNE ASSURABILITÉ ÉLARGIE DES PERSONNES  
ET UNE CONFIDENTIALITÉ RENFORCÉE DES  
DONNÉES DE SANTÉ

## SOMMAIRE

<b>SOMMAIRE</b> .....	<b>1</b>
<b>RAPPORT</b> .....	<b>3</b>
<b>INTRODUCTION GÉNÉRALE</b> .....	<b>3</b>
<b>PREMIÈRE PARTIE. HISTORIQUE ET BILAN DE LA CONVENTION DE 1991</b> .....	<b>4</b>
<i>Introduction</i> .....	4
A. Un cas d'école : la séropositivité VIH comme archétype d'anti-sélection pour les assureurs et le traitement de la séropositivité comme épreuve éthique pour la société française .....	5
B. La Convention de 1991 : une solution économique et éthique ? .....	6
C. La critique du CNS : l'Avis du 23 septembre 1991 .....	7
D. Le fonctionnement de la Convention de 1991 : un échec complet .....	7
<i>Conclusion</i> .....	8
<b>SECONDE PARTIE. LE CONTEXTE NOUVEAU DE LA FIN DES ANNÉES 90</b> .....	<b>8</b>
<i>Introduction</i> .....	8
A. Du point de vue médical et social .....	9
B. Du point de vue économique .....	13
<i>Conclusion</i> .....	14
<b>TROISIÈME PARTIE. L'ASSURABILITÉ : PRINCIPES ET PRATIQUES</b> .....	<b>15</b>
<i>Introduction</i> .....	15
A. Quelques rappels sur les principes économiques théoriques de l'assurance de personnes .....	15
B. Rappel des conséquences légales de ces principes .....	18
C. Les deux grandes catégories d'assurance possible .....	21
D. Les problèmes pratiques de mise en œuvre .....	22
E. L'estimation du risque aggravé entre la statistique et l'estimation ad hoc : le rôle des médecins-conseils d'assurance .....	23
<i>Conclusion</i> .....	25
<b>QUATRIÈME PARTIE. QUELLES SOLUTIONS POSSIBLES EN MATIÈRE D'ASSURABILITÉ ?</b> .....	<b>26</b>
A. Une solution « naturelle » : la concurrence .....	26
B. Pour les prêts dits à la consommation .....	29
C. Pour les autres prêts (prêts immobiliers, prêts professionnels) .....	31
D. L'assurance invalidité et arrêt de travail : l'inévitable intervention directe de l'Etat .....	36
E. Les contrats groupe de prévoyance des petites et moyennes entreprises .....	37
<i>Conclusion</i> .....	37

<b>CINQUIÈME PARTIE. LA CONFIDENTIALITÉ.....</b>	<b>38</b>
<i>Introduction</i> .....	38
A. Une législation attentive à la protection des secrets médical et professionnel.....	39
B. La situation actuelle : des ruptures systématiques de la confidentialité médicale.....	40
C. Les solutions possibles : une réglementation d'ordre public ?.....	43
<i>Conclusion</i> .....	46
<b>AVIS ET RECOMMANDATIONS .....</b>	<b>47</b>
Premier constat. Des personnes en désarroi du fait de l'assurance.....	47
Deuxième constat. Des conflits récurrents entre assureurs et assurés.....	49
Troisième constat. Une diminution du bien-être collectif et du dynamisme économique de la société.....	49
Quatrième constat. Des ruptures systématiques de la confidentialité médicale.....	49
<b>ANNEXES .....</b>	<b>54</b>
Liste des personnalités auditionnées par le CNS.....	54
Présentation orale de l'Avis sur « Assurance et VIH/sida » au cours de la XIIIème Conférence internationale sur le sida à Durban - juillet 2000.....	55

# RAPPORT

Sur proposition de la Commission Assurances

**Responsable de la Commission :**

- Monsieur Jean-Marie FAUCHER

**Membres de la Commission :**

- Madame Christiane BASSET
- Monsieur Clovis FAKI
- Monsieur le Professeur Jean-Albert GASTAUT
- Monsieur Paul HANTZBERG
- Monsieur le Professeur Daniel LAURENT
- Monsieur Jacques PASQUET

**Rapporteur :** Christophe BOUILLAUD

## INTRODUCTION GÉNÉRALE.

Le Conseil national du sida a décidé lors de sa séance plénière du 18 novembre 1998 de se saisir à nouveau de la question de l'assurance et du VIH. En effet, des informations concordantes en provenance du monde associatif ou de simples particuliers lui indiquaient que les problèmes liés à l'assurabilité des personnes séropositives ou atteintes d'un SIDA tendaient à se multiplier, ou, tout au moins, à ne pas perdre en acuité, alors même qu'on aurait pu penser que la nouvelle donne thérapeutique d'après 1996 tendrait à les résoudre pour ainsi dire naturellement. Par ailleurs, les associations s'ouvraient auprès du Conseil national du sida de difficultés concernant les questionnaires médicaux ou de santé proposés, selon elles, de plus en plus souvent à l'attention des emprunteurs quels que soient les montants empruntés pour accéder à l'assurance décès – invalidité – arrêt de travail du prêt. Ces difficultés portaient en particulier sur les ruptures de confidentialité auxquels pouvaient donner lieu ces questionnaires, ainsi que sur les conséquences des « fausses déclarations » que, pour le monde associatif, on pouvait largement leur imputer. L'Arrêt rendu par la Cour de Cassation (Première Chambre Civile) le 7 octobre 1998 au sujet d'une affaire de ce type et appelé à faire jurisprudence n'a pas été sans éveiller l'attention des membres du Conseil national du sida, dans la mesure où il semble bien faire de la séropositivité VIH un élément de l'état de santé de la personne qu'il est indispensable en toutes circonstances de faire connaître à son assureur<sup>1</sup>.

Le Conseil national du sida était d'autant plus porté à s'intéresser de nouveau à la question que ces deux ordres de difficulté étaient en principe réglés depuis le 3 septembre 1991, date de la signature entre la profession de l'assurance<sup>2</sup> et l'Etat<sup>3</sup> d'une *Convention sur l'assurabilité des personnes séropositives et sur les règles de bonne conduite du traitement des informations médicales par l'assurance*<sup>4</sup>. Dès sa mise en place, le Conseil national du sida avait cru bon de critiquer cette Convention. Il avait cependant participé assidûment à son Comité de suivi jusqu'en 1995. Au printemps 1996, le Conseil national du sida décida de ne plus se joindre à ses travaux. Or, comme on le sait, l'opposition entre une partie du monde associatif et la profession de l'assurance fut telle

---

<sup>1</sup> Selon la Cour, il y avait lieu de rejeter le pourvoi dans cette affaire, car : « *Mais attendu que la cour d'appel, qui a relevé que la séropositivité est une affection de nature à entraîner, pour celui qui en est atteint, des conséquences graves pour sa santé, voire mortelles, a constaté que, lors de sa demande d'adhésion M.(...) avait connaissance de sa séropositivité, celle-ci lui ayant été révélé antérieurement, qu'en l'état de ces énonciations et constatations, elle a retenu dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, qu'en répondant par la négative à l'ensemble des questions posées et en laissant croire à l'assureur qu'il était en bonne santé, M. (...) avait, par réticence ou fausse déclaration intentionnelle, modifié l'opinion pour l'assureur, du risque qu'il avait à garantir ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision.* ». L'affaire portait sur la mise en œuvre d'une garantie décès – invalidité pour un contrat groupe garantissant un prêt immobilier souscrit en 1990, par une personne se sachant séropositive depuis août 1989, en arrêt de travail – invalidité à compter de mars 1991 et décédée en 1993. L'affaire avait été jugée en appel à Rennes en 1995.

<sup>2</sup> Etaient signataires : la Fédération Française des Sociétés d'Assurances, Union syndicale des Sociétés Etrangères d'Assurances, Groupement des Sociétés d'Assurances à caractère Mutuel, et la Caisse Centrale des Mutuelles Agricoles.

<sup>3</sup> Ministère de l'Economie, des Finances et du Budget, et Ministère de la Santé.

<sup>4</sup> Cette convention est disponible auprès des services des ministères concernés, en particulier auprès du Secrétariat du Comité Assurance/VIH, Direction du Trésor, Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie. Elle a été publiée dans Risques, n°18, avril 1994, p.121-130.

lors de la réunion du 26 mars 1996 de ce Comité de suivi que son fonctionnement fut suspendu dès lors sine die. Par la suite, en la personne du Professeur Alain Sobel, Président du CNS, des discussions informelles avaient été reprises auprès des représentants des assureurs afin d'aboutir à une amélioration de la situation. Dans ce cadre, un rapport de recherche<sup>5</sup> avait même été commandé par le CNS à un économiste, M. Pierre-Yves Geoffard<sup>6</sup>, pour faire le point sur le coût économique du sida pour les assureurs<sup>7</sup> et sur les déterminants proprement économiques de l'assurabilité des séropositifs<sup>8</sup>. Ces discussions n'ayant pas, à la fin de 1998, abouti à une modification sensible de la situation, le Conseil national du sida a donc décidé de remettre à plat ces questions, en se fixant deux objectifs : réaffirmer son point de vue éthique sur la question de l'assurabilité et sur celle de la confidentialité, prenant en compte à la fois les intérêts des individus et de la société ; proposer une médiation entre des points de vue durablement opposés.

En outre, le Conseil national du sida a fait sien le constat suivant : les thérapies nouvelles disponibles depuis 1996 ont rapproché le sort des personnes vivant avec le VIH de celui que connaissent de plus en plus de personnes porteuses d'autres pathologies ou handicaps. En effet, en matière d'état de santé en général, il n'est plus possible aujourd'hui, et ce dans de très nombreuses situations, de distinguer de manière tranchée une situation de maladie ou de handicap d'une situation de bonne santé. Du fait des progrès de la médecine, et aussi du meilleur encadrement social de la maladie et du handicap, de très nombreuses personnes se trouvent vivre dans un « entre-deux » durable, où elles sont tout à fait capables et désireuses de mener une activité sociale et économique normale, tout en étant en même temps porteuses d'une pathologie. En ce sens, le cas des personnes vivant avec le VIH, dont la plupart de celles qui ont connaissance de leur séropositivité au VIH sont désormais sous traitement et qu'elles sont de fait en bonne santé, aussi bien du point de vue biologique que clinique, est emblématique d'un cas plus général. La montée en puissance éventuelle de la médecine prédictive ne fera que généraliser encore plus cette situation : quelle personne en bonne santé ne sera pas dite, par quelque côté, porteuse à terme d'une pathologie, et ne prendra pas quelque traitement pour s'en prémunir ? Du coup, la perception dichotomique du risque de santé dont fait bien souvent preuve l'assurance, comme d'autres institutions sociales d'ailleurs, demande sans doute à être repensée. Faute de quoi, elle risque fort de ne plus correspondre aux réalités médicales et sociales de l'heure. Le présent rapport désire aussi contribuer à un renouvellement du débat public en ce sens.

En raison de son renouvellement quadriennal, le Conseil national du sida n'a pu commencer à travailler qu'à la fin du mois de mars 1999, une fois sa nouvelle composition connue. Il a procédé, comme il lui est habituel, par auditions devant une Commission de travail formée en son sein. Ces auditions se sont terminées à la fin du mois de juin 1999. Le Conseil souhaite d'ailleurs remercier dès maintenant toutes les personnes qui ont bien voulu lui prêter aide dans son travail de réflexion et dont la liste est annexée au présent document.

Le Conseil a souhaité revenir dans une première partie sur la Convention de 1991, pour souligner dans une seconde partie les conditions nouvelles de tous ordres vis-à-vis desquels les questions qui le préoccupent ici doivent être posées. Dans la troisième partie de ce rapport, il sera traité des principes de l'assurabilité, et des pratiques actuellement en vigueur, la quatrième partie s'efforcera d'aborder toutes les solutions envisageables. La cinquième partie traitera elle des problèmes liés à la confidentialité. Comme il est d'usage, on trouvera les recommandations du Conseil national du sida dans l'Avis qui conclut le présent document.

## PREMIÈRE PARTIE. HISTORIQUE ET BILAN DE LA CONVENTION DE 1991

### INTRODUCTION

La Convention du 3 septembre 1991 a été adoptée dans un double contexte bien particulier. D'une part, l'état de l'épidémie dans les pays occidentaux soulève toutes les inquiétudes, même si les premiers traitements (l'AZT en particulier) sont déjà disponibles.

---

<sup>5</sup> *Infection par le VIH et assurance sur la vie*, Conseil national du Sida, 28 avril 1997, 32 pages, annexes.

<sup>6</sup> Membre du DELTA, Laboratoire mixte CNRS-ENS-EHESS, 48 bd. Jourdan, 75014 Paris.

<sup>7</sup> M. Geoffart trouvait un « *coût global compris entre 550 et 1300 millions de francs, pour ce qui est des prêts anciens* » (immobiliers, professionnels, à la consommation) déjà couverts par une assurance, et un « *coût maximal par an qui serait compris entre 150 et 400 millions de francs* » pour les assurances à souscrire sur les prêts nouveaux en cas d'ignorance de la part des assureurs du statut VIH des emprunteurs. Ce dernier surcoût s'entend aussi, au moins pour la part concernant les prêts immobiliers, comme « *la perte évitée aux sociétés d'assurance par l'obligation faite aux personnes séropositives de s'inscrire dans le cadre de la Convention* » de 1991. On s'étonnera de la largeur de la fourchette proposée, mais ces surcoûts estimés dépendent à la fois du taux de mortalité de la population séropositive VIH, et de l'incidence de l'appel au crédit dans cette population. Ces deux informations sont elles-mêmes incertaines.

<sup>8</sup> Il fallait faire en particulier en sorte que « *l'information* » ne soit « *pas trop asymétrique* » entre l'assuré et l'assureur (sur cette notion d'« *asymétrie de l'information* », voir plus bas). M. Geoffart proposait alors de lever cette asymétrie à travers l'organisation des contrats d'assurance futurs autour « *des variables objectives (taux de CD4, charge virale) et observables par les deux parties* », tout en rappelant qu'« *on peut estimer que, pour des raisons éthiques, il est impossible d'autoriser un assureur à exiger de telles informations médicales* », et que, dès lors, « *ces légitimes considérations éthiques rendent impossibles la prise en charge des personnes séropositives par un système d'assurances privées* ».

L'incertitude est alors extrêmement grande, et ceci pour tous les acteurs. On sait combien les assureurs sont sensibles à ce genre de situation, où domine en particulier l'incertitude statistique faute de recul suffisant. D'autre part, sous l'impact d'un plus vaste débat engagé dans la société française sur l'exclusion, des dispositions législatives se mettent en place pour la combattre. En particulier, une loi contre les discriminations liées à l'état de santé est adoptée le 12 juillet 1990. On sait que, lors de son vote, la profession de l'assurance s'est alarmée de la possibilité que lui soit interdite la possibilité de sélectionner ses risques en utilisant des critères de santé. Suite à l'intervention de la profession de l'assurance, la nouvelle disposition introduite alors dans le Code pénal constitue une exception à l'obligation de non-discrimination. La Convention de 1991 va largement être perçue comme une contrepartie offerte par la profession de l'assurance à ce maintien de sa possibilité de sélectionner ses risques.

## A. UN CAS D'ÉCOLE : LA SÉROPOSITIVITÉ VIH COMME ARCHÉTYPE D'ANTI-SÉLECTION POUR LES ASSUREURS ET LE TRAITEMENT DE LA SÉROPOSITIVITÉ COMME ÉPREUVE ÉTHIQUE POUR LA SOCIÉTÉ FRANÇAISE.

Pour bien comprendre la vivacité des réactions des assureurs face à la séropositivité VIH, il faut aller plus loin que le seul constat du risque financier qui leur incombe du fait des engagements déjà pris sur les contrats déjà existants au début des années 90 ou d'éventuels préjugés envers les groupes plus particulièrement touchés à ce moment de l'épidémie (homosexuels, utilisateurs de drogues injectables par voie intraveineuse, etc.). La séropositivité VIH est en effet un archétype de la situation dite d'« anti-sélection » que craignent par dessus tout les assureurs, comme l'avait expliqué en son temps le premier rapport du CNS sur le sujet en 1990<sup>9</sup>.

Qu'est-ce que l'anti-sélection ? C'est le constat qu'un individu rationnel et intéressé est d'autant plus porté à s'assurer contre un risque quelconque qu'il croit subjectivement que ce risque comporte de très fortes chances de se réaliser, ou même qu'il est certain qu'il va se réaliser. Si l'assureur ne contre pas cette tendance, ne s'assurent qu'une majorité de mauvais risques pour lui, puisqu'en moyenne, les personnes ont une perception subjectivement pertinente de leur propre situation par rapport au risque contre lequel ils s'assurent (inversement, si les personnes ont une forte aversion subjective au risque les poussant à s'assurer, sans perception réaliste du risque encouru, s'ils sont « bêtement » craintifs, les assureurs bénéficient d'une situation favorable). Ce constat en situation de concurrence entre divers assureurs fait que celui qui ne sélectionne pas bien ses risques sera évincé à terme du marché. En effet, assurant beaucoup de « mauvais risques », l'assureur va devoir déboursier beaucoup en indemnités, et, enfin, va devoir augmenter ses primes, ce qui chassera les « bons risques » de son portefeuille. Or, à la limite, seuls les très mauvais risques sont prêts à payer n'importe quel montant de prime pour s'assurer (dans la limite du montant actualisé du dommage à subir). Cette dernière considération explique que les assureurs ne désirent généralement pas aller au delà d'un certain seuil de surprime, puisque l'acceptation d'une forte surprime peut signaler une perception subjective très défavorable du risque encouru de la part de l'assuré.

Du point de vue de l'anti-sélection, la séropositivité VIH est alors un cas d'école, puisqu'elle fournit à l'individu concerné une information, couverte de plus par le secret médical, qui, même si l'on revient au contexte d'incertitude du début des années 1990 où le lien entre la séropositivité VIH et le développement à terme d'un sida n'était pas aussi fermement établi qu'aujourd'hui, modifie très fortement sa perception subjective des risques qu'il encourt, en l'occurrence d'un risque de décès prématuré et/ou d'une période plus ou moins longue d'incapacité de travail. La crainte des assureurs est alors que les personnes séropositives aient une tendance particulièrement importante à s'engager dans des opérations d'assurance, en particulier lors d'un crédit immobilier, afin de contrer ces risques qu'ils savent particulièrement forts.

La crainte face à de tels comportements est d'autant plus élevée que les personnes séropositives susceptibles de l'adopter font partie des tranches d'âge où la mortalité générale est particulièrement faible et où l'on est particulièrement susceptible de s'endetter à long terme en se couvrant par une assurance décès - invalidité peu coûteuse. Par ailleurs, l'intérêt des personnes peut être compris comme allant, dans le cas de l'assurance décès en particulier, au-delà de la mort de l'individu concerné, et s'étendre au souci de la situation des ayants droit. Un individu intéressé, mais purement égoïste, ne poserait en effet pas un tel problème d'anti-sélection. C'est bien parce que les personnes touchées par la séropositivité sont prises dans des réseaux affectifs que l'assureur leur suppose des choix particuliers en matière d'assurance. En pratique, cela peut vouloir dire qu'un père de famille se sachant séropositif aura tendance à effectuer un achat immobilier pour garantir l'avenir de ses enfants en comptant sur l'assurance pour solder le restant dû en cas de décès prématuré.

La situation créée par la mise à disposition de diagnostic sérologique pour le VIH est relativement inédite pour les assureurs, dans la mesure où c'est sans doute une des premières fois où des personnes jeunes, dans un état de santé convenable par ailleurs, disposent d'une telle information privée sur leur devenir médical. Elles sont donc particulièrement susceptibles d'opérer des opérations économiques couvertes par une assurance.

---

<sup>9</sup> Avis et Rapport « sur les assurances » du 1er février 1990.

Les éléments qui précèdent expliquent pourquoi les assureurs vont exiger suivant ainsi leur logique ordinaire d'avoir la possibilité dans leurs questionnaires de santé ou médicaux d'interroger sur la sérologie VIH et son résultat, ce qu'ils obtiendront effectivement des pouvoirs publics, malgré les réticences de l'Ordre des médecins, du Conseil national du sida et du monde associatif.

Or, dans l'incertitude qui entoure le devenir à long terme de la pathologie au début des années 90, disposer de cette information pour les assureurs signifie de refuser systématiquement aux personnes séropositives toute assurance sur le moyen – long terme, voire le très court terme.

Cette attitude des assureurs, dont nous espérons avoir fait ressortir la logique, entre alors en conflit avec les tendances à l'œuvre dans la société française en général.

Contrairement à d'autres pandémies auxquelles la société française a été confrontée depuis deux siècles, la réaction qui se met en place – et dont le Conseil national du sida est l'un des aspects institutionnels – et la lutte contre l'épidémie ne sont pas séparables d'un combat pour les droits des personnes touchées. Une stratégie de lutte qui inclut les droits de la personne est donc mise sur pied.

De fait, dans le cadre de cette stratégie de lutte, on aboutit au double paradoxe suivant : la connaissance par la personne de sa séropositivité au VIH, qui est recherchée par les pouvoirs publics pour des raisons de santé publique afin qu'elle participe d'elle-même de manière responsable à la lutte contre l'épidémie, aboutit pour la personne concernée à un blocage de la plus grande partie de ses possibilités d'action économique à moyen – long terme, dans la mesure où l'assurance est un moyen privilégié dans notre pays de garantir les prêts ; par ailleurs, la séropositivité devient un stigmate, qui est validée par une institution socialement aussi importante que l'assurance dans la vie quotidienne, en particulier parce que des questionnaires de santé ou médicaux doivent être remplis dans des situations quasi – publiques, en particulier lors de la demande d'un prêt bancaire.

## B. LA CONVENTION DE 1991 : UNE SOLUTION ÉCONOMIQUE ET ÉTHIQUE ?

La Convention comporte pour effectuer une médiation – qui apparaîtra pourtant particulièrement inacceptable aux yeux du Conseil national du sida comme nous le verrons – entre ces deux exigences contradictoires trois éléments importants :

- une reconnaissance de fait de la nécessité pour les assureurs de disposer de l'information privée portant sur le statut en matière de séropositivité VIH des nouveaux assurés ;
- une possibilité en contrepartie d'ouvrir automatiquement un droit à l'assurance pour les personnes séropositives pour les contrats comportant a priori le plus de problèmes, à savoir des contrats d'assurance décès garantissant des prêts immobiliers ;
- une procédure de portée plus générale que le seul cas du VIH portant sur le maniement des données médicales par les réseaux d'assurance et garantissant que la révélation à l'assureur du statut de la personne en matière de séropositivité VIH se fera désormais sous des formes pratiques respectant la confidentialité et ne puisse pas avoir d'effets indésirables sur le statut social de la personne concernée.

Cette Convention permet en effet d'assurer les « *personnes concernées, non atteintes de sida déclaré lors de l'entrée dans l'assurance* » pour le risque décès exclusivement lors des prêts immobiliers de moins de 1 million de francs ayant une durée de remboursement comprise entre 5 et 10 ans. La prime exigée, en fait une surprime, sur ce nouveau contrat groupe<sup>10</sup> est telle qu'elle doit « *équilibrer exactement le risque estimé* », les assureurs s'engageant à ne pas faire de bénéfice sur ce contrat particulier. La surprime est donc fixée d'avance pour tous les séropositifs VIH.

Par ailleurs, les assureurs s'engagent à ne pas questionner les personnes sur tout ce qui relèverait de leur vie privée (leur orientation sexuelle en particulier), mais obtiennent la possibilité de poser les deux questions suivantes :

- « *Avez-vous ou non subi un test de dépistage de la séropositivité ? Si oui, indiquez le résultat du test et la date.* »
- « *Avez-vous eu une infection conséquence d'une immunodéficience acquise ?* »

En outre, les assureurs acceptent de ne pas demander d'effectuer un test VIH, « *à moins que l'importance des capitaux souscrits ou les informations recueillies à l'occasion du questionnaire de risque le justifient* ». Et, si un tel test est demandé, celui-ci devra être effectué dans de strictes conditions d'encadrement médical et de confidentialité.

Pour ce qui est de la confidentialité, la Convention comporte une annexe : le *Code de bonne conduite concernant la collecte et l'utilisation de données relatives à l'état de santé en vue de la souscription ou l'exécution d'un contrat d'assurance*. Il définit un certain nombre de procédures à suivre de manière à garantir la confidentialité, tout en rappelant les principes de fonctionnement de l'assurance de personnes.

---

<sup>10</sup> Sur cette notion, voir plus bas.

Il est enfin prévu un « *Comité de suivi* », qui comprend des représentants des services intéressés de l'Etat (Ministère de la Santé, Direction du Trésor, Corps de contrôle des assurances), du Conseil national du sida, des diverses catégories d'assureurs, des associations de malades, de la profession médicale, des médecins- conseils d'assurance, de l'épidémiologie. Son président est choisi par les seuls signataires de la Convention.

Le Comité de suivi doit entre autres aspects de sa mission « *informer les participants d'une part sur l'évolution de la maladie, d'autre part sur les conséquences de cette évolution sur l'activité d'assurance* ». Il vise donc à permettre une adaptation de la Convention à toutes les données nouvelles concernant l'épidémie.

Le Comité de suivi peut de plus « *sur décision de la majorité de ses membres, demander à une entreprise d'assurance qui ne respecte pas le texte de la convention et de son annexe de s'y conformer* », et elle peut « *saisir les Ministres concernés en cas de non respect réitéré des principes de la convention* ». Elle dispose donc du seul pouvoir d'alerte auprès des pouvoirs publics, la Convention ne prévoyant pas d'autre forme de sanction pour les entreprises d'assurance qui ne respecteraient pas ses dispositions.

La Convention est renouvelable annuellement par tacite reconduction. Une des deux parties peut la dénoncer avec un préavis de six mois.

On peut d'ailleurs noter dès maintenant qu'elle est donc encore en vigueur, malgré les vicissitudes de son Comité de suivi. Elle a connu une adaptation en 1995 avec l'ajout d'un avenant ouvrant le contrat groupe qu'elle prévoyait aux prêts professionnels, et en ouvrant officiellement le Comité de suivi à un représentant de l'Association française des établissements de crédit (qui participait d'ailleurs à ses travaux dès 1993). Par ailleurs, la surprime exigée a été fortement réduite en 1993. Elle est depuis de 2% du capital emprunté par an pour une période de prêt comprise entre 5 et 6 ans, et de 2,8% pour une période de 10 ans. Elle était auparavant respectivement de 5 et 7%.

## C. LA CRITIQUE DU CNS : L'AVIS DU 23 SEPTEMBRE 1991

Dès sa signature, le CNS, qui suivait avec la plus grande attention cette question depuis sa création, se déclare hostile à cette Convention à travers un Avis du 23 septembre 1991, qui ne sera pas suivi d'effet, dans la mesure où la Convention entrera effectivement en application.

Ses arguments sont alors les suivants :

- le champ très réduit des assurances désormais possibles ;
- même si les questions portant sur la sexualité ou le mode de vie sont explicitement exclues, comme le CNS l'avait exigé, la Convention banalise de fait le recours au test VIH en matière d'assurance, et en fait pour des montants garantis supérieurs à un million de francs empruntés un droit des compagnies d'assurance ;
- la tendance à demander d'effectuer un test pour tous les membres d'un « groupe à risque » se dessine ;
- aucune obligation générale n'est faite aux assureurs d'assurer les séropositifs, par contre tout séropositif peut tomber sous le coup de la fausse déclaration pour toutes les assurances possibles s'il n'en informe pas son assureur ;
- le calcul des surprimes demandées en dehors du cadre strict de la Convention reste du domaine confidentiel des assureurs ; le taux de surprime annoncé dans la Convention n'est pas vraiment justifié ;
- la confidentialité n'est pas garantie, par l'existence même d'un contrat ad hoc pour les séropositifs ;
- la confidentialité ne l'est pas non plus par le parcours non totalement médical des questionnaires médicaux, qui peuvent circuler de fait entre services de l'assureur.

La position très critique du Conseil national du sida s'oppose alors à celle plus ouverte de certaines associations. Ainsi, affirme-t-il dès ce moment, « *La position du Conseil est plus sévère que celle des associations de défense des personnes malades ou séropositives. Cela est dû au fait que le Conseil a pour vocation de défendre sur le plan éthique les intérêts de toute la collectivité nationale, autant en ce qui concerne la santé publique que la protection des libertés individuelles, et non pas seulement les intérêts d'une catégorie particulière de personnes, serait-elle la principale victime de l'épidémie.* »

## D. LE FONCTIONNEMENT DE LA CONVENTION DE 1991 : UN ÉCHEC COMPLET.

Avec le recul de huit années, et comme l'ont indiqué lors des auditions toutes les personnes auditionnées, la Convention, même après la baisse de la surprime en 1993 et la révision de 1995, n'a concerné que très peu de dossiers de prêts. Elle aurait concerné entre 15 et 30 dossiers en tout, et au plus 50 dossiers auraient été examinés dans ce cadre.

Cet échec quantitatif évident s'explique :

1. *pour les associations* : par le champ restreint des garanties offertes (en particulier : en matière de durée des prêts garantis ; par l'exclusion des prêts à la consommation ; par exclusion de l'assurance -invalidité) ; par le montant trop élevé de la surprime demandée, même après 1993 ; par l'absence de publicité faite par la profession de l'assurance en son sein sur l'existence de ce

contrat ad hoc ; par la difficulté intrinsèque des personnes à faire appel à un dispositif par définition même stigmatisant, car particulier.

2. *pour les assureurs* : par une faible demande au moment de sa mise en place au début des années 90 ; par la difficulté à gérer une procédure portant sur trop peu de cas à travers la diversité des réseaux de distribution ; par le refus des associations de participer à la révision – élargissement aux prêts à la consommation de la Convention en 1996.

Les deux parties reconnaissent donc, en lui donnant évidemment un sens différent, que des dossiers bien plus nombreux auraient dû entrer dans le cadre de la Convention, et que, de fait, les individus, dans une mesure quantitativement indéterminable, ont recouru le plus souvent à des « fausses déclarations » pour obtenir des prêts couverts par des assurances.

## CONCLUSION

Le Conseil national du sida ne peut que prendre acte de cet échec. Il constate en conséquence que son analyse du début de la décennie était cohérente. Il aurait fallu exclure totalement l'usage du test VIH du champ de l'assurance pour éviter de se trouver face à cette impasse : un dispositif ad hoc presque inutilisé, car trop limité et surtout par essence stigmatisant. Un tel système n'a sans doute pas résolu, si l'on se place du côté des assureurs, leur problème d'anti-sélection, et il a poussé de nombreux assurés vers une situation de « fausse déclaration » obligée, avec les conséquences judiciaires que l'on connaît en cas de sinistre. L'échec est donc complet.

Si les assureurs pensent devoir maintenir leur exigence de connaître l'information privée sur le statut VIH des personnes, cela ne pourra alors raisonnablement s'envisager que dans un cadre non-spécifique au VIH, soit dans le contexte d'un encadrement plus général de l'estimation et de la tarification des risques de santé par la profession de l'assurance.

Par ailleurs, si cette Convention venait à être abrogée, le Conseil national du sida souhaite que l'occasion ne soit pas alors saisie par les assureurs, s'inspirant d'exemples étrangers éminemment critiquables, pour revenir sur l'engagement d'une grande valeur éthique que ceux-ci avaient pris à cette occasion, à savoir celui de s'abstenir de poser des questions portant sur la vie privée des personnes, et en particulier sur leur orientation sexuelle. Certes, la loi « anti-discrimination » de 1990 n'introduit que pour le seul « état de santé » en matière d'assurance de personnes une exception aux principes de non-discrimination qu'elle énonce. C'est le sens de l'article 225-3 actuel du Code pénal<sup>11</sup>. Cependant, pour éviter à l'avenir toute ambiguïté, il est souhaitable qu'une disposition parallèle soit introduite dans le Code des assurances, qui interdise définitivement, pour reprendre les termes de la Convention de 1991, toute « référence, dans les questionnaires de risque, au caractère intime de la vie privée, et notamment à la sexualité. »

## SECONDE PARTIE. LE CONTEXTE NOUVEAU DE LA FIN DES ANNÉES 90

### INTRODUCTION

Le problème posé par la séropositivité VIH au regard de l'assurance, dont le Conseil national du sida se saisit une nouvelle fois, n'est qu'un aspect des contraintes et des opportunités nouvelles que les progrès de la médecine et de la science contemporaines ouvrent pour la société française, et d'ailleurs pour toutes les sociétés développées.

En effet, par définition, l'utilisation d'un test à valeur prédictive d'une maladie – le sida en l'occurrence – et sa perception en terme d'un risque majeur d'anti-sélection par la profession de l'assurance ne sont, semble-t-il, que les éléments précurseurs d'un problème socio-économique plus général : la logique économique des assureurs paraît bien amener à l'exclusion d'un nombre croissant de personnes, bien avant la date de leur décès présumé ou de leur entrée dans une période de maladie et d'incapacité, d'un service désormais essentiel dans la vie quotidienne, l'assurance, et de façon connexe, du crédit. La logique de santé publique visant à la prévention de la transmission et les progrès de la thérapeutique ayant montré l'intérêt d'une intervention précoce tendent au contraire à l'extension du champ des personnes concernées. On doit alors considérer que la question de la séropositivité VIH et du sida se trouve désormais intimement liée à celles qui ne manqueront pas de se poser dans des termes identiques pour d'autres pathologies susceptibles d'une démarche similaire. On pense bien évidemment aux hépatites pour lesquels un test virologique est disponible. On pourrait penser éventuellement à des conséquences parallèles pour la maladie de Creutzfeldt-Jakob si son diagnostic précoce devenait possible. On pourrait penser enfin à une « médecine prédictive » fondée sur les acquis présents et à venir de la génétique.

L'autre grande conséquence des progrès médicaux et scientifiques est l'élargissement progressif du champ des maladies chroniques, à évolution lente. En effet, si l'on sait de mieux en mieux prévoir, on sait aussi de mieux en mieux soigner, stabiliser, mais non guérir, des pathologies graves. Le sida en ce sens est moins une exception que l'exemple d'une évolution médicale plus générale. De

---

<sup>11</sup> Cet article est cité plus bas.

très nombreuses personnes sont destinées à vivre longtemps et normalement bien qu'elles soient atteintes de pathologies autrefois extrêmement graves et menant rapidement à la mort. Or, du point de vue de l'assurance, cette nouvelle donne médicale semble encore mal perçue, ou au moins difficilement conceptualisable dans ses catégories habituelles (certitude / aléa ) et semble lui poser des problèmes pratiques difficiles à résoudre.

Par ailleurs, la profession de l'assurance a subi ces quinze dernières années une véritable mutation économique. L'aspect le plus visible de cette mutation pour le consommateur est que la distribution des très nombreux produits d'assurance passe désormais très massivement par le monde bancaire au sens large. C'est ainsi de plus en plus souvent au guichet d'une banque que l'on s'assure, en particulier à l'occasion d'un prêt. Plus généralement, à l'image de l'ensemble du monde financier auquel elle appartient, l'assurance s'est orientée vers un univers plus concurrentiel.

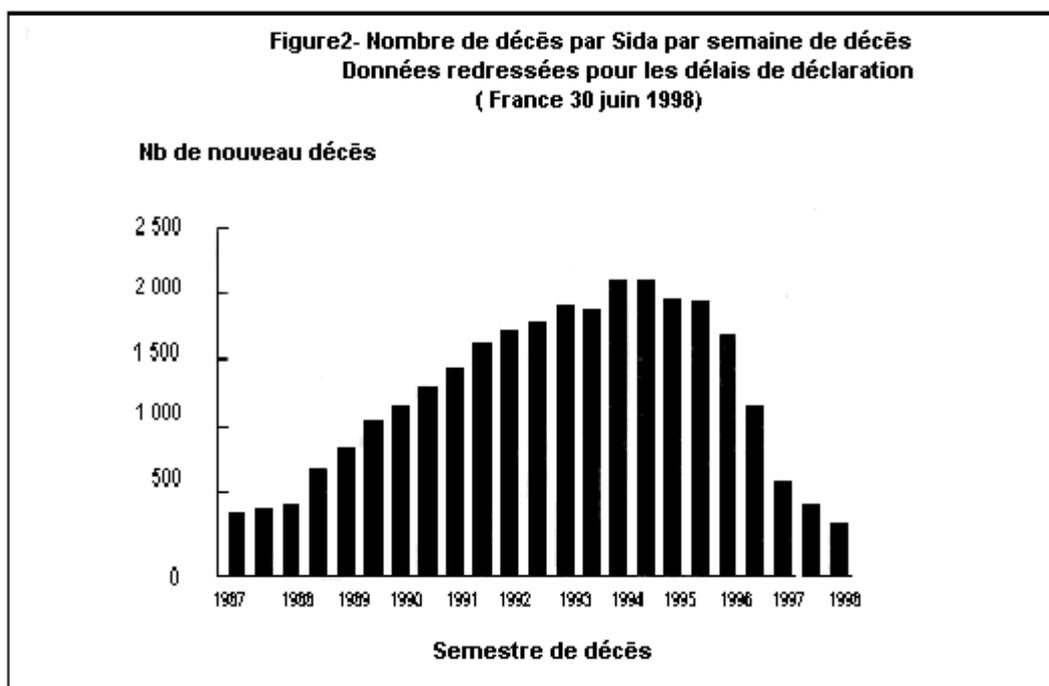
On présentera donc ici ces deux aspects, d'abord les mutations du contexte du point de vue médical et social et ensuite du point de vue économique.

## A. DU POINT DE VUE MÉDICAL ET SOCIAL

### A) LA RÉVOLUTION THÉRAPEUTIQUE DE 1996 EN MATIÈRE DE SIDA ET LA « CHRONICISATION » DE LA MALADIE.

On remarquera d'abord que les prévisions, a posteriori extrêmement alarmistes, de la seconde moitié des années 80 sur une extension rapide et incontrôlable de l'infection VIH au sein de la population française ont été fort heureusement démenties. D'après les estimations de l'Institut de veille sanitaire, le nombre de personnes vivant avec une séropositivité VIH ou un sida tournerait à la mi-1999 autour de 120.000 personnes. A la fin de 1997, selon la même source, il y avait entre 19.000 et 21.000 personnes ayant atteint le stade de sida avéré.

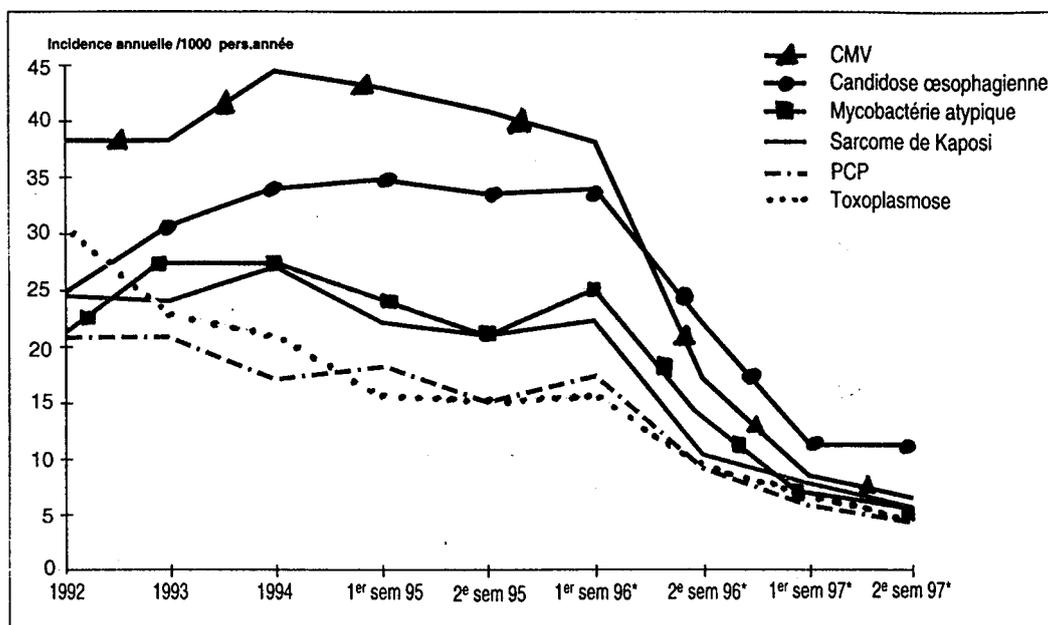
Personne ne peut surtout nier que, depuis 1996 et l'introduction des nouvelles thérapies, l'évolution clinique des malades du sida ait connu un sort radicalement différent. Les maladies opportunistes connaissent un écroulement, le nombre de décès connaît une décade importante. Les éléments statistiques publiés prouvent cette amélioration très sensible de la situation, en particulier dans le cas français pour ce qui nous intéresse ici.



Source ; Bulletin épidémiologique hebdomadaire n°37/1998." Surveillance du Sida en France Situation au 30 juin 1998 .Réseau national de Santé publique" p 158

Le Conseil national du sida a d'ailleurs eu l'occasion de constater pendant les auditions qu'il a mené que les médecins-conseils des assurances consultés étaient loin d'être les derniers à constater ces évolutions radicales à certains égards du déroulement de la maladie.

Cette amélioration amène à ce qu'on peut commencer à appeler une « chronicisation » de la maladie. Le sida déclaré qui s'accompagnait il y a encore quelques années d'un pronostic médical très réservé devient susceptible d'évoluer vers la récupération d'un état physique satisfaisant, avec un retour des personnes concernées à des possibilités d'activité normales. Des chiffres d'estimation de l'espérance de vie des séropositifs et des malades du sida ne sont pas pour l'instant disponibles, mais toute l'expérience médicale actuellement disponible démontre que l'on dépasse actuellement de loin le cours naturel de la pathologie, qui indiquait, en dehors de tout traitement, une moyenne de dix ans entre la date de la contamination et celle du décès.



#### INCIDENCE DES PATHOLOGIES LES PLUS FRÉQUENTES AU COURS DE L'INFECTIONS À VIH

Données corrigées des délais de déclaration

Source : DM12 - INSERM SC4

Source : Sida et Hépatite C. Les chiffres clés, Ministère de l'Emploi et de la Solidarité, Secrétariat d'Etat à la Santé et à l'Action sociale, Flammarion, Paris, mars 1999, p. 13.

Le Conseil national du sida est conscient que les traitements actuellement mis à la disposition des soignants ne permettent pas d'offrir à la totalité des patients une évolution prolongée et une qualité de vie satisfaisante, et qu'en 1999, on meurt encore du sida. Mais, si pour les personnes concernées depuis de nombreuses années par la maladie du sida, il peut exister effectivement des problèmes irrésolus en l'état actuel des connaissances médicales et des avancées thérapeutiques, cela ne signifie pas que l'allongement de l'espérance de vie des personnes concernées, séropositifs VIH et malades du sida, en général, ne soit pas très significative. Le Conseil national du sida pense qu'il est alors légitime de parler de chronicisation de l'infection VIH - même si ce terme de chronicisation n'est pas admis par tous aujourd'hui -, et qu'il faut en tenir compte dans la réflexion à mener. Les médecins-conseils des assurances auditionnés par le Conseil national du sida n'ont d'ailleurs pas récusé l'utilisation du terme de chronicisation, même si certains d'entre eux ont bien fait remarquer aux membres de la Commission de travail que les statistiques, du point de vue des actuaires, manquaient encore pour faire de cette vérité médicale une vérité de l'assurance.

#### B) LES CONSÉQUENCES SOCIALES DE LA CHRONICISATION : LE BESOIN DE TRAVAILLER, CONSOMMER, EMPRUNTER, PRÉVOIR.

Il faut distinguer deux aspects de la chronicisation, celui concernant les séropositifs VIH asymptomatiques et celui concernant les personnes ayant déjà présenté une ou plusieurs manifestations de sida avéré.

En ce qui concerne les personnes séropositives VIH asymptomatiques, l'allongement des perspectives d'espérance de vie sont telles que ces personnes - surtout si elles suivent les traitements désormais disponibles - sont susceptibles d'effectuer tous les actes et de prendre tous les engagements d'une vie ordinaire dans notre société. Ces personnes, généralement jeunes, sont susceptibles d'effectuer des emprunts, immobiliers en particulier, afin d'accéder à un cycle de vie considéré comme normal dans notre société. Or, comme nous le verrons, l'accès à l'emprunt signifie presque toujours dans notre pays, en l'état actuel des pratiques économiques, l'accès préalable à l'assurance. Le Conseil national du sida considère inacceptable que ces personnes se voient entravées dans le déroulement normal de leur vie, alors que, justement pour leur majorité, elles ont suivi les recommandations des pouvoirs publics et de la communauté médicale de chercher à connaître leur statut sérologique pour le VIH. Du point de vue de l'intérêt général, elles subissent ainsi une sanction indirecte pour leur participation responsable à la politique de santé publique et de lutte contre la progression de l'épidémie. Par ailleurs, ces personnes averties de leur statut sérologique VIH sont celles dont le pronostic médical à long terme semble le plus favorable, par opposition à celles qui entrent dans la phase de sida-maladie sans avoir eu une connaissance préalable de leur statut sérologique.

Le Conseil national du sida note que l'on se trouve ici devant une contradiction majeure entre les impératifs de la santé publique et l'organisation actuelle de l'accès à l'emprunt conditionnant un cycle normal de vie dans notre société. Cette contradiction peut de plus se reproduire à chaque fois que les progrès médicaux permettront d'anticiper, avec des délais se comptant en années, la survenue d'une maladie grave, de reculer son apparition et de mieux la combattre et contrôler lorsqu'elle survient. L'Etat en tant que garant de l'intérêt collectif a sans doute ici son rôle à jouer.

En outre, bien que les préjugés sociaux à l'encontre de la séropositivité VIH et du sida-maladie aient sans doute évolué au cours des dix dernières années, ces personnes sont en droit d'être particulièrement exigeantes sur le respect du secret médical les concernant, en particulier vis-à-vis de leur employeur, actuel ou futur. Or, comme les associations s'en sont ouvertes auprès du Conseil national du sida, les contrats groupe d'assurance complémentaire que doivent proposer les entreprises sont souvent l'occasion de rompre indirectement cette nécessaire confidentialité.

Par ailleurs, ces personnes qui sont prévenues par la positivité de leur test sérologique VIH de problèmes de santé futurs sont en droit de s'inquiéter d'une éventuelle période où il leur sera impossible de travailler, qu'ils soient salariés ou travailleurs indépendants. Leur problème ne se situe pas, pour l'heure, dans l'étendue des frais médicaux à couvrir dans la mesure où la société française, par l'intermédiaire de la Sécurité sociale, prend ces frais en charge à 100% dès le moment où l'infection VIH est diagnostiquée, mais dans les pertes de revenu prévisibles. Or les dispositifs publics de couverture des risques d'invalidité ou d'arrêt de travail prolongé n'étant bien souvent pas à même d'offrir autre chose qu'un strict minimum vital, ces personnes cherchent légitimement à anticiper ce risque, à trouver un mécanisme de « prévoyance ». Or, pour l'heure, cela leur est impossible, il ne leur reste au mieux, pour ceux qui en ont la possibilité économique, qu'à réaliser un effort exceptionnel d'épargne. On peut d'ailleurs se demander si l'acquisition d'un logement, voire même l'anticipation de cette acquisition par rapport à une situation d'ignorance de sa séropositivité VIH, ne font pas justement partie de cet effort, et ne mériteraient pas d'être favorisés par l'Etat dans une perspective de bien-être collectif.

En ce qui concerne les personnes ayant développé un sida et ayant bénéficié des avancées thérapeutiques mises en œuvre depuis 1996, la chronicisation signifie avant toute chose que ces personnes désirent reprendre autant que faire se peut une vie normale. Cela signifie, pour beaucoup, retrouver un travail, et de ce fait avoir accès de nouveau à certains biens de consommation courante. Inversement, l'accès à des biens de consommation peut être un moyen de retourner au travail. Un exemple plusieurs fois cité par les associations devant la Commission de travail est la nécessité pour ces personnes, qui restent souvent fatiguées, d'acquérir un véhicule pour travailler afin de faciliter leurs déplacements, or cette acquisition passe elle-même le plus souvent par un prêt qui suppose en pratique, comme nous le verrons, l'accès à l'assurance. A cette occasion, le Conseil national du sida ne peut que rappeler que notre société est une « société de consommation », que l'accès à cette consommation suppose très souvent des prêts conditionnés en pratique le plus souvent par le recours à l'assurance, et que la réintégration dans une vie normale suppose donc un moyen de s'assurer, même pour des durées courtes d'emprunt (de 12 à 24 mois).

En outre, pour certaines personnes ayant à un moment donné développé un épisode de sida, leur condition clinique et biologique est revenue à une situation de normalité telle que l'on se retrouve dans la problématique précédemment évoquée sur des prêts d'une durée plus longue.

### **C) L'APPARITION D'AUTRES MALADIES PRÉVISIBLES À ÉVOLUTION LENTE : LE CAS DU VHC.**

Le test sérologique pour le VHC qui permet de diagnostiquer une hépatite C confronte les individus aux mêmes problématiques que pour le VIH. En effet, il semble bien que les assureurs tendent à inclure dans leurs questionnaires de santé ou médicaux une question portant aussi sur le test VHC, et à adopter face à l'incertitude que cela représente pour eux une attitude similaire à celle tenue face à la séropositivité VIH. Dès lors, les personnes qui auront joué le jeu de la santé publique en recherchant leur statut sérologique VHC risquent d'en faire les frais en terme de possibilité de développer un cycle de vie normal dans notre société de consommation. Cette possibilité est d'autant plus marquée qu'il s'agit là, comme on le sait, d'une maladie à durée de latence particulièrement longue.

Les estimations du nombre de personnes concernées – autour de 600.000 au milieu de la décennie 90 – dépassent de loin le nombre de personnes concernées par le VIH. Si toutes ces personnes se voient restreintes dans leurs possibilités de mener un cycle de vie normal, jusqu'au moment où éventuellement la maladie se déclare, les conséquences socio-économiques en terme de dynamisme de la société française pourraient être très négatives.

### **D) LES BALBUTIEMENTS DE LA « MÉDECINE PRÉDICTIVE » ET LES TESTS GÉNÉTIQUES.**

La « médecine prédictive » et l'usage massif de tests génétiques sont sans doute en l'état plus une anticipation, un espoir et une crainte qu'une réalité. Les associations, quelque soit leur objectif privilégié : défense des malades ou des consommateurs, se sont cependant inquiétées auprès du Conseil national du sida de l'usage que pourrait en faire la profession de l'assurance. La crainte est commune d'une tarification généralisée des risques de décès et d'invalidité en fonction du patrimoine génétique de chacun. On aboutirait ainsi aux yeux des associations à une nouvelle inégalité économique, fondée sur le génome de chacun et traduite dans une hiérarchie de primes d'assurance, voire même, à une exclusion, fondée sur leur patrimoine génétique, d'une partie de la population de l'accès à l'assurance, et, par là, au crédit.

Le législateur français semble s'être lui aussi inquiété de cette possibilité, et les lois « bioéthiques » de 1994 semblent bien interdire un usage par l'assurance des tests génétiques. Plus précisément, la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 « relative au respect du corps humain » insère dans le Code civil un article 16-10 ainsi rédigé :

*« L'étude génétique des caractéristiques d'une personne ne peut être entreprise qu'à des fins médicales ou de recherche scientifique.*

*Le consentement de la personne doit être recueilli préalablement à la réalisation de l'étude. »*

Elle introduit dans le Code pénal un article 226-26 ainsi rédigé :

*« Le fait de détourner de leurs finalités médicales ou de recherche scientifique les informations recueillies sur une personne au moyen de l'étude de ses caractéristiques génétiques est puni d'emprisonnement et de 100 000 F d'amende »*

Des peines adéquates aux personnes morales sont prévues par un nouvel article 226-30 de ce même Code.

La loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 « relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal » introduit des dispositions parallèles dans le *Code de la Santé publique*, en particulier l'article 145-15 :

*« L'examen des caractéristiques génétiques d'une personne ou son identification par empreinte génétiques, lorsqu'elle n'est pas réalisée dans le cadre d'une procédure judiciaire, ne peut être entrepris qu'à des fins médicales ou de recherche scientifique et qu'après avoir recueilli son consentement. (...) »*

On notera que la seconde loi prévoit dans son article 21 qu'elle fera l'objet d'un « *nouvel examen par le Parlement dans un délai maximum de cinq ans après son entrée en vigueur* ». Ce nouvel examen du problème – en 1999 donc – par le législateur n'est pas sans inquiéter les associations. En effet, leurs craintes sont avivées par les pratiques de sélection qui commencent à se mettre en place dans le monde anglo-saxon, et, par l'attitude des représentants des assureurs français qui, paraissant oublier pour partie le choix du législateur, parlent toujours dans leurs déclarations d'un « moratoire » qu'ils auraient décidé de manière autonome. Or l'article 226-26 du Code pénal semble bien dans sa rédaction actuelle leur interdire toute avancée en ce sens. En effet, apporter des résultats de tests génétiques favorables à un assureur pour en obtenir une ristourne pourrait sans doute être jugé comme un détournement de la finalité médicale ou scientifique de ces tests, de même que l'insertion dans un questionnaire de santé par d'un assureur de la question : « Avez-vous subi des tests génétiques ? Si oui, lesquels, et avec quels résultats ? ».

Cependant, il semble, par ailleurs, que les articles 225-1 à 225-4 du Code pénal<sup>12</sup>, issus eux de la loi « anti-discrimination » de 1990, dans la mesure où ils exemptent les sociétés d'assurance de l'obligation de non-discrimination au motif de l'état de santé ou du handicap pour toutes leurs opérations de garantie sur la personne, ouvrent la possibilité d'un tel usage par l'assurance de tests génétiques.

En l'absence de jurisprudence sur la question, la possibilité légale de l'usage de tests génétiques reste en suspens, et, sans doute, les normes légales en la matière demandent encore à être précisées.

Le Conseil national du sida, quant à lui, ne peut que constater que la profession de l'assurance n'a pas su jusqu'à présent faire un usage complètement rationnel, du strict point de vue de la sélection des risques médicaux, de l'utilisation par les individus du test VIH, surtout dans les toutes dernières années, et de ce fait s'interroge sur les conséquences d'une extension incontrôlée de l'utilisation de tests génétiques et des acquis de la médecine prédictive en matière d'assurance de personnes. En effet, il est fort possible que l'on soit dans la logique selon laquelle, plus un risque de santé potentiel est repéré tôt, moins il a de chances au final de se réaliser – s'il existe évidemment une méthode préventive ad hoc et si l'on suppose une aversion pour le risque des individus. A la limite, le risque objectif se trouverait plus important in fine chez les personnes testées au départ comme ne présentant pas de risque particulier et adoptant de ce fait un comportement à risques se croyant protégées par leur « bonne nature ». On conçoit là que les assureurs pourraient se retrouver face à un effet pervers de leurs pratiques de sélection des risques.

## **E) L'INFORMATISATION DES DONNÉES MÉDICALES**

L'informatisation des données médicales ou de santé n'a cessé d'attirer l'attention du Conseil national du sida. En particulier, les observations de ce dernier, relayées par celles de la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés, ont amené à la fin de 1990 le Groupement des Assurances de Personnes (G.A.P.) à abandonner la gestion d'un fichier informatique des « risques aggravés ».

---

<sup>12</sup> Ces articles sont cités plus bas.

L'informatisation liée aux nécessités d'une meilleure gestion du système de la Sécurité sociale n'est pas sans provoquer quelques inquiétudes dans la mesure où de grands groupes économiques vont être amenés à la mettre en œuvre. Le Conseil national du sida se veut ainsi particulièrement attentif à cet aspect, au moment où la Sécurité Sociale et les pouvoirs publics réfléchissent à la mise en place de la carte Vitale 2, et où l'on désire inclure les médecins dans des réseaux médicaux à l'intérieur desquelles des données médicales confidentielles seront susceptibles de circuler.

Son attention est d'autant plus éveillée que des groupes d'assurance ou des conglomérats ayant des intérêts dans ce secteur tendent à s'impliquer ou être impliqués à dans le secteur de la gestion quotidienne du risque maladie. Il perçoit tout le risque social majeur qu'il y aurait à permettre un croisement entre ces fichiers constitués à des fins médicales – ou au moins de gestion du système de santé – et ceux de tout acteur économique intéressé, en particulier les assureurs.

## B. DU POINT DE VUE ÉCONOMIQUE

### A) LA MONTÉE EN PUISSANCE DE LA « BANCASSURANCE ».

La « bancassurance », rappelons-le, désigne très généralement la fusion de deux professions autrefois séparées, la banque et l'assurance. Pour ce qui nous préoccupe ici, ce terme signifie essentiellement que les divers produits d'assurance sont de plus en plus souvent distribués à travers des réseaux bancaires, en lien direct avec un produit bancaire traditionnel, un crédit par exemple, ou bien de manière indépendante avec un tel produit, comme dans le cas d'une assurance multirisques habitation. On observe aussi, mais de manière plus récente, une tendance de réseaux d'assurance à s'ouvrir au métier bancaire.

Il faut noter qu'au cours des quinze dernières années, en branche vie tout particulièrement, on a assisté à un bouleversement des parts de marché au profit des réseaux bancaires. Ceux-ci disposent de deux atouts inégalés dans la conquête des parts de marché : une densité très forte des agences bancaires ; des coûts commerciaux extrêmement faibles dans la mesure où les agences bancaires servent à un double usage.

Du point de vue qui nous intéresse, cela signifie que toute une profession, de la base au sommet, a été amenée à pratiquer un nouveau métier. Lors des auditions, certains représentants de la profession de l'assurance ou même de la profession bancaire ont reconnu que cette dé-spécialisation bancaire supposait pour se faire dans les règles bien établies par ailleurs dans le monde de l'assurance – en matière de respect de la confidentialité médicale en particulier – un énorme effort de formation des personnels.

### B) L'« EUROPÉANISATION » DES MARCHÉS DE L'ASSURANCE.

Depuis le début des années 90 avec les Directives sur le secteur de l'assurance, avec la réalisation du Grand Marché Intérieur pour les services, la profession de l'assurance est amenée à se confronter à la concurrence de ses équivalents des autres pays de l'Union européenne. Par ailleurs, comme l'a indiqué le rapport remis par Michel Rocard le 27 mai 1999 au Premier Ministre sur la transposition de ces directives en matière d'assurance au regard du cas particulier posé par les mutuelles, celle-ci ne peut plus être prorogée. Un projet de loi devrait être déposé avant la fin de l'année 1999.

Cette situation de concurrence internationale est loin d'être nouvelle dans cette profession – qu'on pense à l'assurance maritime par exemple – , mais c'est la première fois qu'elle s'étend, au moins potentiellement, à des marchés de masse, comme l'assurance décès – invalidité – arrêt de travail pour des montants banaux de prêts.

En revanche, selon les ordres de grandeur qui ont été communiqués lors des auditions par la Direction du Trésor, les parts de marché restent largement dominées par les entreprises françaises à la hauteur de plus de 80%. Cette situation s'explique, pour les marchés de masse tout particulièrement, par les difficultés légales qui subsistent lors de la souscription d'une assurance auprès d'un opérateur étranger.

Le secteur est internationalisé par le haut, pourrait-on dire, pour certains risques précis, mais en terme de parts de marché et de distribution de masse des produits d'assurance, on constate encore une nette domination des opérateurs nationaux (banquiers, assureurs et mutualistes des deux professions).

Cette situation globalement favorable de l'assurance française sur son marché intérieur n'empêche pas que les représentants de la profession, et leur tutelle administrative, la Direction du Trésor, ne cessent de s'alarmer de toute distorsion légale ou réglementaire des conditions de la concurrence qui pourraient entraîner des pertes de parts de marché. Ils soulignent aussi qu'aucune décision majeure ne peut se prendre en dehors d'un respect des règles européennes.

### C) L'INTERVENTION SOUHAITÉE DE L'ASSURANCE DANS LE DOMAINE DE LA COUVERTURE MALADIE :

La profession de l'assurance, par rapport à d'autres pays européens, et a fortiori par rapport au marché nord-américain, intervient très peu dans le financement de l'assurance maladie. Celui-ci reste en effet essentiellement public ou mutualiste, et, de plus en plus, à la charge directe des patients.

La profession pense dès lors intervenir sur deux axes :

- d'une part, elle souhaite intervenir de plus en plus dans tous les domaines de « confort » pourrait-on dire, où les remboursements de la Sécurité sociale et les couvertures mutualistes classiques sont faibles (lunetterie, dentisterie, services annexes à la maladie : garde d'enfants par exemple). Cette voie a été explorée depuis 1989 en particulier avec l'idée de contrat groupe obligatoire dans les entreprises<sup>13</sup>.
- d'autre part, elle souhaite montrer ses capacités de gestionnaire du système de santé proprement dit, et ne pas se limiter à un rôle de simple payeur. Il s'agit ainsi de concurrencer la Sécurité sociale sur ses capacités de gestion, voire d'inventer dans le cas français aussi un métier de producteur intégré de santé, en s'inspirant en particulier des systèmes existants aux Etats-Unis<sup>14</sup>. Le projet AXA est en ce sens le projet le plus avancé, mais il semble correspondre à une visée stratégique plus générale de la profession, comme l'a indiqué récemment Denis Kessler, président de la FFSA lors d'un entretien avec Le Monde<sup>15</sup>.

Dans les deux cas, il s'agit de démontrer la capacité d'un acteur de marché à suppléer un « échec de l'Etat », tout en se gardant des « échecs du marché » que prévoient la théorie des marchés d'assurance pour les plus mauvais risques<sup>16</sup>. L'intervention des assureurs dans le fonctionnement de la CMU vise sans doute à démontrer par la pratique que la théorie se trompe : les assureurs peuvent aussi gérer le risque santé des personnes les plus démunies, et probablement les plus risquées en terme de santé, sans que cela soit au détriment de ces personnes.

Ce dernier aspect rend dès lors le comportement de la profession de l'assurance en matière d'assurance décès – invalidité – arrêt de travail particulièrement significatif pour les associations de malades qui y voient un test de la capacité des assureurs à intervenir dans le domaine de la santé en respectant les critères éthiques qui doivent y prévaloir (non-discrimination envers certaines maladies par exemple).

## CONCLUSION.

Le contexte dans lequel le Conseil national du sida mène dès lors sa réflexion est le suivant :

- une plus grande survie des malades chroniques en général, et des séropositifs VIH et malades du sida en particulier ;
- des avancées scientifiques allant dans le sens d'une meilleure identification à long terme des risques de santé, dont le test VIH n'est qu'un exemple ;
- une concurrence plus forte au sein d'un secteur de l'assurance aux limites institutionnelles plus floues.

Ces trois aspects mènent indéniablement à une plus forte individualisation des risques, voire à une segmentation de la population par classe de risques médicaux à long terme. Cette individualisation résulte à la fois de la concurrence entre assureurs au sens large et de l'aptitude et de la volonté nouvelle des personnes de se saisir ainsi des opportunités offertes de ne pas supporter les coûts de la solidarité, d'être tarifés à leur propre risque.

Comme l'ont fait remarquer les représentants des assureurs (FFSA), leur rôle est de faire respecter l'équité entre les assurés dans la mesure où l'on se trouve sur un marché où chacun est libre de se couvrir ou non contre les risques qu'il souhaite à la hauteur qu'il désire. Ainsi, aux Etats-Unis, il existe déjà une différenciation tarifaire en matière d'assurance – décès entre les fumeurs et les non – fumeurs. En l'état actuel des données épidémiologiques, un tarif unique suppose en effet une subvention interne implicite au sein des mutualités des non – fumeurs en direction des fumeurs. Cette subvention devient insoutenable dès lors qu'un assureur propose des tarifs plus bas pour les non – fumeurs, et enlève donc des parts de marché à ses concurrents qui se doivent de réagir en segmentant eux aussi leur offre, sauf à être évincé du marché. Dans le cas précis, il serait loisible de discuter de l'intérêt en terme de santé publique d'une telle distinction tarifaire, puisqu'elle constitue un signal fort susceptible de modifier un comportement à risque. En revanche, si l'on réfléchit à l'application du principe d'équité appuyé sur le patrimoine génétique de chacun, on peut percevoir une opposition forte de ces pratiques de l'assurance fondée sur l'équité à l'autre principe de justice possible dans une société : la solidarité.

Comme le montre l'exemple des tarifications fumeurs / non-fumeurs aux Etats-Unis, l'application du principe d'équité dépend aussi de l'état des représentations sociales dans chaque population concernée. Bien que les données épidémiologiques soient sans appel, serait-il possible de proposer en France en matière d'assurance – décès une tarification fondée sur la consommation ou non d'alcool ? De même, la généralisation de questions portant sur la consommation de tabac, son ancienneté, et sa fréquence, ne manquerait-elle pas de se heurter à des sévères oppositions dans notre pays ? L'application du principe d'équité dépend aussi de l'état des préjugés dans chaque population concernée sur les responsabilités de chacun dans le destin qui lui incombe. Les associations de malades du

---

<sup>13</sup> En particulier, à partir de la loi Evin n°89-1009 du 31 décembre 1989 sur la Prévoyance complémentaire.

<sup>14</sup> Pour un point complet sur ce sujet, voir l'étude du Centre de recherche, d'étude et de documentation en économie de la santé, A. Bocognano, A. Couffignal, M. Grignon, R. Mathieu, D. Polton, *Mise en concurrence des assurances dans le domaine de la santé. Théorie et bilan des expériences étrangères*, Rapport CREDES, n°1243, novembre 1998.

<sup>15</sup> «Les assureurs pour une concurrence 'tempérée' avec la Sécurité sociale » ; *Le Monde*, mercredi 30 juin 1999.

<sup>16</sup> Voir sur cette notion le document du CREDES, qui ne fait d'ailleurs que reprendre des conclusions classiques de la théorie.

sida font ainsi remarquer que, derrière l'application du principe d'équité aux séropositifs et aux malades du sida, mais pas à d'autres catégories de malades possibles selon les statistiques (les femmes d'âge moyen grandes fumeuses par exemple), on découvre un principe social de stigmatisation, dont les assureurs sont à la fois les notaires et les acteurs, de discrimination, à l'encontre des populations plus particulièrement touchées par l'épidémie : homosexuels bien sûr, mais aussi usagers de drogues injectables par voie intraveineuse, voire même dans la période plus récente, catégories socioprofessionnelles populaires immigrées ou étrangères.

Il existe donc un double paradoxe lié au progrès de la médecine et de la connaissance scientifique.

D'une part, grâce à l'invention de nouveaux moyens de prédire des maladies, dont aujourd'hui le test VIH et demain peut-être des batteries de tests génétiques, certaines personnes se voient empêchées à travers l'assurance, et l'accès au crédit qu'elle conditionne, de mener une vie normale, alors même que ces mêmes moyens tendent à la prolonger. En effet, les compagnies d'assurance sous l'effet d'une concurrence croissante recourent à des pratiques de sélection et de tarification appuyés sur ces nouveaux moyens offerts par la médecine et par la science. Ces pratiques leur évitent des sinistres, et maintiennent, voire accroissent, leur profitabilité, mais aussi permettent à leurs autres clients de bénéficier de tarifs stables ou en diminution. En l'absence de ces nouveaux moyens de prévision, les assureurs auraient dû couvrir tous ces sinistres imprévisibles, et tous les assurés auraient été à égalité devant la stabilisation ou l'augmentation des tarifs.

De fait, aujourd'hui, les progrès de la médecine et de la science ne produisent donc pas tout le bien-être collectif, qu'on est en droit d'en attendre. En effet, les gains en terme de primes moindres des assurés « à bas risque », les profits maintenus, ou supplémentaires, des compagnies d'assurance, reversés à leurs actionnaires, ne compensent sans doute pas les blocages suscités dans la vie des personnes désignées par la médecine et la science, bien malgré elles, comme « à hauts risques ».

D'autre part, à l'intérieur même de ce premier paradoxe, seules certaines catégories de « hauts risques », nouvellement perceptibles grâce aux progrès de la médecine et de la science, semblent tomber sous le coup de l'attention sélective des assureurs.

## **TROISIÈME PARTIE. L'ASSURABILITÉ : PRINCIPES ET PRATIQUES.**

### *INTRODUCTION*

Comme on l'a indiqué en introduction, le Conseil national du sida a été incité à se saisir à nouveau du problème de l'assurance au regard du VIH à travers la connaissance d'indications multiples et concordantes selon lesquelles les personnes séropositives VIH se trouvaient confrontées dans leur vie quotidienne à des refus d'assurance. Or ces refus portaient d'autant plus préjudice à ces personnes qu'ils étaient très souvent la cause invoquée par les banques, ou autres organismes de crédit, pour refuser leur concours sous forme de crédit à ces personnes.

Avant de proposer des solutions, le Conseil national du sida pense en conséquence qu'il faut d'abord examiner, d'une part ce qui rend une situation assurable en matière d'assurance de personnes, et d'autre part les modalités pratiques dans toute leur diversité de la distribution de ces assurances.

## **A. QUELQUES RAPPELS SUR LES PRINCIPES ÉCONOMIQUES THÉORIQUES DE L'ASSURANCE DE PERSONNES**

### **A) L'ALÉA**

Comme l'ont maintes fois souligné les représentants de la profession de l'assurance, il ne peut exister d'assurance sans qu'il existe un aléa sur la réalisation future de l'événement assuré. L'adage cité devant la Commission par un médecin-conseil des assurances selon lequel « On n'assure pas une maison qui brûle ! » s'applique donc aussi en assurance de personnes. Cependant l'existence d'un aléa ne signifie pas qu'il doive exister une incertitude absolue sur la réalisation de l'événement assuré. Selon la conceptualisation, énoncée dans les années 1920 et bien connue des économistes, de Franck Knight, il faut distinguer une situation d'incertitude relative probabilisable et une situation d'incertitude absolue non-probabilisable. L'existence d'un aléa assurable dépend en fait de la possibilité de s'appuyer sur des statistiques qui, sur une classe d'équivalence déterminée, permettent de prévoir le destin moyen des personnes considérées. On peut dire en d'autres termes qu'il ne peut exister d'assurance sans la possibilité d'un travail des actuaires fondé sur des statistiques. Ce sont en principe ces statistiques qui déterminent le niveau des primes et surprimes éventuelles à payer.

### **B) LA MUTUALISATION**

L'assurance fonctionne par le mécanisme de la mutualisation des risques. Il consiste à faire assumer par une collectivité le coût de la réalisation d'un risque individualisé peu fréquent, mais d'impact important sur l'état de satisfaction de la personne ou d'ayants

droit auxquels il tient. Cette mutualisation peut s'opérer selon deux principes : selon celui de l'assurance pure ; soit celui de la mutualité.

Dans l'assurance pure gérée par une société orientée vers le profit de ses actionnaires, l'assureur constitue par son offre d'assurance une collectivité de membres dont les risques sont en principe strictement équivalents au départ, la réalisation du risque étant alors purement aléatoire au sein de cette collectivité. Aucun sous-groupe de la mutualité ainsi constituée n'est plus ou moins risqué que l'ensemble. En effet, comme les assureurs le soulignent, la tarification du risque à travers le montant des primes à verser doit tenir compte de l'appartenance de chaque individu à une classe d'équivalence en terme de risque. Par exemple, il est de ce point de vue illogique de tarifier au même coût l'assurance – décès d'une personne de soixante ans et d'une personne de vingt ans, puisque la seconde possède une probabilité moyenne de décès établie par les statistiques de la mortalité bien plus faible que la première. Un tarif unique, qui ne tient pas compte de l'âge, signifie qu'en pratique, les jeunes « subventionnent » les vieux en termes de primes – même si l'on pourrait faire remarquer qu'en terme d'indemnités versées, ce sont souvent les plus jeunes qui en bénéficient comme ayants droit ou des personnes âgées avec lesquelles ces mêmes jeunes ont une relation affective au sein des familles, ou bien même envers lesquels la loi leur impose une obligation d'entretien. Quoiqu'il en soit, la tarification unique qui ne tient pas compte des niveaux de risque de chacun est de plus impossible dès lors que l'on évolue dans un univers de marché : en effet, selon la théorie, les personnes les moins risquées tendent à chercher des tarifs d'assurance les plus bas. En pratique, cette recherche de l'assurance au meilleur coût s'exprime surtout par l'offre des assureurs, qui excluent ou sur-tarifient les demandeurs les plus risqués. Cette sur-tarification s'exprime plutôt par des surprimes par rapport à un tarif de base, qui représente le risque le plus faible.

Dans la mutualité au sens classique du terme, le groupe des futurs assurés est en principe pré-constitué avant même l'existence de l'assurance et se fonde sur une solidarité préalable. Historiquement, les mutualités de ce type reposent le plus souvent au départ sur un groupe professionnel. L'équivalence des risques entre les personnes assurées est là aussi présente, mais elle se fonde, non sur l'offre concurrentielle d'un assureur, mais sur l'équivalence des conditions socio-économiques. Comme l'ont montré les historiens, même si les mutuelles se donnent des objectifs d'inclusion les plus large possibles, elles sont elles aussi soumises à une obligation d'aboutir à un périmètre de mutualisation qui permette une tarification évitant un niveau de subvention interne trop important entre les mutualistes. Pour prendre un exemple classique, il est difficile d'imaginer une mutuelle couvrant le décès et l'invalidité commune aux couvreurs et aux employés de bureau... En revanche, la mutualité peut en principe du fait du principe de solidarité entre ses membres accepter un niveau plus élevé de subventions entre bons et mauvais risques, de santé ou d'invalidité-décès, qu'une assurance pure. Cette subvention entre jeunes et vieux peut cependant être largement compensée par la durée sur laquelle raisonne l'individu : un jeune mutualiste est souvent un futur vieux mutualiste...

### **C) LA SÉLECTION DES RISQUES**

Les associations de malades n'hésitent pas pour certaines d'entre elles à parler à ce propos de « discrimination fondée sur l'état de santé » par rapport à l'idée implicite qu'elles défendent d'un « droit à l'assurance » et regrettent qu'un coup d'arrêt légal n'ait pas été donné à cette pratique en 1990. Les assureurs insistent, quant à eux, sur le fait qu'ils n'effectuent une sélection à partir de tous les éléments disponibles sur l'état de santé d'une personne que pour aboutir à la constitution équitable de classes de risques équivalentes. Ils soulignent de plus que « le but de l'assureur, c'est d'assurer », et, que pour le faire, il faut tarifier au juste prix en terme de primes les risques de chacun, déterminer les primes et surprimes, et exclure de toute assurance les risques pour lesquels il n'existe pas d'aléa. Chaque assureur considère dès lors comme une nécessité fondamentale de son activité de pouvoir accepter ou refuser de couvrir un risque, au prix où il l'entend, et, comme on l'a rappelé plus haut, de lutter contre l'anti-sélection qui s'opère dans son portefeuille de risques couverts s'il ne sélectionne pas ou mal.

Il existe donc là une absence fondamentale d'accord sur le sens de l'activité des assureurs, en particulier en matière d'assurance de personnes. Cependant, dès lors qu'il existe un marché libre et concurrentiel de l'assurance de personnes, en particulier en matière de décès, d'invalidité, d'arrêt de travail, ou de complémentaire santé, il résulte de ses principes intrinsèques qu'il existe de la part de chaque assureur – et même de chaque opérateur mutualiste – une politique de sélection des risques et de lutte contre l'anti-sélection. Sauf à supposer que tous les assureurs présents sur le marché coordonnent leur activité en s'interdisant de recourir à certains critères de sélection et que la répartition de la demande entre assureurs soit elle-même non corrélée à des facteurs d'aggravation de risque, la sélection des risques tend à s'imposer comme une nécessité économique de survie pour chaque entreprise prise isolément, ou au minimum, détermine le niveau de rentabilité de chacune d'entre elles. En effet, une entreprise d'assurance qui ne sélectionnerait pas du tout ses risques serait amenée à gagner dans un premier temps des parts de marché pour ensuite subir de nombreux sinistres l'obligeant à rehausser ces primes jusqu'à un point où elle serait amené à être mise hors marché.

Cette sélection des risques peut apparaître d'autant plus injuste à certains malades ou associations de malades qu'elle ne passe pas le plus souvent par le prix, contrairement à ce qu'on connaît en général pour les autres produits et services (à l'exception toutefois des emprunts bancaires, qui suivent la même logique). On ne peut pas s'assurer à « n'importe quel prix » parce que, justement, l'assureur considère que cette acceptation de primes très élevées signale de fait un risque subjectivement perçu lui-même comme très élevé... Il refuse donc toute assurance, sauf à proposer des primes équivalentes à la valeur actualisée de l'indemnité à servir.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le législateur a considéré par ailleurs dans certaines configurations de couverture de risque que :

- soit il fallait instituer un système obligatoire de solidarité, comme avec la Sécurité sociale, qui supprime au moins partiellement le marché ;

- soit, lorsque l'Etat souhaite imposer une solidarité au profit des plus mauvais risques, tout en préservant le plus possible le fonctionnement libre du marché, il fallait créer une obligation d'assurance doublée d'un mécanisme institutionnel permettant aux plus mauvais risques de s'assurer. Cette seconde méthode a été appliquée en particulier en matière d'assurance responsabilité civile en matière automobile. Cette assurance est obligatoire, comme on le sait, mais certains conducteurs ou entreprises constituent – généralement au regard de leur histoire passée – aux yeux des assureurs de si mauvais risques que, soit ils ne peuvent trouver aucune assurance sur le marché, soit la tarification que le marché leur propose est économiquement insoutenable. Le législateur a alors inventé en 1958 le Bureau central de tarification, un organisme paritaire consommateurs – professionnels – assureurs, assisté d'un Commissaire du gouvernement, chargé de tarifier et d'attribuer à l'un ou l'autre assureur ces mauvais risques, l'assureur restant du choix de l'assuré. Ce mécanisme possède en particulier le mérite de faire en sorte que les plus mauvais conducteurs ou entreprises ne soient pas amenés à circuler sans assurance responsabilité civile. L'Etat reconnaît ici que la circulation automobile occupe une place si particulière dans notre société qu'il est en pratique impossible de priver des personnes ou des entreprises de ce droit en raison du risque probablement élevé qu'ils font courir à autrui. En l'espèce, le législateur aurait aussi pu considérer que ces mauvais risques non-assurables devaient être écartés de la possibilité de circuler afin de diminuer le nombre d'accidents de la circulation, mais il a sans doute considéré que la fraude à l'assurance serait telle qu'une solution de cet ordre serait sans effet autre qu'aboutir au défaut d'assurance dans de nombreux cas. Il était d'ailleurs aussi intervenu pour pallier aux conséquences des défauts d'assurance en responsabilité civile (responsable inconnu ou sans assurance) en créant le Fonds de garantie automobile en 1951, organisme public qui jouait le rôle de l'assureur inexistant dans ces circonstances. Cette formule inventée sur le marché de l'assurance en responsabilité civile en matière automobile a été dans les dernières décennies étendue à d'autres assurances que l'Etat a souhaité rendre obligatoire, et qui sont d'ailleurs gérées par le même organisme central paritaire. Ce dispositif a en particulier été appliqué pour l'assurance contre les catastrophes naturelles. Par définition, dans ce cas, les refus d'assurance ou les tarifications économiquement insoutenables proposées résultent de conditions géographiques que les assurés ne peuvent en rien modifier – au moins si l'on considère que tout le territoire national est digne d'être occupé par des activités humaines, ce qui est une forme de solidarité spatiale au sein de la République. Ainsi, ces dispositifs, tout en préservant le libre jeu d'un marché, lui ajoutent un mécanisme de solidarité envers les plus mauvais risques, qui, de fait, se trouvent à la charge de la collectivité de tous les assurés de toutes les compagnies. Ils instituent donc de fait une rupture partielle du principe d'équité évoqué par les assureurs.

#### **D) LA NON-ASYMÉTRIE DE L'INFORMATION**

En termes simples, la non-asyétrie de l'information signifie que les assureurs exigent pour assurer de disposer d'au moins autant d'informations pertinentes sur le risque qu'ils vont assurer et tarifier que l'assuré. Eviter l'anti-sélection, c'est d'abord avoir une vision claire du risque subjectivement perçu. Or, en théorie, quelque soit l'assurance concernée, l'assuré est censé disposer toujours de plus d'informations privées sur sa propre situation que son assureur. Cette situation, si on la compare à un risque industriel par exemple, serait encore plus marquée en assurance de personnes. L'état de santé serait en particulier un exemple typique où l'asyétrie est pour ainsi dire dans l'ordre des choses.

Il est loisible cependant de remarquer qu'en pratique, l'assureur, parce qu'il dispose de tout un appareil statistique, connaît souvent bien plus précisément le risque que comporte un assuré que lui-même n'en est capable. Par exemple, en matière d'assurance automobile contre le vol, les assureurs connaissent la probabilité de subir un sinistre au regard du véhicule considéré bien mieux que l'assuré. Ce dernier n'en a qu'une vision vague fondée sur ses a priori. En assurance de personnes, on pourrait s'interroger sur le sens réel de l'asyétrie d'information : ainsi, les grands fumeurs, qui ont indéniablement un risque élevé de décès précoce selon l'épidémiologie, ont-ils vraiment une perception plus exacte du risque qu'ils encourent que celle que détient leur assureur ? En général, les informations dont les personnes disposent sur leur « santé » ne sont pas formulables ou formulées en terme de risque ; autrement dit, l'« épidémiologie profane » ne concorde pas avec l'épidémiologie savante, dont se réclament les assureurs. Par ailleurs, il est même possible que seul un tiers tenu au secret, le médecin traitant de l'assuré, dispose de toute l'information pertinente. De fait, bien souvent, c'est l'assureur qui révèle à l'assuré le risque qu'il représente, ce qui veut dire que la conduite d'anti-sélection, tant redoutée des assureurs, est sans doute une configuration plus rare qu'ils ne le croient.

Quoiqu'il en soit, l'assureur va alors disposer de trois instruments pour lever l'asyétrie d'information :

- la déclaration par l'assuré de données objectives le concernant, tout particulièrement son sexe et son âge, qui permettent à l'assureur de le replacer dans les tables de mortalité en vigueur ;
- une étude générale de l'état de santé de l'assuré, à travers en particulier des questionnaires médicaux ou des visites médicales effectués par les médecins – conseils des assurances ; cette mise à plat permet de tarifier, non plus seulement en fonction de l'âge et du sexe, mais en fonction de statistiques par pathologie, généralement fournies par les réassureurs ;
- des mécanismes incitatifs intrinsèques aux contrats offerts. Ainsi, conformément à la théorie économique de la demande d'assurance, où chacun choisit de se couvrir à raison du risque subjectivement perçu, l'assureur pense qu'accepter un certain type de contrat avec un certain niveau de tarification parmi une gamme de contrats offerts révèle l'état de santé de la personne. En somme, pour prendre un exemple, quelqu'un de jeune qui se considère en bonne santé (moins de 40 ans) aura tendance à choisir une couverture complémentaire maladie au moindre coût qui ne couvre que des risques exceptionnels (hospitalisation à la suite d'un accident par exemple), une personne de la même tranche d'âge choisissant un niveau de protection atypique peut révéler ainsi une anticipation forte de problèmes de santé, et pourra de ce fait subir un refus d'assurer. De même, les mécanismes de « franchise » servent souvent à faire révéler par l'individu son niveau subjectif de risque perçu.

En conclusion, de ce rapide rappel des principes économiques de l'assurance, il faut bien sûr rappeler que les entreprises d'assurance sont tenues de faire du profit au bénéfice de leurs actionnaires. Personne n'est en droit d'exiger et d'attendre d'elles une attitude « philanthropique », comme cela a été rappelé par les auditionnés devant la Commission. Quant aux mutuelles, elles sont tenues de respecter, même si elles n'ont pas une telle contrainte de profit, un impératif d'équilibre économique.

## B. RAPPEL DES CONSÉQUENCES LÉGALES DE CES PRINCIPES

Comme on vient de le voir, l'assurance organisée sous forme de marché libre obéit à des principes économiques qui la rendent possible. Ces principes connaissent une traduction légale foisonnante. On n'insistera ici que sur deux conséquences légales qui sont les points d'achoppement principaux évoqués lors des auditions entre la profession de l'assurance et les associations de malades.

### A) LE PRINCIPE DE SÉLECTION INSCRIT DANS LA LOI.

Comme on le sait sans doute, lors de la discussion de la loi de 1990 contre les discriminations, il a été un temps question d'inclure dans le champ d'applicabilité du principe de non-discrimination en fonction de l'état de santé que cette loi entendait faire respecter, le secteur de l'assurance. L'action d'information efficace des représentants des professions d'assurance a convaincu le législateur de laisser la situation en l'état et d'exempter le secteur de l'assurance de l'obligation de non-discrimination.

De ce fait, les articles du nouveau Code Pénal sont ainsi rédigés :

#### *Article 225-1*

*Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur état de santé, de leur handicap<sup>17</sup>, de leurs mœurs, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.*

*Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'état de santé, du handicap, des mœurs, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.*

#### *Article 225-2*

*La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de deux ans d'emprisonnement et de 200 000 F d'amende lorsqu'elle consiste :*

- 1° à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;*
- 2° à entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;*
- 3° à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;*
- 4° à subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ;*
- 5° à subordonner une offre d'emploi à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1.*

#### *Article 225-3*

*Les dispositions de l'article précédent ne sont pas applicables :*

- 1° Aux discriminations fondées sur l'état de santé, lorsqu'elles consistent en des opérations ayant pour objet la prévention et la couverture du risque décès, des risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou des risques d'incapacité de travail ou d'invalidité ;*
- 2° Aux discriminations fondées sur l'état de santé ou le handicap, lorsqu'elles consistent en un refus d'embauche ou un licenciement fondé sur l'incapacité médicalement constatée soit dans le cadre du titre IV du livre II du code du travail, soit dans le cadre des lois portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique ;*
- 3° Aux discriminations fondées, en matière d'embauche, sur le sexe lorsque l'appartenance à l'un ou l'autre sexe constitue, conformément aux dispositions du code du travail ou aux lois portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique, la condition déterminante de l'exercice d'un emploi ou d'une activité professionnelle.*

---

<sup>17</sup> Nous soulignons ce qui nous concerne ici plus particulièrement.

#### Article 225-4

*Les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2, des infractions définies à l'article 225-2. Les peines encourues par les personnes morales sont :*

*1° l'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 ;*

*2° les peines mentionnées aux 2°, 3°, 4°, 5°, 8° et 9° de l'article 131-39.*

*L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.*

Certaines associations ont pu appeler par le passé, ou appellent encore, à la suppression de cette restriction, contenue dans l'alinéa 1 de l'article 225-3, qui exonère l'assurance de personnes des obligations des articles 225-1 et 225-2 du *Code pénal*, c'est-à-dire à l'application du principe de non-discrimination fondée sur l'état de santé ou le handicap aussi à ce domaine. Pourtant, lors des présentes auditions, par réalisme, la Commission de travail a pu constater un certain ralliement à l'acceptation de cette possibilité de sélectionner, et, par delà, de tarifier, à travers en particulier l'établissement de surprimes.

Rappelons cependant qu'au printemps 1996, les groupes socialistes du Sénat et de l'Assemblée nationale avaient déposé une proposition de loi<sup>18</sup> à l'initiative des Sénateurs Franck Sérusclat et Marie - Madeleine Dieulangard, ainsi libellée :

#### Article unique

*Après le 3° de l'article 225-3 du code pénal, il est ajouté un alinéa ainsi rédigé : « Le 1° du présent article n'est pas applicable aux discriminations portant sur des maladies non avérées. »*

Cette proposition de loi visait explicitement à pallier les défauts de la Convention de 1991, dont il était dit : « *L'impunité pénale dont jouissent les compagnies d'assurance a largement démontré que la bonne volonté - symbolisée par la convention de 1991 - ne s'est pas concrétisée dans les faits.* », mais aussi à empêcher des développements similaires à ceux connus pour la séropositivité VIH dans le « *cas des dépistages génétiques* ». Cependant, la notion de « *maladies non avérées* » - dont sans doute la définition médicale exacte poserait problème - tendait à préserver au moins le principe fondamental de l'assurance selon lequel on n'assure pas quand l'aléa n'existe pas : « *On n'assure pas une maison qui brûle.* ». Les assureurs raisonnant toutefois à moyen terme ou à long terme en assurance de personnes, puisqu'une fois établi le contrat n'est pas révisable, auraient eu toutes les raisons de s'opposer à cette proposition de loi si elle avait été discutée, au nom de leur liberté de sélectionner et tarifier leurs risques.

Cependant, bien que le principe de sélection des risques représente pour la profession de l'assurance, une des pierres angulaires de son métier, on peut toutefois noter que le législateur a introduit en 1989 en la matière ce qui ressemble à une exception à ce principe<sup>19</sup>. En effet, lors de l'établissement d'un contrat groupe obligatoire de prévoyance au sens large entre un assureur et une entreprise au profit de ses employés, il est impossible d'exclure des garanties du contrat groupe l'un ou l'autre employé pour des raisons de santé ou toute autre raison. Il est même prévu de couvrir des risques de santé déjà connus à travers les questionnaires de santé que fait remplir l'assureur pressenti aux personnes à couvrir avant d'accorder sa couverture. Cette exception prend toutefois un sens limité dans la mesure où l'assureur conserve la liberté contractuelle d'assurer ou non l'entreprise considérée, au tarif qu'il souhaite. Si une entreprise présente au vu des questionnaires médicaux trop de « mauvais risques », l'assureur est libre de refuser d'assurer ou de proposer un tarif particulièrement élevé. En outre, les règles sur la « fausse déclaration » s'appliquent ici aussi envers les personnes couvertes.

Comme l'ont admis les représentants des assureurs lors des auditions, la taille de l'entreprise modifie profondément le problème de l'assurabilité d'un individu particulier considéré, à tort ou à raison, comme un « mauvais risque » par l'assureur. Dans une grande entreprise, la largeur de la mutualité constituée par l'ensemble des employés est telle que ce mauvais risque n'influe pas sur la tarification proposée, et n'est pas l'objet de la sélection du risque par l'assureur. On retrouve ici une sorte de solidarité collective qui rend l'assurance possible. Inversement, dans les toutes petites entreprises, un mauvais risque devient le motif dominant de la tarification élevée proposée et / ou du refus d'assurer.

## B) LE PRINCIPE DE LIBRE TARIFICATION

<sup>18</sup> Proposition de loi tendant à la modification de l'article 225-3 du code pénal, et relative à la protection des personnes contre les discriminations effectuées par les compagnies d'assurance en raison de leur état de santé et de leur handicap, Sénat, n°242, 21 février 1996, et Assemblée nationale, n 2782, 14 mai 1996.

<sup>19</sup> A travers les dispositions de la loi n°89-1009 du 31 décembre 1989 « renforçant les garanties offertes aux personnes assurées contre certains risques », dite loi Evin sur la Prévoyance complémentaire, en particulier à travers les dispositions de son Article 2.

Corollaire du principe de sélection des risques, les entreprises d'assurance ont un droit à la liberté de la tarification, et leur méthode précise de tarification fait partie de leur secret industriel.

Cette liberté de tarification n'est pas sans choquer les associations de malades, qui en particulier contestent la cohérence et la rationalité de cette tarification.

### C) L'ARTICLE 113-8 DU CODE DES ASSURANCES SUR LA « FAUSSE DÉCLARATION ».

L'article 113-8 du *Code des assurances* est ainsi rédigé :

*« Indépendamment des causes ordinaires de nullité, et sous réserve des dispositions de l'article L. 132-26, le contrat d'assurance est nul en cas de réticence ou de fausse déclaration intentionnelle de la part de l'assuré, quand cette réticence ou cette fausse déclaration change l'objet du risque ou en diminue l'opinion pour l'assureur, alors même que le risque omis ou dénaturé par l'assuré a été sans influence sur le sinistre.*

*Les primes payées demeurent alors acquises à l'assureur, qui a droit au paiement de toutes les primes échues à titre des dommages et intérêts.*

*Les dispositions du second alinéa ne sont pas applicables aux assurances sur la vie. »*

Le principe de non-asymétrie de l'information est donc inscrit dans cet article qui sanctionne très fortement toute non-révéléation d'information de la part de l'assuré, qui est assimilé largement à une fraude à l'assurance. Ainsi que l'a fait remarquer l'un des auditionnés à la Commission de travail, cet article institue de fait une quasi - peine pour fausse déclaration dans la mesure où les primes versées sont alors entièrement conservées par l'assureur.

Cet article, qui sanctionne l'intention de mal déclarer le risque à l'assureur, est beaucoup plus invoqué par les assureurs à la protection de leurs intérêts que le suivant, le 113-9, qui lui ne suppose pas l'intention de fausser l'estimation du risque par l'assureur :

*« L'omission ou la déclaration inexacte de la part de l'assuré dont la mauvaise foi n'est pas établie n'entraîne pas la nullité de l'assurance.*

*Si elle est constatée avant tout sinistre, l'assureur a le droit soit de maintenir le contrat, moyennant une augmentation de prime acceptée par l'assuré, soit de résilier le contrat dix jours après notification adressée à l'assuré par lettre recommandée, en restituant la portion de prime payée pour le temps où l'assurance ne court plus.*

*Dans le cas où la constatation n'a lieu qu'après un sinistre, l'indemnité est réduite en proportion du taux des primes payées par rapport au taux des primes qui auraient été dues, si les risques avaient été complètement et exactement déclarés.»*

La jurisprudence, de la première Chambre civile de la Cour de cassation en particulier, semble aller elle-même dans le sens d'une application rigoureuse de l'article 113-8 pour tout élément concernant la santé d'une personne qu'il ne pouvait pas raisonnablement ne pas considérer comme étant un élément de risque supplémentaire à signaler à son assureur. En revanche, à la suite de la loi n° 89-1014 du 31 décembre 1989, le législateur et la jurisprudence à sa suite ont estimé que le questionnaire de risque, de santé ou médical pour ce qui nous préoccupe ici, devait être limitatif et précis. Ainsi il n'est plus possible de demander à un assuré s'il est en bonne santé et de s'en prévaloir, comme le précise le législateur :

Article 112-3, alinéa 2, du *Code des assurances*

*« Lorsque, avant la conclusion du contrat, l'assureur a posé des questions par écrit à l'assuré, notamment par un formulaire de déclaration du risque ou par tout autre moyen, il ne peut se prévaloir du fait qu'une question exprimée en termes généraux n'a reçu qu'une réponse imprécise. »*

Les associations de malades ont rappelé à la Commission de travail que l'invocation de cet article 113-8 du Code des assurances était le moyen principal utilisé par les compagnies d'assurance pour ne pas payer lors des sinistres. En particulier, les compagnies tendent à cette occasion, selon les associations, à inverser la charge de la preuve. Alors que selon la procédure légale elles doivent en engageant une procédure de non-paiement apporter des éléments commençant à prouver qu'il y a bien eu fausse déclaration et se pourvoir en justice pour obtenir une expertise judiciaire, elles tendent à inverser la charge de la preuve de non-fausse déclaration. Elles refusent tout simplement de payer les sommes contractuellement prévues, si on ne leur prouve pas qu'il n'y a pas eu fausse déclaration. Certaines demandent alors, en particulier en cas de décès, une rupture du secret médical de la part du médecin traitant, en contradiction totale avec les règles en vigueur. D'autres se mettent simplement dans la situation d'être attaquées en justice par l'assuré et ses ayants droit.

Il semble bien que tout sinistre lié à l'état de santé, qu'il existe un lien possible ou non avec le VIH, trop rapproché, moins d'un an en général, par rapport à la date de prise de l'assurance déclenche *systématiquement* de la part des assureurs une procédure de non-paiement de ce type à charge pour les assurés ou leurs ayants droit de prouver qu'il n'y a pas eu fausse déclaration.

## C. LES DEUX GRANDES CATÉGORIES D'ASSURANCE POSSIBLE

Il existe comme on le sait toute une gamme d'assurances possible sur la personne : décès, invalidité, arrêt de travail, etc. Cette distinction selon l'objet a paru à la Commission moins importante en pratique par les problèmes posés que celle qui oppose, d'une part, les assurances individuelles aux assurances groupe, et, d'autre part, les assurances volontaires et « obligatoires », les deux distinctions tendant à se confondre largement.

### A) L'ASSURANCE INDIVIDUELLE ET L'ASSURANCE GROUPE

L'assurance individuelle est une relation contractuelle directe entre un assureur et un assuré. En principe, le contrat est entièrement modulable, dans la limite des obligations d'ordre public, entre les deux parties contractantes. L'assurance groupe possède la particularité de mettre en relation trois acteurs économiques : une compagnie d'assurance, une entreprise qui est le souscripteur du contrat d'assurance – appelé dans ce cas traité d'assurance – avec cette compagnie au nom d'une collectivité d'assurés, et enfin les assurés au sens ordinaire du terme. Il existe en matière d'assurance de personnes deux types d'assurance groupe qui nous intéressent particulièrement ici : les assurances groupe souscrites par les établissements de crédit afin de garantir contre les risques décès – invalidité – arrêt de travail les prêts qu'ils distribuent ; les assurances groupe souscrites par les entreprises afin de garantir leurs employés contre des risques de santé et/ou de décès – invalidité – arrêt de travail.

### B) L'ASSURANCE VOLONTAIRE ET « OBLIGATOIRE »

En principe, les assurances sur la personne sont, sauf exceptions dûment inscrites dans la loi, volontaires.

La véritable incertitude sur la ligne de partage entre assurance obligatoire et volontaire, qui justifie les guillemets employés ci-dessus, réside dans le statut de l'adhésion aux contrats groupe proposés par les établissements de crédit, ou plus exactement de l'assurance couvrant un crédit en cas de décès – invalidité – arrêt de travail du bénéficiaire du crédit.

Dans l'état actuel de la législation rien n'impose à un emprunteur de souscrire une telle assurance à l'occasion d'un prêt, mais *rien n'interdit non plus au prêteur d'exiger, de rendre obligatoire, la présence d'une telle couverture pour accorder un crédit*. Un organisme de crédit n'est même pas obligé d'invoquer un « motif légitime » de refus de vente<sup>20</sup>. Il échappe à cette disposition et peut donc décider à sa guise, selon les conditions qu'il détermine, de prêter ou non<sup>21</sup>. Il semble même que rien n'interdise vraiment à un établissement de crédit d'exiger la souscription du contrat groupe qu'elle propose sans que ceci soit considéré comme une vente liée ou une subordination de vente.

D'après les déclarations des représentants de la profession bancaire, il existe de fait en pratique l'« obligation » pour les emprunteurs de disposer d'une assurance, pas nécessairement de celle proposée par l'établissement lui-même, que l'emprunteur possède la liberté d'accepter ou non. Ils font remarquer qu'en l'état actuel des alternatives possibles (cautionnement par exemple), la solution de l'assurance groupe satisfait au mieux les intérêts du prêteur qui obtient ainsi une garantie effective de remboursement en cas de sinistre, et ceux de l'emprunteur et de ses ayants droit.

Les associations de consommateurs ou de malades font remarquer que cette « obligation » d'adhésion au contrat groupe proposé par le prêteur est une condition *sine qua non* du crédit, et que, si pour les consommateurs les plus avertis et les plus combattifs, il existe effectivement la possibilité d'imposer au prêteur sa propre assurance, en pratique pour l'immense majorité des emprunteurs, l'assurance groupe proposé par l'établissement de crédit prend un caractère obligatoire.

Ce caractère « obligatoire » de l'assurance groupe proposé par la banque possède par ailleurs une incidence économique non négligeable. Si l'adhésion à l'assurance groupe est rendue obligatoire par l'établissement de crédit pour l'obtention du crédit, elle doit l'inclure dans le Taux Effectif Global annoncé à l'emprunteur<sup>22</sup>, en particulier s'il s'agit d'un crédit immobilier. Et le T.E.G. doit être inférieur au taux légal de l'usure pour la durée de crédit considéré.

<sup>20</sup> Selon l'article L. 122-1 du *Code de la consommation*.

<sup>21</sup> Voir Cour de Cassation, 1<sup>er</sup> Chambre civile, 11 octobre 1994, arrêt n°1265, pourvoi n°92-13947 : « *Mais attendu qu'il résulte du rapprochement des alinéas 1 et 2 de l'article 89 de la loi 84-46 du 24 janvier 1984, modifié par l'article 60-III de l'ordonnance n°86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, que les dispositions des articles 30 et 36 de cette ordonnance relative au refus de vente ne sont pas applicables aux opérations de banque prévues à l'article 1<sup>er</sup> de la loi, lesquelles comprennent les opérations de crédit ; que la cour d'appel n'avait donc pas procédé à la recherche qu'il lui est reproché d'avoir omise* ».

<sup>22</sup> Selon l'article L. 313-3 du *Code de la consommation*.

En revanche, si l'assurance est complètement distincte du contrat de crédit, en ce sens qu'elle ne le conditionne pas, elle n'entre pas dans le calcul du T.E.G.. Cette distinction entre une assurance incluse dans le T.E.G. et une assurance exclue du T.E.G. peut avoir une grande importance lorsqu'il existe un mécanisme de surprime d'assurance pour risque aggravé. Il existe alors, semble-t-il, une possibilité en cumulant le taux du crédit et la surprime d'assurance de dépasser le taux légal de l'usure.

Dans le cas le plus général, d'après les représentants de la profession bancaire, l'assurance « obligatoire » est incluse dans le T.E.G.. Une éventuelle surprime est donc limitée par le taux légal de l'usure. Des pathologies peuvent donc être tarifées, comme on le verra avec une certaine surprime, mais le banquier peut ne pas pouvoir accorder le crédit – en admettant que l'emprunteur puisse subir économiquement ce surcoût du crédit – en raison du dépassement induit du taux de l'usure.

## D. LES PROBLÈMES PRATIQUES DE MISE EN ŒUVRE

### A) SUR LES CONTRATS INDIVIDUELS

**Selon les assureurs et réassureurs**<sup>23</sup> : d'après les déclarations des représentants de la profession lors des auditions, il n'existe plus désormais d'opposition de principe à l'assurabilité des séropositifs VIH en contrat individuel décès avec surprime. La profession précise que cette assurabilité nouvelle, liée à l'évolution de la prise en charge de la maladie, dépend des conditions de santé de la personne, précisément établies, et de la durée et du montant du prêt que l'assurance doit garantir. Par contre, les représentants de la profession déclarent pour l'heure le risque invalidité non assurable. En pratique, les assureurs et réassureurs reconnaissent cependant ne pas avoir encore traité – ou seulement un très petit nombre – de dossiers d'assurance décès pour de telles personnes. Cette disponibilité nouvelle à faire entrer la séropositivité parmi les risques aggravés ordinaires s'ajoute au fait que la Convention de 1991 – qui institue un contrat groupe ad hoc – reste pour les assureurs en vigueur et peut donc bénéficier aux personnes qui le demandent et qui entrent dans son cadre.

Plus généralement, assureurs et réassureurs déclarent être capables d'assurer 98% ou 99% des dossiers qui leur sont soumis, dont 4 ou 5% en risque aggravé sur cet ensemble. L'assurabilité de toutes les pathologies chroniques serait en pratique possible à travers le mécanisme du contrat individuel, ceci avec surprime.

**Selon les associations** : il n'existe pas de possibilité de fait pour les personnes séropositives, et a fortiori malades du sida ou relevant d'un épisode de sida, de s'assurer contre quoi que ce soit, quelque soit le montant et la durée du prêt. Le blocage est généralisé. Par ailleurs, le montant extrêmement élevé des surprimes qui seront demandées inquiète. Quant à la Convention de 1991, elle est de fait huit ans plus tard totalement inconnue à la base de l'immense majorité des réseaux de distribution d'assurance, en particulier du monde bancaire.

Plus généralement, les associations de malades, en particulier celles réunies dans le « Collectif interassociatif sur la santé »<sup>24</sup>, constatent que l'assurabilité des personnes atteintes de maladies chroniques ou d'infirmité n'est pas possible, ou qu'elle s'effectue au prix de très lourdes surprimes, établies le plus souvent en dépit d'une rationalité élémentaire et sans aucune transparence.

### B) SUR LES CONTRATS GROUPE :

#### B.1) ENTRE UN ÉTABLISSEMENT DE CRÉDIT ET UN ASSUREUR :

**Selon les assureurs et réassureurs** : il peut exister des problèmes d'assurabilité de toute personne présentant une pathologie chronique dans la mesure où ces contrats stipulés pour traiter des masses de dossiers autour d'un client moyen à risque médical faible ne prévoient pas nécessairement une procédure de risque aggravé, ou, s'ils la prévoient, l'établissement de crédit concerné ne manie pas très facilement cette procédure finalement très rare.

**Selon les représentants des banques** : ces problèmes existent, mais ils sont limités dans la mesure où certains établissements proposent désormais systématiquement plusieurs contrats groupe, y compris des contrats groupe prévoyant une procédure de risque aggravé, à la souscription. Le représentant des Caisses d'épargne a explicité les progrès en ce sens effectués dans son groupe depuis 1993, mais il a reconnu que, dans le contexte actuel de concurrence accrue entre établissements de crédit, chaque établissement cherchait à mettre en place la procédure d'octroi des prêts la plus rapide possible, ce qui n'était pas sans entrer quelque peu en contradiction avec le traitement du risque aggravé.

---

<sup>23</sup> Les réassureurs sont les sociétés d'assurance qui prennent en charge moyennant rémunération tout ou partie des risques souscrits par d'autres assureurs. Ces sociétés opèrent généralement à l'échelle internationale.

<sup>24</sup> Réunissant : AFD, AFH, AFLM ; AFM, AIDES, APF, CSF, FFFAAIR, Familles rurales, Le Lien, LCC, ORGECO, RESHUS, UFC-Que Choisir, UFCS, UNAF, UNAFAM, UNAPEI.

**Selon les associations** : ces contrats groupe excluent de fait systématiquement par leur construction même et l'usage qu'en font les agences bancaires, ou autres lieux de distribution du crédit, les personnes présentant une pathologie dès qu'elle dépasse un seuil minimal de gravité. Cette exclusion est d'autant plus marquée que les établissements de crédit ont tendance à imposer systématiquement, non pas une assurance en général, mais leur assurance, et ceci pour des montants de plus en plus faibles (y compris lors de prêt d'un montant aussi faible que 20.000F). Elles s'étonnent d'ailleurs de cette rigueur dans l'exclusion des personnes atteintes de pathologies chroniques, alors même que, par ailleurs, la procédure du crédit permanent ou revolving, elle, permet un endettement croissant et incontrôlé sans qu'il soit jamais question de l'état de santé des personnes.

Les problèmes rencontrés par les personnes séropositives ou atteintes de toute autre pathologie chronique semblent donc essentiellement dus d'abord à la particularité de construction de ces contrats groupe. Comme l'a indiqué le représentant des Caisses d'épargne à la Commission, ils sont bâtis autour d'un profil moyen d'emprunteur (âge, sexe, milieu socio-professionnel), de montant et de durée de prêt. L'utilisation des statistiques, sur la morbidité en particulier, permet alors aux actuaires de déterminer un taux de prime à verser, qui sera appliqué à tous les emprunteurs indifféremment, quelque soit d'ailleurs leur âge le plus souvent. Ce traitement de masse achoppe dès lors qu'une personne paraît sortir de l'épure proposée. Cet achoppement est de deux ordres : administratif tout d'abord : le risque aggravé prend du temps pour être tarifié, et il coûte sans doute en frais de commercialisation et de gestion des dossiers de prêt par les établissements de crédit ; économique ensuite : aux âges où la moyenne de la population emprunte, en particulier pour l'achat d'une résidence principale, les risques de mortalité et d'invalidité sur les quinze ou vingt ans à venir sont extrêmement bas, en conséquence les primes d'assurance demandées se doivent d'être basses, d'autant plus que la concurrence entre prêteurs se fait plus sévère, or, de fait, dans une logique d'assurance, les personnes séropositives ou porteuses d'une autre pathologie chronique sont considérées comme pouvant bouleverser cet équilibre fragile.

On pourrait toutefois faire remarquer que, si d'une part certaines nouvelles pathologies, dont bien sûr le sida, font augmenter dans une certaine mesure la mortalité et le risque d'invalidité avant 60 ans, il existe aussi des progrès médicaux qui font reculer ces mêmes risques pour d'autres pathologies. Il n'est pas impossible que l'effet global de ces reculs et de ces avancées tende à une stabilisation de la mortalité et du risque d'invalidité au sein de la population française pour les prochaines décennies. Or, semble-t-il, les primes d'assurance groupe pour les emprunteurs ne peuvent être fondées que sur les statistiques actuelles de la mortalité et du risque d'invalidité (elles n'anticipent pas à notre connaissance sur les progrès de la médecine). Elles devraient donc permettre aux compagnies d'assurance d'assumer économiquement les risques nouveaux en les finançant en quelque sorte sur les décès et invalidités évitées grâce aux avancées médicales. De fait, les assureurs tendent à raisonner uniquement sur le surcoût que représente pour eux le sida, sans jamais estimer les moindres coûts que leur rapporte les progrès de la médecine sur d'autres pathologies. Cette hypothèse économique n'est cependant tenable pour un assureur particulier que si son portefeuille de contrats groupe n'est pas biaisé par une surmortalité évoluant de manière discordante par rapport à l'ensemble de la population. Il est cependant difficile d'imaginer qu'au niveau d'une grande compagnie, elle puisse ne ressentir dans ses comptes que les effets des nouvelles pathologies et échapper entièrement aux effets des progrès médicaux (qui, eux-mêmes, commencent à jouer sur les nouvelles pathologies).

En revanche, il est certain que, plus une compagnie d'assurance sélectionne dans le cadre de ces contrats groupe, plus elle sera profitable – ou au moins équilibrée, si elle a sous-tarifié au départ – sur ce secteur de son activité, puisque, normalement, elle bénéficiera du différentiel positif entre la mortalité et le risque d'invalidité actuellement prévisibles de par les statistiques à sa disposition et ceux, plus bas, qu'elle enregistrera dans la collectivité de ses assurés.

## B.2) ENTRE UN ASSUREUR ET UNE ENTREPRISE :

**Selon les assureurs** : l'assurabilité des personnes via un contrat signé entre leur employeur et un assureur ne pose de problème que dans le cas des toutes petites entreprises, où il n'existe pas de mutualisation naturelle par la taille même du groupe assuré ;

**Selon les associations** : le cas des petites entreprises est effectivement dramatique, dans la mesure où il existe de nombreux refus d'assurer en raison de la présence d'un « mauvais risque », dont notamment la séropositivité VIH, dans l'effectif assuré, ou encore des hausses énormes et stigmatisantes des primes dues lorsqu'une personne à risque aggravé intègre l'effectif. Ces difficultés se rencontrent tout particulièrement quand ces contrats groupe prévoient une couverture du risque invalidité ou arrêt de travail. La personne qui avait eu l'occasion en 1993-94 de négocier le contrat groupe de l'association AIDES au niveau national avec les assureurs a rappelé les immenses difficultés qu'elle avait alors rencontrées.

## E. L'ESTIMATION DU RISQUE AGGRAVÉ ENTRE LA STATISTIQUE ET L'ESTIMATION AD HOC : LE RÔLE DES MÉDECINS-CONSEILS D'ASSURANCE

### A) LA PROCÉDURE SUIVIE : LA RECHERCHE D'UN AJUSTEMENT AUSSI FIN QUE POSSIBLE AUX RISQUES DE SANTÉ DE CHACUN.

Que ce soit lors de la stipulation d'un contrat individuel ou lorsqu'il existe une procédure de risque aggravé dans le cadre d'un contrat groupe, la procédure suivie semble, malgré la diversité des cas concrets, pouvoir faire l'objet d'une description qui en reprend les grandes étapes et les grands principes.

1\*) Plus l'âge et les garanties demandées sont élevées, plus la procédure devient lourde et médicalisée.

2°) Le système fonctionne par filtres successifs pensés pour être les plus efficaces possibles en termes de sélection et de tarification des risques de santé au moindre coût pour l'assureur (et indirectement le plus rapide pour le prêteur)

Ainsi, si l'on se place dans le cas le plus fréquent d'une garantie d'emprunt immobilier de montant inférieur à 1 million de francs pour une personne de moins de 60 ans dans le cadre d'un contrat groupe, le demandeur sera d'abord confronté à un « questionnaire de santé », simple selon les professionnels, non dénué d'ambiguïté selon les associations, dans lequel il indique généralement âge, poids, taille, et répond par oui ou par non à un peu plus d'une dizaine de questions en moyenne d'après les documents à la disposition du Conseil. Lorsque la personne est amenée à répondre oui à une question, par exemple, « Avez-vous subi une intervention chirurgicale ? », il lui est demandé de préciser rapidement, en l'espèce en donnant la raison, le type et la date de cette intervention.

Lorsque le « questionnaire de santé » ne contient que des réponses négatives, ce qui est bien sûr le cas le plus fréquent, l'établissement de crédit possède une délégation contractuelle de son assureur, jusqu'à un certain montant de garantie cependant, pour accorder l'assurance qui prend alors effet.

En revanche, si le client répond oui à l'une ou l'autre des questions, il entre dans un circuit plus long. Or, comme les « questionnaires de santé » comportent presque tous, d'après ce que le Conseil national du sida a pu constater, la question « Avez-vous subi un test de dépistage de la séropositivité VIH ? » ou un équivalent comprenant par exemple aussi le test VHC, l'ensemble des personnes séropositives se retrouvent dans ce circuit.

Les services du médecin-conseil de l'assurance, auquel est adressé le « questionnaire de santé », procèdent alors par un premier traitement de masse qui consiste à confronter le questionnaire avec une « abaque » qui évacue les cas les plus simples qui sont assurables sans surprime. Pour suivre l'exemple de la question précédente, un opéré de l'appendicite sera assuré directement. Il arrive d'ailleurs que les « questionnaires de santé » prévoient directement de ne pas répondre par la positive à cette question dans ce cas précis dans la mesure où il s'agit d'une opération bénigne.

Ensuite, les cas restants se voient demandés de remplir des questionnaires médicaux plus détaillés, d'effectuer éventuellement des examens biologiques complémentaires. Parfois, lorsque les capitaux garantis ou l'âge ou la pathologie déclarée dès ce moment sont élevés ou graves, on demande au client de subir une visite médicale.

Munis de ces informations médicales supplémentaires, et ayant demandé une visite médicale après examens biologiques, les médecins-conseils se livrent alors à une procédure d'estimation de l'aggravation du risque que cela comporte, qui induit la tarification choisie. Il semble alors qu'intervient à ce stade un élément important à prendre en compte : les médecins-conseils des assurances s'appuient pour leurs décisions routinières sur des « manuels » conçus par les sociétés de réassurance. Ces « manuels », qui existent désormais sous forme de cd-rom, permettent de faire rapidement le lien entre les informations médicales dont on dispose sur un individu et l'aggravation de risque qu'il représente. En effet, ces « manuels » concentrent le savoir statistique disponible à l'échelle des pays de l'OCDE sur chaque pathologie.

D'après leurs déclarations, les médecins-conseils, qu'ils travaillent ou non pour un réassureur, prennent plus ou moins de distance avec cet outil de travail. Ainsi, certains ont pu faire remarquer à la Commission de travail que ces « manuels » donnent des données mondialisées qui ne correspondent pas nécessairement aux circonstances françaises vis-à-vis de telle ou telle pathologie, et aussi que leur découpage des pathologies tient plus des contraintes de la fiabilité statistique (effectifs suffisants) que d'une perception médicale des réalités d'un patient particulier, surtout au regard de la forte évolution médicale en cours.

Quoiqu'il en soit, ces « manuels » des réassureurs ne sont qu'un outil d'aide à la décision, la proposition d'assurer ou non, et la définition de l'ampleur de l'aggravation de risque à prendre en compte reste, selon les médecins-conseils et leurs employeurs, de leur entière responsabilité. Dans ce cadre, ils essayent d'approcher au plus près dans ce travail sur dossier la réalité médicale de la personne.

La détermination du risque aggravé, qui s'exprime souvent en %, transformable en surcroît de prime, semble être au final une activité qui mélange des considérations statistiques très générales et une estimation *ad hoc* des chances de survie ou de non-invalidité d'une personne sur un temps long. Les médecins-conseils consultés n'ont pas caché la difficulté de la tâche qui leur incombe, d'autant plus qu'ils ne sont pas eux-mêmes par définition spécialistes de toutes les pathologies rencontrées et que les prises en charge médicales, et même sociales, de ces différentes pathologies évoluent rapidement.

Il serait sans doute souhaitable que l'assurable, qui se voit refuser l'accès à l'assurance ou imposer une surprime trop importante, puisse faire appel de cette décision, puisse demander un réexamen de son dossier médical. En particulier, il devrait pouvoir faire intervenir un médecin clinicien spécialisé dans la pathologie dont il est porteur. Cette possibilité semble dans une certaine mesure exister au sein même des procédures actuellement suivies, telles qu'elles sont décrites par les médecins-conseils d'assurance, qui disent ne pas hésiter à rechercher l'avis de confrères plus compétents sur le cas traité, mais elles demanderaient à être systématisées et rendues transparentes.

## **B) LE POINT DE VUE CRITIQUE DU « COLLECTIF INTERASSOCIATIF SUR LA SANTÉ » SUR LE RISQUE AGGRAVÉ.**

Pour ce Collectif, les assureurs auraient en réalité d'immenses difficultés à maîtriser l'aspect médical de la sélection des risques. L'individualisation des risques dont se réclament les assureurs se résumerait en pratique à l'exclusion systématique de certaines pathologies ou états de santé, sans que parfois la moindre rationalité médicale n'apparaisse (cas d'infirmités complètement stabilisées), et à une définition des surprimes, à raison de moins d'une dizaine de catégories de surprimes en moyenne, au motif principal de l'âge de l'assuré.

Le Collectif note aussi l'absurdité qu'il y a à soumettre à surprime quelqu'un qui connaît sa pathologie et suit en conséquence un traitement qui le protège et ne pas le faire par définition pour quelqu'un qui ignore le risque dont il est porteur et s'expose ainsi à une issue défavorable.

La représentante de l'Association française des diabétiques, qui fait partie du Collectif interassociatif, a signalé par ailleurs à la Commission de travail qu'il y a quelques années, il avait été donné à un représentant de cette association, lui-même médecin diabétologue, de faire en quelque sorte un audit des dossiers de sinistre intervenus dans le cadre d'un contrat groupe signé entre l'assureur UAP et l'AFD. Il s'est alors aperçu que ces sinistres correspondaient en raison même des éléments contenus dans le questionnaire de santé à des cas qui, dans une logique médicale de sélection des risques, n'auraient pas dû être acceptés par l'assureur. Autrement dit, il y avait là une réelle difficulté du système décrit plus haut à estimer correctement les risques médicaux en matière de diabète.

Le Conseil national du sida prend acte de cette profonde divergence, et constate que, malgré les déclarations encourageantes des médecins-conseils auditionnés, le monde de l'assurance semble avoir de grandes difficultés à adapter ses réactions en matière d'aggravation de risque à l'évolution médicale en cours dans le traitement de la séropositivité VIH et du sida, et plus généralement dans la médecine contemporaine. En effet, bien au delà du seul cas des personnes vivant avec le VIH, on peut donc s'interroger sur la manière dont l'assurance, à travers ses médecins-conseils, suit les évolutions rapides et multiples de la médecine contemporaine, et aussi de la prise en charge sociale de la maladie et du handicap. C'est à une mise à jour beaucoup plus rapide des connaissances qu'il faut appeler.

Le Conseil national du sida s'interroge plus généralement : cette poursuite de l'individualisation des risques de santé par la profession de l'assurance n'est-elle pas largement vaine ? La prévision du destin médical d'une personne dix ou vingt ans à l'avance reste d'une extrême incertitude, surtout face à une médecine aussi évolutive qu'aujourd'hui. En admettant qu'une telle prévision, ou même simplement une estimation des risques encourus, soit possible, le nombre de paramètres médicaux à prendre en compte pour le faire raisonnablement est tel qu'il suppose une connaissance intime de l'individu, dont personne ne dispose vraiment, pas même sans doute son médecin traitant ou ses médecins traitants. De plus, cette procédure amène un tiers, fut-il un médecin tenu par les règles du secret médical, à accumuler des informations essentielles sur un individu.

Enfin, le Conseil national du sida remarque que, dans l'état actuel de la médecine, la séropositivité VIH ne faisant pas exception, plus le risque est connu, moins il a paradoxalement de chance de se réaliser. Comme on le sait désormais, un traitement avant toute déclaration d'un sida retarde – ou peut-être même évite à terme – ce même sida. Une réflexion exclusivement en terme d'anti-sélection ne doit pas empêcher le monde de l'assurance d'avoir une vision réaliste des risques de santé.

## CONCLUSION

Comme on a pu le constater, les principes de l'assurabilité et les pratiques actuelles des assurances sont à la source des difficultés rencontrées par l'ensemble des personnes vivant avec une pathologie considérée comme « grave », ou devant l'être à terme, par le monde de l'assurance.

Avant même de s'interroger sur les remèdes pratiques qui peuvent être trouvés à cette situation de blocage pour certains, dont les personnes vivant avec le VIH, ou de sur-tarification par surestimation du risque, pour d'autres, il faut souligner l'enjeu que représente la définition même de l'« état de santé » par les assureurs. Elle ne correspond pas à la vision profane du terme – d'où l'ambiguïté de toute question demandant : « Etes-vous en bonne santé ? », ambiguïté levée en principe par le législateur dans la mesure où il en a proscriit l'usage. Comme les sociologues et les anthropologues l'ont montré, la perception de sa propre « santé » est éminemment variable selon les milieux, les circonstances, les groupes sociaux, les générations. La perception de la santé par le monde de l'assurance ne correspond pas non plus à celle des médecins cliniciens, attentifs à la spécificité de chaque cas individuel et à l'incertitude qu'il comporte. Au contraire, la vision de l'« état de santé » du monde de l'assurance, objectivée dans ses questionnaires et ses procédures, semble reposer prioritairement sur une appréhension statistique et probabiliste, sur un pari qui se veut rationnel appuyé sur l'expérience passée de larges groupes de population segmentés par sous-groupe d'âge, de sexe, de pathologie, etc... Elle se veut capable de surcroît de prévoir à des échéances particulièrement longues, de l'ordre de quinze ou vingt ans, le destin médical d'une personne. Il est alors possible que, face à un univers thérapeutique en révolution constante, cette perception appuyée exclusivement sur le passé ne soit plus adaptée.

## QUATRIÈME PARTIE. QUELLES SOLUTIONS POSSIBLES EN MATIÈRE D'ASSURABILITÉ ?

Comme on l'a vu le problème essentiel, dont se sont ouverts les associations de malades au Conseil national du sida, porte sur l'assurabilité au moment de prêts. On se concentrera donc sur la recherche de solutions sur ce point, sans négliger toutefois les autres problèmes posés par l'assurance aux séropositifs, malades du sida et tout autre porteur d'une pathologie chronique.

### A. UNE SOLUTION « NATURELLE » : LA CONCURRENCE

A en croire les propos des assureurs, tout ou presque en matière de risque de santé est désormais assurable, hormis « la maison qui brûle ». A en croire les associations de malades, tel n'est pas le cas, ou alors à un niveau de primes tel que, pour l'assuré moyen, ces propositions d'assurance sont économiquement insoutenables, donc inaccessibles de fait. La solution à cette divergence repose sans doute d'abord dans la concurrence qui devrait, si elle est effective – ce dont l'Etat peut évidemment se porter garant – et si le comportement des offreurs du marché est conforme à la théorie, élargir l'ampleur de l'assurabilité.

Comme l'ont fait remarquer les représentants du mouvement consommériste et comme l'ont remarqué à l'occasion les associations de malades sur des cas concrets, il existe déjà pour le consommateur averti des possibilités de faire jouer la concurrence. En particulier, dès lors que la pathologie concernée ne subit pas une exclusion systématique, le niveau des surprimes demandées paraît fortement négociable en jouant sur la concurrence entre établissements de crédit ou entre assureurs.

Il existe, a-t-il semblé au Conseil national du sida, diverses possibilités pour accroître les possibilités d'assurabilité à travers une concurrence accrue.

#### A) L'APPARITION D'ASSUREURS SPÉCIALISTES DU RISQUE MÉDICAL AGGRAVÉ :

Comme les diverses associations de malades et le Collectif interassociatif l'ont fait remarquer, si l'on cumule l'ensemble des personnes qui sont actuellement concernées par une exclusion d'assurance ou un risque aggravé, on atteint quelques millions de personnes. De plus, comme l'âge moyen de la population – et le rôle économique des plus de 60 ans – augmentent, le monde de l'assurance devra de fait y trouver ses clients ou renoncer à encaisser des primes... C'est là un marché dont peuvent s'emparer les assureurs ou les courtiers en assurance. La Ligue nationale contre le Cancer a déjà indiqué qu'elle travaillait avec un courtier en assurance spécialisé sur ce créneau, ACCARAT, en obtenant des résultats non dénués d'intérêt.

Ce genre de démarche sur une base purement commerciale devrait se développer d'autant plus que les progrès de la médecine permettent d'encadrer de plus en plus précisément le risque. En somme, il est à parier que toute l'information publique disponible sur l'évolution de nombreuses pathologies, dont la séropositivité VIH et le sida vers la chronicité, doit être utilisée par des assureurs cherchant à se tailler des parts de marché ou à atteindre une rentabilité plus grande.

Cependant, cette démarche a déjà été explorée au Royaume-Uni, et son défaut principal est d'aboutir, certes à l'assurabilité des personnes atteintes de pathologies chroniques, dont la séropositivité VIH, mais avec un niveau de surprime tel que ce service reste réservé à une élite économique. Toutefois, il n'est pas impossible que sous le jeu même de la concurrence, ces surprimes soient amenées à diminuer.

#### B) LA CRÉATION DE CONTRAT GROUPE ASSOCIATIONS DE MALADES-ASSUREURS : L'EXEMPLE DE L'ASSOCIATION FRANÇAISE DES DIABÉTIQUES.

Suite à l'audit évoqué plus haut, l'Association française des diabétiques a réussi à proposer et à faire accepter à l'assureur AXA de construire pour lui l'encadrement médical d'un contrat groupe destiné aux diabétiques membres de l'AFD permettant de couvrir les risques décès, invalidité, et même arrêt de travail, en particulier à l'occasion de prêts bancaires. C'est l'association qui a construit le questionnaire médical, déterminé les examens médicaux à subir pour constituer le dossier médical d'entrée, et même adjoint au contrat une obligation de refaire chaque année certains examens afin d'assurer un meilleur suivi médical des membres du contrat groupe.

Ce contrat entré en vigueur au 1er janvier 1998 comporte deux options : la première garantit simplement le décès et l'invalidité absolue et définitive, avec une prime due de 0,40% du capital emprunté, ce qui correspond au prix de marché par ailleurs ; la seconde y ajoute une garantie arrêt de travail, avec une prime de 0,75% plus élevée que celle du marché ordinaire. Ce contrat groupe couvre tous les types de prêts, jusqu'au montant de 1,5 millions de francs, même si, sur les 500 adhésions enregistrées en un an, 95% concernent la couverture de prêts immobiliers.

Ce contrat groupe appelle toutefois quelques remarques : il n'est accessible qu'aux membres de l'AFD, ce qui a pu éveiller l'attention critique de certains membres du Conseil. Sa diffusion en pratique reste restreinte, d'après l'AFD, par l'absence de publicité qu'il connaît en interne chez AXA. La démarche étant novatrice, il est possible qu'AXA cherche à avoir du recul statistique avant de faire de la publicité à ce nouveau contrat.

Sur un plan plus général, il montre qu'on peut assurer des pathologies graves et chroniques en renversant le raisonnement souvent suivi par les assureurs. Un meilleur suivi médical, le fait de prendre des traitements, n'est pas systématiquement un signal indiquant un décès, une invalidité ou un arrêt de travail prolongé proches, mais, au contraire, en l'état actuel des connaissances médicales, une garantie que ces risques sont loin de se réaliser.

Cependant, on peut noter que, si la concurrence devait multiplier ce genre de contrats groupe par pathologies, ou si des assureurs se spécialisaient dans le risque aggravé, la logique de ces nouveaux marchés serait que ces assurés devraient, comme on le voit, livrer de très nombreuses informations sur leur état de santé<sup>25</sup>, et même d'une certaine façon déléguer à une association, voire à leur assureur, la gestion à long terme de leur santé. Il risque ainsi d'apparaître une ligne de fracture entre les « bons » malades chroniques, suivant avec soin les indications de santé de leur assureur, et les « mauvais » malades chroniques, ne les suivant pas.

Il est à supposer que cette éventuelle ligne de fracture serait d'autant moins marquée que les associations de malades, comme dans le cas de l'Association française des diabétiques, garderont la haute main sur ce qui est demandé en termes médicaux pour entrer dans le contrat.

### **C) LA CONSTITUTION D'UNE COMPAGNIE D'ASSURANCE RISQUE « AGGRAVÉ » PAR LES MALADES EUX-MÊMES ?**

Depuis une vingtaine d'années, les malades sont de plus en plus amenés à prendre en charge leur propre maladie, cette évolution, particulièrement sensible d'abord dans le cas du sida, semble être désormais une demande générale, comme le montrent les Conférences nationales de Santé par exemple. Pourquoi ne prendraient-ils pas en charge leur assurance décès, invalidité et arrêt de travail ?

Si le monde actuel de l'assurance s'avère incapable d'assurer tout ce qui est raisonnablement assurable, les associations de malades pourraient proposer leurs produits, qui sélectionneraient sur les bases rationnelles qu'elles considèrent possibles d'avoir, avec une transparence médicale et statistique absolue.

L'idée d'une telle solution concurrentielle semble d'ailleurs déjà exister au Royaume-Uni : Ivan Massows, dirigeant du groupe financier Massows and Associates, étudie actuellement la possibilité de monter à l'échelle européenne une compagnie d'assurance s'occupant spécifiquement de risque aggravé à des coûts supportables par l'assuré ordinaire. Cette initiative, visant à diminuer fortement les surprimes, voire à les supprimer, s'orienterait d'abord vers un public homosexuel, mais s'ouvrirait aussi au public hétérosexuel. Comme on le constate, la motivation est ici double, à la fois économique et « identitaire ».

De fait, l'un des problèmes essentiels que rencontrerait une telle initiative serait la définition même du périmètre couvert. On peut ainsi imaginer, comme ce fut le cas au sein du monde associatif il y a quelques années, une mutuelle des personnes vivant avec le VIH. Rappelons cependant que cette solution fut écartée au motif que l'existence d'une telle mutuelle revenait à créer une communauté séparée de personnes stigmatisées, à renforcer une identité « séropositif au VIH » peu souhaitable – soit la critique même que l'on peut adresser à la Convention de 1991. Toute initiative s'appuyant sur une seule pathologie pour créer un périmètre de mutualisation possède ce défaut d'instaurer, ou de renforcer, une communauté séparée, mais la moindre stigmatisation à l'œuvre pour beaucoup d'autres pathologies que la séropositivité au VIH expose sans doute moins à cette lacune. La solution la plus intéressante, au point de vue éthique et sans doute aussi pratique, serait alors une mutuelle fondée sur une coalition d'associations, qui représenterait ainsi de nombreuses pathologies. Une telle opération supposerait que les diverses composantes du monde associatif intéressées par la maladie et le handicap surmontent leur méconnaissance réciproque – ce qui semble déjà être amorcé au sein du Collectif inter-associatif. De plus, une telle mutuelle ne pourrait sans doute exister qu'en trouvant pour la fonder une identité positive endossable par les individus concernés, soit une vision positive de la maladie et du handicap.

On imagine sans peine par ailleurs les difficultés d'un tel montage sur le plan institutionnel (les capitaux à mobiliser, les gestionnaires et actuels à mobiliser, etc.), mais rappelons que c'est souvent la solution trouvée par une catégorie qui se ressent comme discriminée en matière d'assurance que de s'auto-organiser pour s'assurer. Ce fut le cas en son temps de la « Mutuelle des motards ». Son existence même a fini par le jeu de la concurrence par ramener la situation à un état à peu près satisfaisant.

Cette solution supposerait sans doute dans le cas français que l'Etat joue dans les premiers temps de l'existence de cette compagnie nouvelle le rôle de son réassureur et conseil, même si sans doute les instances européennes seraient très attentives à ce qu'elle ne soit en rien subventionnée.

Cependant, si l'on suppose que cette nouvelle compagnie d'assurance doive maintenir comme les autres son équilibre économique, il lui faudrait nécessairement opérer sa propre forme de sélection, sans doute plus rationnelle selon les associations de malades que celle en vigueur actuellement dans le monde de l'assurance, mais il existerait tout de même une sélection.

Toute solution purement concurrentielle comporte en effet une nécessité intrinsèque de sélection.

---

<sup>25</sup> Ce point avait déjà été souligné dans les conclusions du rapport Geoffart.

## D) LES FORMES ALTERNATIVES DE GARANTIE DES CRÉDITS : LE CAUTIONNEMENT.

En dehors de l'assurance, il existe d'autres moyens de limiter les risques pour le prêteur. Ils peuvent être considérés comme des formes concurrentes de l'assurance classique.

Les associations de malades se sont en effet étonnées devant la Commission de travail que des formules alternatives à l'assurance ne soient pas utilisées pour sécuriser les prêts. En dehors des sûretés réelles, elles ont tout particulièrement insisté sur la valeur pratique et éthique du cautionnement. En effet, le cautionnement par une personne physique ne présente pas de difficultés de mise en place particulière, et il comporte en lui-même une haute valeur éthique, puisqu'il exprime concrètement la solidarité d'une personne envers une autre.

On peut toutefois faire remarquer que, si les associations de malades sont le plus souvent favorables à l'extension de cette procédure et regrettent que les banques l'oublient le plus souvent, les associations de consommateurs, elles, remarquent qu'elles peuvent être particulièrement dangereuses pour la personne qui cautionne et l'amener à une situation de surendettement<sup>26</sup>. Toutefois, cette dérive résulte le plus souvent, selon les associations de consommateurs elles-mêmes, du fait que la personne qui donne sa caution le fait dans un esprit tel qu'elle pense qu'elle n'aura jamais à en subir les conséquences, elle se porte caution en quelque sorte avec une certaine légèreté, et sans bien mesurer ce que cela représente juridiquement comme contrainte sur son revenu et son patrimoine. Or, dans le cas d'une caution donnée à une personne refusée par les assureurs en raison même d'une pathologie, en particulier s'il s'agit d'une séropositivité VIH, il y aurait fort à parier, selon les associations de malades, que ce cautionnement ne serait pas un simple acte routinier, et serait donné en pleine connaissance de cause. Toutefois, il est à craindre que, vu la condition d'isolement social et familial de très nombreuses personnes vivant avec le VIH, celles-ci se trouvent dans l'impossibilité de trouver une personne pouvant les cautionner.

La profession bancaire, quant à elle, n'émet pas une hostilité de principe à ce mécanisme, mais fait remarquer que la caution ne résout que les problèmes de solvabilité (par exemple en cas d'invalidité), mais pas ceux liés au décès éventuel de la personne. Par ailleurs, on peut faire remarquer qu'en général, il faut que la caution elle-même s'assure contre les risques de décès – invalidité – arrêt de travail.

Parmi les autres solutions évoquées, on trouve le cautionnement par une personne morale, une mutuelle par exemple, ou encore l'utilisation d'une assurance décès – invalidité déjà souscrite auparavant pour garantir le paiement d'un crédit. L'état actuel du droit autorise de telles solutions, mais il semble bien que, pour la profession bancaire et sa tutelle publique, la Direction du Trésor, l'assurance offre une protection et une flexibilité introuvable par ailleurs.

## E) UNE LIMITE DE LA CONCURRENCE ENTRE ASSUREURS : LE RÔLE DES BANQUES.

Le Conseil national du sida constate que, si une solution concurrentielle devait être trouvée, la limite essentielle qu'elle serait susceptible de rencontrer se situerait dans les pratiques commerciales actuelles des établissements de crédit. En effet, ceux-ci ont tendance à proposer systématiquement une assurance liée – pour ainsi dire matériellement – au contrat de prêt – souvent dans la même liasse papier. L'ambiance même dans laquelle se négocie généralement un crédit, quel qu'il soit, fait de l'emprunteur, s'il n'est pas un consommateur très averti, un demandeur, si ce n'est souvent un quémendeur, prêt à tout accepter pour obtenir la somme dont il a besoin. Et inversement, la concurrence actuelle entre réseaux bancaires pour l'octroi de crédit amène leurs commerciaux à tout faire pour agréer le client qu'ils ont en face d'eux. L'assurance est alors un problème annexe qu'il faut résoudre au plus vite et au plus simple. Ainsi cette ambiance lors de l'octroi d'un crédit est sans doute à la source de nombreuses « fausses déclarations » en matière d'assurance de personnes.

Pourtant, les banques sont autorisées par la loi à avoir de telles pratiques, qui, dans d'autres secteurs économiques, s'appelleraient de la vente liée ou de la subordination de vente. Ces assurances ne sont pas toujours « obligatoires », et beaucoup d'entre elles, surtout pour les montants élevés, sont dites effectivement facultatives. Les banques trouvent sans doute dans cette situation un avantage pratique en terme de rapidité sur le bouclage des dossiers, et elles évitent ainsi l'impasse que constitue à leurs yeux le système judiciaire actuel, et ses lenteurs, pour la mise en œuvre des autres solutions (cautions, hypothèques, etc.). Elles y trouvent sans doute aussi un avantage économique dans la mesure où elles se créent ainsi un monopole de distribution d'un service.

Certains réseaux, comme celui des Caisses d'épargne, commencent cependant à proposer plusieurs contrats d'assurance groupe à leurs clients. On peut alors se demander pourquoi tous les réseaux ne suivent pas cette démarche et ne proposent pas dans tous les cas des propositions diversifiées d'assurance lorsqu'il s'agit de couvrir un emprunt. Cela ne semble pas comporter des difficultés pratiques insurmontables, et correspondrait bien à l'idée que chacun est libre en fonction de ses besoins de choisir son niveau de

---

<sup>26</sup> Voir en particulier leur prise de position telle qu'elle est relatée dans « *Rapport du Conseil national de la Consommation sur la prévention des situations de surendettement* », Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes – Bulletin officiel des services des prix (B.O.S.P.), n°24, jeudi 31 décembre 1998.

couverture en matière d'assurance de personnes. Il est vrai que la concentration en cours dans les secteurs de l'assurance et de la banque n'encouragent guère ce genre de solutions concurrentielles.

Par ailleurs, lorsque l'emprunteur amène sa propre assurance, trouvée sur le marché de l'assurance, ou un moyen alternatif de couverture, le banquier semble bien souvent rechigner à accorder le crédit, ou même y voit un motif de refuser le prêt demandé. Certains courtiers en assurance font déjà de la publicité sur les niveaux de prime qu'ils peuvent proposer pour assurer un prêt au regard de ce que l'on trouve directement dans une agence bancaire : les différences annoncées en faveur de l'emprunteur sont loin d'être négligeables, conformément à l'impact positif pour le consommateur de la concurrence.

De plus, si le recours à un assureur extérieur était amené à se développer, il faudrait sans doute que le banquier ne puisse connaître l'assureur choisi qu'après le contrat de prêt conclu, afin que sa décision de crédit ne puisse être influencée par l'existence d'un risque aggravé lisible dans le type de contrat, de compagnie, ou le montant de la prime demandée. Les pratiques actuelles témoignent *a contrario* qu'à l'inverse des déclarations de ses représentants, les critères de santé disponibles sous prétexte d'assurance peuvent être bel et bien en réalité des critères de solvabilité. Pourtant, empêcher les établissements de crédit d'avoir accès à ces informations portant sur la santé serait particulièrement important pour permettre le développement des parts de marché des assureurs spécialisés dans le risque aggravé, qu'ils soient des compagnies privées ou des initiatives du monde associatif. Ceci ne fausserait pas les calculs de solvabilité faits par les banques, ni n'amènerait les prix de l'emprunt (intérêts et primes d'assurance) systématiquement au delà du taux légal de l'usure (contrairement à une assurance « obligatoire » incluse dans le TEG), puisque la concurrence entre assureurs et la vigilance des associations de malades et de consommateurs maintiendraient les primes à un faible niveau.

En somme, en pratique, pour que la concurrence puisse jouer son rôle au profit des consommateurs, dont les personnes vivant avec le VIH, il faudrait que le contrat d'assurance lié à un contrat de prêt devienne économiquement et matériellement un *service bien identifié et distinct du prêt*. Force est de constater cependant que la montée en puissance de la « bancassurance » ne va guère dans ce sens... Les propositions faites en Cinquième Partie concernant la confidentialité peuvent toutefois améliorer la situation.

## B. POUR LES PRÊTS DITS À LA CONSOMMATION

### A) UNE RATIONALISATION DE LA PROCÉDURE ADMINISTRATIVE POUR LES « PETITS PRÊTS » : LA DÉMARCHE ENCORE IMPARFAITE DE LA CNP-CAISSE D'ÉPARGNE.

Le Conseil national du sida s'est étonné que des assurances décès, invalidité, arrêt de travail, soient proposées et surtout demandées pour des montants très faibles d'emprunts (moins de 50.000F, jusqu'à 20.000F). En dehors de la probabilité très faible de décès sur les courtes périodes de remboursement induites, il semble aller de soi que mettre en place une procédure d'évaluation du risque de santé de la personne qui laisse place à des cas hors norme devient très coûteux au regard de capitaux garantis. Toute la procédure de sélection et de tarification décrite plus haut qui fait intervenir les services du médecin-conseil d'assurance, voire ceux du médecin-conseil de la société de réassurance, comporte un coût administratif sans doute non négligeable. La Commission a pu ainsi s'étonner qu'un médecin-conseil des services centraux d'un assureur puisse être appelé à trancher de l'assurabilité d'une personne désirant emprunter 50.000F ! On peut se demander si, du strict point de vue de la rationalité économique, il s'agit d'un comportement rationnel de la part de l'assureur et de l'établissement de crédit.

Il semble bien que certaines compagnies d'assurances associées à des banques aient déjà simplifié la procédure suivie sur de petits montants. Le contrat CNP « Protectconso », qui est distribué par les Caisses d'épargne à l'appui de ses prêts personnels à la consommation, a adopté la solution suivante : selon que la personne est en mesure ou non de signer une déclaration détaillée de (bon) état de santé (treize questions au moins), elle sera assurée avec des garanties différentes. La déclaration de (bon) état de santé donne droit au choix à une assurance « *décès, invalidité permanente et absolue* », ou « *décès, invalidité permanente et absolue, incapacité totale de travail et perte d'emploi* ». L'incapacité de signer cette déclaration, sans qu'effectivement le motif de non-signature puisse être identifié parmi la trentaine de causes possibles (!), entraîne simplement une assurance « au titre du décès, de l'invalidité permanente et absolue toutes causes, de l'incapacité totale de travail consécutive à un accident et de la perte d'emploi ». Il faut toutefois préciser selon les termes mêmes du contrat proposé :

« Attention : pendant la première année d'assurance, ne sont pas couverts :

- le décès suite à maladie, quand l'assuré n'a pu signer la déclaration d'état de santé ;

- l'invalidité permanente et absolue, suite à maladie, que l'assuré ait ou n'ait pas signé la déclaration d'état de santé. »  
(rubrique 6 intitulée « La garantie n'intervient pas »)

La simplification relative de la procédure administrative possède donc pour contrepartie un important délai de carence pour toute conséquence fatale ou définitivement invalidante d'une maladie, surtout si l'on considère qu'il ne s'agit que d'un prêt à la consommation, et par l'exclusion de certaines garanties (en pratique l'incapacité totale de travail consécutive à autre chose qu'un accident). En revanche, du point de vue de l'obtention du prêt – au moins à en croire les déclarations du représentant de la banque concernée –, l'état de santé ne fait pas obstacle à l'assurabilité, et cela ne se traduit pas par l'exigence d'une surprime, mais par un

délai de carence sur un point particulier. On notera d'ailleurs que, sur le second point, l'invalidité permanente et absolue suite à une maladie moins d'un an après la signature du contrat, cette carence est partagée par tous les assurés.

Ces conditions peuvent paraître léonines, mais elles correspondent en effet à une possibilité d'obtenir le crédit demandé à un coût raisonnable sans avoir de fait à révéler vraiment son état de santé. En effet, on pourrait faire remarquer que les questions posées sont tellement nombreuses et souvent vagues à force de vouloir tout embrasser que presque toute la population à ce compte ne peut signer la déclaration d'état de santé. Souffrir de rhumatismes, d'asthme, devoir faire une cure, etc., exclut ici de la signature de bonne foi de cette déclaration d'état de santé... et expose à la nullité du contrat en cas de signature !

Plus généralement, le Conseil national du sida constate que, même dans le cadre de cette démarche, banquier et assureur n'arrivent pas à se passer d'un questionnaire dont le caractère détaillé confine en l'espèce à l'absurdité, et dont la compréhension univoque par l'assurable profane n'est nullement garantie. Faudra-t-il pour emprunter 20.000 francs sur dix-huit mois faire appel à l'expertise de son médecin traitant, voire de son avocat, pour remplir un questionnaire de (bonne) santé soit disant anodin ?

Quoi qu'il en soit, la logique plus générale qui ressort de cet exemple est que, quand l'assureur ne peut sélectionner, il réduit ses garanties et introduit des délais de carence. On pourrait se demander si la profession de l'assurance et celle de la banque n'auraient pas intérêt à réfléchir ensemble à une rationalisation des procédures d'assurance à l'occasion des prêts :

- jusqu'à un certain seuil d'emprunt, par exemple, 100.000F, l'assurance persisterait, mais elle serait accordée sans questionnaire de bonne santé, mais avec exclusions de certaines garanties et délais de carence. Elle ne chercherait à garantir que les risques où tout comportement d'anti-sélection est impossible, essentiellement les suites des accidents issus de l'ordinaire de la vie quotidienne.
- au-delà de ce seuil, où l'intérêt d'investir en coût de sélection et de tarification du risque maladie paraît plus rationnel, si l'on se place du point de vue de l'assurance, une procédure de risque aggravé serait toujours proposée.

#### **B) UNE PROPOSITION ASSOCIATIVE : L'INTERDICTION DES QUESTIONNAIRES DE SANTÉ OU MÉDICAUX EN DESSOUS D'UN SEUIL DE GARANTIE.**

Les associations de malades proposent de rendre le processus décrit ci-dessus obligatoire : en effet, elles proposent d'interdire l'usage de toute forme de questionnaire de santé ou médical pour les assurances garantissant des prêts en dessous d'un certain seuil de garantie (100.000 F par exemple). Elles arguent pour défendre cette position du fait que :

- la logique économique de ces questionnaires de santé ou médicaux n'apparaît guère vu la faible durée des prêts, qui entraîne, même pour des malades chroniques, et particulièrement pour la séropositivité VIH, des probabilités faibles de décès - invalidité ;
- la mutualisation paraît possible pour ces faibles montants au sein même des portefeuilles des établissements de crédit, vu le très grand nombre de crédits accordés chaque année par ce type d'établissement ;
- le niveau relativement élevé des taux à la consommation permet d'y inclure de fait une prime de risque pour décès - invalidité.
- le risque d'anti-sélection paraît extrêmement faible : imagine-t-on qu'il soit très répandu lorsqu'on est sur le point de décéder ou d'avoir un grave problème de santé d'en profiter pour souscrire des prêts à la consommation ?
- la difficulté à révéler avec justesse son état de santé, en particulier sa séropositivité VIH, lors d'un questionnaire de santé ou médical lié à l'assurance d'un prêt de petit montant est d'autant plus grande que très généralement les procédures commerciales en vigueur sont telles qu'aucune confidentialité n'est offerte ; du coup, les personnes concernées sont fortement incitées par la situation, dans le face à face avec un vendeur automobile par exemple, à recourir à une fausse déclaration, pour éviter une confrontation difficile et stigmatisante, et pour être sûres d'obtenir le crédit demandé.

L'exemple de la CNP-Caisse d'Épargne montre que cette demande n'est pas dénuée de tout fondement. Aux yeux des associations, il est possible de maintenir une couverture d'assurance décès - invalidité des prêts en dessous d'un seuil, variant selon les estimations de 50.000 à 100.000F, sans faire usage de questionnaires médicaux et sans que l'équilibre économique des établissements de crédit en soit bouleversé. Elles font aussi remarquer que, dans certains pays européens, une telle pratique est déjà en vigueur.

#### **C) UNE PREMIÈRE SOLUTION RADICALE : LE DÉFAUT D'ASSURANCE NE POURRAIT PLUS « LÉGITIMER » UN REFUS DE PRÊT EN DESSOUS D'UN CERTAIN SEUIL DE GARANTIE.**

Comme nous l'avons vu, les établissements de crédit sont en droit de refuser leur concours à raison d'une absence d'assurance. De fait, contrairement à d'autres commerçants, ils n'ont pas même à évoquer un « motif légitime » pour refuser leur concours. Il serait possible de remettre en cause cette prérogative : les établissements de crédit ne sont-ils pas déjà amenés à rendre compte de leur attitude devant le juge lorsqu'ils ont accordé trop de crédit ? Pourquoi ne pas imaginer alors que les mêmes établissements seraient amenés à rendre compte de l'attitude inverse ? Dans la mesure où ces organismes privés occupent une place fondamentale dans le fonctionnement socio-économique d'un pays comme la France, il serait possible que le législateur leur demande d'être capable de justifier de leur choix devant le juge.

Dès lors, il suffirait que soit rendu applicable aux établissements de crédit pour leurs opérations de crédit l'article du Code de la consommation sur le refus de vente. Il serait ensuite spécifié qu'en dessous d'une certaine durée de crédit, deux ans par exemple, ou d'un certain montant de crédit, 100 000 F par exemple, l'absence d'assurance décès -invalidité ne pourrait en aucun cas être un « motif légitime » de refus de vente.

Dans cette situation, un séropositif VIH ayant subi un refus de crédit de la part d'un établissement de crédit pourrait faire valoir au regard de sa situation économique dûment attestée que ce dernier a été pris au regard de son « état de santé » et non en fonction de considération de solvabilité économique.

On conçoit aisément la difficulté d'une telle démarche face à l'opposition farouche que la profession bancaire ne manquerait pas d'avoir face à une telle réforme. Cependant, elle conforterait aussi l'intérêt général en empêchant les organismes de crédit de discriminer de fait certains publics et en les amenant à rationaliser leurs procédures d'octroi de crédit.

#### **D) UNE SECONDE ÉVENTUALITÉ RADICALE : INTERDIRE TOUTE ASSURANCE DES RISQUES LIÉS À L'ÉTAT DE SANTÉ EN DESSOUS D'UN CERTAIN SEUIL.**

Si les assureurs et les établissements de crédit s'avéraient incapables d'aboutir d'eux-mêmes à la solution évoquée plus haut et dictée par le coût de gestion de la sélection du risque sur les « petits prêts », il serait possible de proposer que l'Etat intervienne légalement et réglementairement pour interdire l'assurance de tout risque lié à la santé en dessous d'un certain seuil de montant garanti et de durée, éventuellement modulé selon l'âge et le sexe (par exemple, pour un homme, pour une durée de 2 ans, jusqu'à 140 000F jusqu'à 60 ans, 120 000 F entre 60 et 65 ans, etc.) . Il est à souhaiter que ce seuil soit fixé comme un multiple du revenu salarial moyen pour éviter sa dérive vers le bas par non-réactualisation périodique.

Cette proposition est différente de celle des associations de malades qui souhaiteraient qu'on interdise en priorité les questionnaires de santé en dessous d'un certain seuil. Mais cette proposition des associations peut sans doute être refusée par les assureurs au motif qu'ils seraient ainsi forcés dans une relation contractuelle formellement libre d'assurer des risques qu'ils ne connaissent pas, or toute l'économie de l'assurance – et la logique juridique – qui en résulte repose sur la sélection et la tarification des risques en toute connaissance de cause.

Cette proposition d'interdiction d'une assurance pour les risques liés à la santé en deçà d'un certain seuil veut dire que les banques devraient inclure dans leur taux d'intérêt le risque de non-remboursement qui leur incomberait de ce fait (à supposer qu'elles ne puissent pas le plus souvent se faire rembourser sur les successions par exemple ou qu'elles ne découvrent pas les aspects positifs pour elles des mécanismes alternatifs, des cautions par exemple), mais que les primes d'assurance devraient être diminuées en proportion. Au total, il est peu douteux que l'économie de la banque et de l'assurance n'en serait pas profondément bouleversée. Des personnes s'étonneraient sans doute de cette impossibilité de s'assurer sur des risques liés à la santé pour de petits montants. Cette solution serait sans doute d'autant plus acceptable socialement que l'immense majorité des personnes qui empruntent pour un petit prêt ne pensent pas devoir connaître dans un avenir proche un grave problème de santé. Quant aux personnes qui regretteraient en cas de problème ne pas être assurées, ce seraient sans doute essentiellement des personnes que le fonctionnement sélectif et normal de l'assurance aurait exclues de tout prêt, qui auraient payé une forte surprime, ou qui auraient été « forcées » de faire une fausse déclaration pour obtenir un prêt... Les seules personnes vraiment lésées seraient alors celles – ou leurs ayants droit – décédées ou devenues définitivement invalides à la suite d'une maladie totalement subite et imprévisible... notons que c'est d'ailleurs déjà le cas au moins pour l'invalidité dans le cas du contrat groupe CNP- Caisse d'épargne cité plus haut.

### **C. POUR LES AUTRES PRÊTS (PRÊTS IMMOBILIERS, PRÊTS PROFESSIONNELS)**

#### **A) UN ACCÈS SIMPLIFIÉ AU RISQUE AGGRAVÉ POUR LES PRÊTS IMPORTANTS**

Il semble bien que tous les contrats groupe stipulés entre les banques et les assureurs ne comportent pas une procédure de risque aggravé, qui, elle-même, fait souvent intervenir un réassureur. Comme la Commission l'a bien compris lors des auditions, il s'agit là essentiellement d'un problème d'organisation administrative et informatique des principaux distributeurs concernés. Il est souhaitable que tous les établissements de crédit, qui considèrent l'assurance de leur prêt comme en pratique indispensable, améliorent leurs procédures internes pour prendre en compte la possibilité du risque aggravé. Dans la mesure où la variation de la mortalité et du risque d'invalidité est essentiellement corrélé à l'âge, pourquoi les contrats groupe ne prévoient-ils pas simplement une modulation de la prime selon l'âge, avec un délai de carence modulé ? Cette solution serait peu coûteuse à mettre en œuvre administrativement, automatique, et représenterait une faible rupture avec le principe d'équité.

Cette solution purement administrative rejoint ce qui a été dit plus haut sur la nécessité d'une plus grande concurrence, mais peut aussi s'imaginer comme une mesure séparée, à prendre immédiatement.

L'Etat pourrait imposer aux assureurs et établissements de crédit que tout contrat groupe signé entre eux soit à même de traiter des cas particuliers :

- à travers une procédure simple et automatiquement proposée ;

- comportant une tarification clairement exposée aux demandeurs ;
- justifiant les refus d'assurer.

Ces demandes, qui ne contredisent en rien les principes de libre sélection et de libre tarification dont se réclament les assureurs, semblent surtout éveiller de très fortes réticences de la part des professions concernées dans la mesure où elles sont porteuses de coûts de gestion supplémentaire, de ralentissement et de complexification des procédures. Ces motifs économiquement compréhensibles n'offrent, toutefois, aucune justification au regard de l'enjeu individuel et collectif de l'assurabilité de toutes les personnes atteintes d'une pathologie chronique, dont les séropositifs VIH.

## **B) L'INTRODUCTION D'UN FONDS DE SOLIDARITÉ DE L'ASSURANCE DE PERSONNES.**

En admettant que les établissements de crédit et les assurances permettent de manière plus générale, en améliorant leurs procédures, l'accès à une assurance de personnes qui comporte la possibilité d'estimer et de tarifier un risque aggravé lié à l'état de santé, il reste que la surprime ainsi librement déterminée pourrait être d'un niveau tel qu'elle rende, pour la majeure partie des emprunteurs potentiels concernés, l'opération économiquement irréalisable..., car bien trop coûteuse. Ce dernier point a été souligné par le monde associatif, attentif aux réalités économiques.

Certes, la surprime exigible est limitée par le taux de l'usure. En effet, s'il s'agit d'une assurance « obligatoire », ce qui représente le cas le plus fréquent en l'état actuel des pratiques, son coût est intégré au calcul du taux effectif global (T.E.G.) et ne peut donc être d'un niveau tel qu'il amène le T.E.G. à dépasser ce taux de l'usure. Il est possible que, pour certains emprunteurs particulièrement favorisés économiquement, cette règle puisse d'ailleurs représenter un obstacle à l'emprunt, dans la mesure où ils seraient prêts à supporter un tel surcoût.

Cependant, dans le cas général, sans même que la surprime soit d'un montant tel qu'elle rapproche le coût de l'emprunt du taux de l'usure, elle représente pour l'emprunteur ordinaire dans notre pays un surcoût, qui fait passer économiquement l'opération envisagée du possible à l'impossible.

Cette observation est tout particulièrement valable pour les personnes vivant avec le VIH, qui ne présentent pas dans l'ensemble des revenus élevés.

Un « Fonds de solidarité » de l'assurance de personnes, comme l'ont suggéré les représentants associatifs lors des auditions, pourrait alors résoudre cette impasse tout en ne remettant pas en cause le principe selon lequel chacun est librement tarifié en fonction du risque qu'il comporte.

De nombreuses formules sont envisageables pour le fonctionnement de ce Fonds. Toutefois, il est possible de suggérer ici une formule : il opérerait de la manière suivante. Des taux maxima de surprime seraient déterminés légalement en fonction :

- du type d'opération couverte (achat d'une résidence principale, secondaire, création d'une entreprise, etc.) ;
- de son montant ;
- de sa durée ;
- du revenu de la personne considérée.

La différence éventuelle entre la surprime exigible en fonction de l'estimation effectuée par l'assureur et la surprime maximum exigible dans cette situation serait prise en charge par le Fonds de solidarité. Comme il s'agit de l'application d'un principe de solidarité vis-à-vis de certaines personnes atteintes de pathologies considérées par les opérateurs du marché de l'assurance de personnes comme devant donner lieu à surprimes, une différenciation des situations concrètes devrait être opérée. Il ne peut être question de prendre en charge toutes les surprimes liées à l'état de santé quelque soit la situation économique de l'assuré et son projet : ainsi, pour prendre un exemple, l'achat d'une résidence principale pour une personne de revenu modeste sur une durée longue serait beaucoup plus subventionné (à travers une surprime maximum faible) que celui d'une résidence secondaire pour une personne de revenu moyen sur une durée courte. Ainsi, pour ces personnes, le surcoût économique lié à la perception négative de leur état de santé par l'assurance serait limité, et d'autant plus limité qu'il concernerait des personnes aux revenus modestes s'engageant dans des projets essentiels pour mener une vie normale dans notre société.

Le financement d'un tel mécanisme de solidarité pourrait être appuyé sur la solidarité nationale, c'est-à-dire sur l'effort de l'ensemble des contribuables. L'existence de ce « Fonds » n'aurait alors pas de conséquences indirectes sur la compétitivité de l'assurance française. Mais, le financement public de ce Fonds reviendrait à mettre en place une négociation entre l'Etat et les assureurs du coût de l'assurabilité de telle ou telle pathologie, dont la séropositivité VIH. En effet, si l'Etat devient le « payeur » de la plus grande part des surprimes liées à l'état de santé, il peut alors adopter deux comportements :

- négocier fortement avec les assureurs le montant des surprimes exigées pour assurer chaque pathologie, afin d'étendre l'assurabilité tout en maintenant l'équilibre de ses finances ;
- limiter lui-même le nombre des personnes faisant appel au mécanisme de l'assurance avec surprimes subventionnées : il privilégie l'équilibre des finances publiques et évite toute dérive financière.

L'expérience des Fonds de nature semblable et l'état actuel des finances publiques font craindre que l'Etat dans l'hypothèse de l'existence d'un tel Fonds adopterait à travers ses représentants l'attitude la plus restrictive possible. Son financement public paraît donc inutile et illusoire, sauf à faire en sorte que les représentants de l'Etat puissent adopter la première attitude face à la profession de l'assurance, ce qui paraît en l'état fort peu probable.

Ainsi une telle solution ne paraît pas souhaitable, dans la mesure où elle reviendrait à faire financer par la collectivité nationale des surprimes librement fixées par les assureurs. De plus, ceux-ci auraient alors quelques tentations d'élargir abusivement le périmètre des personnes concernées par de fortes surprimes.... Pour éviter une telle dérive financière au détriment des finances publiques, il paraît donc plus intéressant de créer un Fonds alimenté directement par les assureurs et les établissements de crédit, surveillé dans son fonctionnement par la Commission de contrôle des assurances. De ce fait, ces deux professions seraient intéressées collectivement à limiter le montant des surprimes évaluées, qui dépasseraient les maxima exigibles fixés par la loi. Cette limitation dépendrait alors des équilibres internes au monde de l'assurance et de la banque : en effet, dans ce cas, l'incitation à prêter des banquiers serait confrontée à la sélection et la tarification des risques par les assureurs.

Bien sûr, un tel Fonds de solidarité revient indirectement à élever les tarifs des assureurs de personnes français, ou autrement dit à faire payer à l'ensemble des emprunteurs et des assurés un surcoût lié à la solidarité. Mais ce dispositif revient en fait à reprendre une partie des gains faits par les « biens portants » du fait de l'usage par l'assurance des progrès de la médecine et de la science. Cette reprise de gains ne s'opérerait qu'au profit des emprunteurs aux conditions économiques les plus fragiles. On éviterait ainsi un « cumul des handicaps », puisque les personnes de moyens modestes échapperaient à la plus grande part des surprimes pour raison de santé, contrairement aux personnes aux moyens plus importants qui resteraient soumises aux effets habituels de l'estimation et la tarification des risques de santé par les assureurs.

### C) L'INTRODUCTION D'UN MÉDIATEUR PUBLIC DE L'ASSURANCE DE PERSONNES.

La multiplication des problèmes de la profession de l'assurance avec le grand public, qui diminue sa légitimité et qui amène l'accroissement des recours aux tribunaux civils pour régler les litiges, ne lui a pas échappé. Que ce soit au niveau de chaque société particulière ou au niveau de la profession toute entière, elle a ainsi mis en place dans les dernières années des médiateurs destinés à dissiper les tensions qui se font jour. La médiation permet en effet de remédier aux éventuels dysfonctionnements possibles dans l'étendue des réseaux concernés. La Fédération française des sociétés d'assurance (FFSA) a ainsi mis en place son propre médiateur. Celui-ci intervient, comme il l'a déclaré devant le Comité « Belorgey »<sup>27</sup>, en assurance de personnes. Il n'a pas eu à traiter de dossiers liés à la séropositivité VIH, mais il a été confronté à de nombreux dossiers portant sur l'asthme, le diabète, les pathologies de la colonne vertébrale. Il s'entoure des compétences d'un médecin expert pour revoir les dossiers. Il déclare obtenir un « taux de réussite » de 70%, 30% des dossiers restant toutefois sans solution. Il a par ailleurs lui-même remarqué que les questionnaires de santé ou médicaux possèdent des défauts de conception importants dans la mesure même où ils n'ont jamais été testés au préalable sur leurs premiers utilisateurs, les assurables.

De même, la profession de l'assurance ne semble pas insensible aux interventions associatives, que ce soient celles des associations de malades ou de consommateurs, qui opèrent souvent comme une autre forme de médiation privée, et ce non sans obtenir des résultats satisfaisants pour les personnes concernées.

L'expérience semble ainsi montrer que, de quelque manière que cela se fasse, les personnes concernées, dont les personnes vivant avec le VIH, ont souvent tout à gagner d'un réexamen de leur dossier. Il faudrait donc généraliser cette possibilité.

Un dispositif public pourrait venir ainsi renforcer ces dispositifs privés. Un médiateur de l'assurance de personnes serait nommé par les pouvoirs publics. Il fonctionnerait comme une instance d'appel pour toutes les personnes confrontées à des difficultés, soit pour lesquelles un recours légal n'existe pas, soit pour lesquelles ce dernier est particulièrement long et coûteux.

Il devrait poursuivre les objectifs suivants en matière d'assurance de personnes :

- la rendre plus *ouverte* : dans tous les cas, il devrait faire en sorte de vérifier que, si une solution d'assurance existait, elle a été proposée ou acceptée par l'établissement de crédit ; en particulier, il devrait faire en sorte que les réseaux qui hésitent à mettre en place ou à utiliser la procédure du risque aggravé le fassent ;
- la rendre plus *transparente* : les sociétés d'assurance ou les banques seraient amenées à justifier devant lui leurs décisions contestées ; elles prendraient ainsi l'habitude de motiver leurs décisions de manière sincère et compréhensible par les personnes concernées ;
- la rendre plus *rationnelle* : il aiderait à la résorption du décalage entre la perception par l'assurance de l'état de santé et les nouvelles réalités médicales ; le refus d'assurer ou la surprime demandée seraient établies sur des fondements meilleurs, car soumis à une plus grande publicité ;

---

<sup>27</sup> Ce Comité, présidé par le Conseiller d'Etat Belorgey, a été installé le 1er juin 1999 par les Ministres en charge de l'Economie et de la Santé, afin de relancer et d'amplifier la réflexion sur la Convention de 1991.

- la rendre plus *accessible* : il ferait obstacle à des surprimes qui dépasseraient les capacités économiques des personnes et qui perdraient de ce fait toute signification pratique.

Dans cette mission ambitieuse, dont il est loisible de penser qu'elle profiterait aussi bien aux professions concernées qu'à l'ensemble des assurables, il serait aidé par une commission paritaire, composée :

- des représentants autorisés des intervenants en assurance de personnes sur le marché français ;
- des représentants autorisés des établissements de crédit ;
- des représentants des associations de malades et de consommateurs ;
- des représentants des grandes spécialités médicales cliniques ;
- des représentants de l'épidémiologie.

Par ailleurs, le médiateur pourrait faire appel à l'expertise de médecins cliniciens permettant de procéder à un réexamen par un spécialiste du domaine de chaque cas particulier qui lui serait soumis.

A travers l'ensemble des cas particuliers qui lui seraient soumis, et l'étude de l'issue qui leur serait donnée, le médiateur accumulerait sans doute une connaissance approfondie du dossier lui permettant d'établir annuellement un rapport, remis aux pouvoirs publics et contenant éventuellement des propositions d'évolutions législatives ou réglementaires permettant de surmonter les blocages récurrents éventuellement observés.

Par ailleurs, le médiateur serait à même de signaler de tels blocages de sa propre initiative à l'attention de l'opinion publique.

Enfin, lorsque des cas comportant des dérives graves relevant de l'autorité judiciaire lui seraient soumis, il serait en droit de les transmettre à celle-ci.

Bien évidemment, le succès d'une telle mission de « bons offices » dépend hautement de la personnalité du médiateur lui-même, ainsi que de l'étendue des moyens matériels (collaborateurs, secrétariat, frais de fonctionnement) que l'on voudra bien lui accorder. Cependant, il dépend prioritairement de l'accueil que lui feront les professionnels. Toutefois, il n'est pas impossible qu'il soit favorable. En effet, la profession de l'assurance doit prendre conscience que, si elle n'arrive pas à éviter la dérive vers la non-assurabilité d'une grande partie de la population, dont les personnes séropositives au VIH en particulier, à la suite des progrès médicaux et scientifiques, elle tendra à perdre de sa légitimité comme acteur économique responsable. Quant à la profession bancaire, n'aurait-elle pas intérêt à limiter ce qui peut apparaître comme des pratiques monopolistiques ?

#### **D) L'INTRODUCTION D'UN « BUREAU CENTRAL DE TARIFICATION » POUR LES RISQUES DE SANTÉ EN ASSURANCE DÉCÈS, INVALIDITÉ, ARRÊT DE TRAVAIL ET L'INTRODUCTION D'UNE OBLIGATION LÉGALE D'ASSURANCE SUR LES PRÊTS IMPORTANTS.**

Si les solutions précédentes devaient au total se révéler inefficaces, il faudrait songer à instaurer un mécanisme similaire à celui inauguré pour l'assurance responsabilité civile automobile, avec le Bureau central de tarification, et étendu depuis à certains domaines où l'assurance est obligatoire. Ce mécanisme possède l'avantage du maintien d'un libre marché et d'un coût faible ou nul pour les finances publiques, mais, en même temps, de permettre aux cas les plus risqués d'être tout de même assurés. Il revient à imposer à tous les intervenants sur un marché de prendre en charge à un moment ou à un autre ce qu'ils considèrent comme un « très mauvais risque » à un prix soutenable par l'assuré, mais souvent avec une franchise à sa charge. Le coût économique est en fait généralement mutualisé sur l'ensemble des assurés de la catégorie d'assurance en cause.

Dans ce cas, tout refus d'assurance de la part des compagnies d'assurance opérant en assurance de personnes, que ce soit en contrat individuel ou en contrat groupe, pourrait être déféré par la personne concernée devant une instance inspirée du Bureau central de tarification, qui devrait statuer dans des délais raisonnables. Elle devrait comporter :

- des représentants autorisés des intervenants en assurance de personnes sur le marché français ;
- des représentants des associations de malades et de consommateurs ;
- des représentants des grandes spécialités médicales cliniques ;
- des représentants de l'épidémiologie.

Un Commissaire du gouvernement serait chargé de faire en sorte que l'on aboutisse à des décisions rapides et équilibrées.

Les décisions seraient obligatoires et immédiatement exécutoires pour les assureurs et leur non-respect les exposerait à des sanctions en terme d'accès au marché.

En cas de décision d'assurer de la part de cette instance, la surprime exigible serait très généralement limitée par le taux légal de l'usure s'agissant essentiellement de garanties de prêts.

Cette disposition, contraignante pour les assureurs de personnes, ne semble pas trouver d'opposition au niveau du droit européen, qui prévoit qu'un Etat puisse instituer des solutions particulières pour couvrir les « risques aggravés » pourvu qu'elles concernent tous les intervenants du marché et ne constituent pas une rupture de l'égalité concurrentielle.

Le caractère inédit de cette instance repose surtout sur le fait qu'elle ne serait pas liée à une obligation d'assurance ; la logique de ce genre de mécanisme est d'être la contrepartie de fait d'une obligation d'assurance imposée par le législateur ; mais, d'une certaine façon, il existe déjà par exemple avec l'obligation pour les assureurs de garantir le risque de catastrophe naturelle une exception, puisque la police d'assurance qui oblige à cette garantie – celle qui protège contre l'incendie – est elle-même facultative. L'introduction d'une obligation légale d'assurance pour les prêts, bien qu'elle soulève quelque peu paradoxalement l'hostilité des professionnels de la banque<sup>28</sup>, serait d'une certaine façon une légalisation de la pratique majoritaire actuellement en vigueur, et aurait l'avantage d'imposer des droits et des devoirs aux deux parties en cause : l'emprunteur et son banquier.

On peut d'ailleurs noter que, déjà dans l'état actuel de la législation, on se trouve très près de la reconnaissance d'une obligation d'assurance, puisqu'un contrat de prêt immobilier est résolu de plein droit sans pénalités pour l'emprunteur lorsqu'il existe un refus d'assurer. En effet, l'article 312-9 du Code de la consommation indique :

*« Lorsque le prêteur offre à l'emprunteur ou exige de lui l'adhésion à un contrat d'assurance collective qu'il a souscrit en vue de garantir en cas de survenance d'un des risques que ce contrat définit, soit le remboursement total ou partiel du montant du prêt restant dû, soit le paiement de tout ou partie des échéances dudit prêt, les dispositions suivantes sont obligatoirement appliquées :*

*1° Au contrat de prêt est annexée une notice énumérant les risques garantis et précisant toutes les modalités de la mise en jeu de l'assurance ;*

*2° Toute modification apportée ultérieurement à la définition des risques garantis ou aux modalités de la mise en jeu de l'assurance est inopposable à l'emprunteur qui n'y a pas donné son acceptation ;*

*3° Lorsque l'assureur a subordonné sa garantie à l'agrément de la personne de l'assuré et que cet agrément n'est pas donné, le contrat de prêt est résolu de plein droit à la demande de l'emprunteur sans frais ni pénalité d'aucune sorte. Cette demande doit être présentée dans le délai d'un mois à compter de la notification du refus de l'agrément. »*

Ainsi l'introduction d'une obligation d'assurance sur les montants élevés pour les prêts à des personnes physiques aurait l'avantage de clarifier la situation, de faire concorder le droit et le fait. Ce serait une reconnaissance qu'aucun prêteur ne veut prêter sans savoir ce qui adviendra de son prêt en cas de décès – invalidité de son emprunteur, et que l'immense majorité des emprunteurs cherche à bénéficier d'une protection dans ce cas et n'entend pas emprunter sans une telle sécurité. La justification sociale de ce genre d'assurance est d'autant plus forte qu'elle revient à anticiper – à l'occasion de l'achat d'un bien important – sur une perte éventuelle de capital humain.

Plus profondément, la justification profonde d'un mécanisme du type d'un « Bureau central de tarification » semble devoir être la suivante : dans la mesure où la profession de l'assurance est amenée sous la force des pressions concurrentielles à utiliser les progrès de la médecine, dont tout particulièrement le test de séropositivité VIH, pour sélectionner et tarifier ses risques, elle bénéficie de fait de moyens nouveaux d'écarter des sinistres ou de demander des surprimes qu'en l'absence de ces progrès, elle n'aurait pu écarter ou demander. Pour revenir au test VIH, s'il n'avait pas été mis au point par la médecine à ses fins propres, les assureurs auraient été dans l'incapacité de sélectionner, et auraient dû rembourser tous les sinistres concernés (en dehors de ceux qu'ils ont dû, doivent, et devront, prendre en charge dans les cas où la prise d'assurance est antérieure au test VIH de la personne). Toute innovation médicale permettant de prévoir un risque important de décès ou d'invalidité entrera nécessairement dans cette logique de l'assurance de personnes, où l'avancée scientifique et médicale, le plus souvent financée sur des fonds publics d'ailleurs, aboutit à une stabilisation, voire à une augmentation, des profits de compagnies privées, et à un bénéfice – sous forme éventuelle de primes d'assurance très basses – pour les personnes nouvellement assurées exemptes de ces « nouveaux » (au sens de nouvellement prévisibles) risques de santé. Face à cette situation, le législateur nous paraît fondé à intervenir :

- pour que le profit collectif attendu des progrès médicaux bénéficie à l'ensemble des membres de la société : il serait absurde que les personnes de ce fait mieux soignées perdent du point de vue social et économique ce qu'elles gagnent par ailleurs en terme d'espérance de vie. En somme, à quoi bon être « sauvé » par la médecine contemporaine pour devenir de ce fait un « incapable » social et économique pendant de longues années ? En effet, il est un fait que l'accès à l'assurance, en ce qu'elle conditionne l'accès au crédit, qui lui-même détermine une insertion normale dans la « société de consommation » où nous nous trouvons vivre, détermine désormais beaucoup de nos libertés concrètes. L'assurance est devenue, de « service de luxe » qu'elle était encore il y a cinquante ans, un « service de première nécessité », le législateur doit en tenir compte.

- pour éviter la contradiction grave que ce comportement du marché de l'assurance de personnes induit avec une politique de santé publique fondée sur le respect de la liberté des personnes. En l'état actuel du fonctionnement du marché de l'assurance, s'ils

---

<sup>28</sup> Voir leur prise de position dans « Rapport du Conseil national de la Consommation sur la prévention des situations de surendettement », *Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes – Bulletin officiel des services des prix* (B.O.S.P.), n°24, jeudi 31 décembre 1998.

raisonnent du point de vue de leurs facultés économiques et sociales, les individus sont fortement incités à ne pas faire de test VIH, ou tout autre démarche médicale pouvant les informer d'un risque qui leur interdirait ou leur compliquerait l'accès à l'assurance, et donc au crédit, voire au travail.

Le mécanisme que nous proposons permettrait l'accès de toutes les personnes, sauf impossibilités dûment constatés, à l'assurance de personnes ; il contrecarrerait la tendance observée à la dé-mutualisation des risques, à l'individualisation de classes de risque de santé plus finement construites, puisqu'il reviendrait à faire prendre en charge par les « mieux portants » des assurés aussi une partie du risque nouvellement perceptible ; mais il n'empêcherait pas par contre que les « moins bien portants » soient assujettis à des surprimes, qui, bien que limitées, leur feraient porter une partie de la charge économique liée à leur état de santé.

Cependant, contrairement au cas de l'assurance responsabilité civile obligatoire, il va de soi, puisqu'il s'agit d'assurance de personnes, qu'elle serait amenée à prononcer aussi des refus d'assurance ou des assurances limitées à certaines garanties, dans les cas extrêmes. L'utilisation raisonnée des délais de carence, équivalent fonctionnel des franchises dans d'autres domaines, serait aussi possible.

En cas de refus d'imposer l'assurance, cette instance serait obligée de motiver très fortement sa décision. Par ailleurs, comme, en pratique, ces refus, validés par une instance paritaire d'assurer ou une acceptation très limitée à certaines garanties, équivaldraient à des « arrêts de mort » ou d'invalidité prochains, ou au moins à l'annonce d'un risque très élevé d'une telle issue, il faudrait prévoir un mécanisme d'accompagnement psychologique pour que l'individu puisse subir sans autre dommage cette très mauvaise nouvelle. Il semble d'ailleurs que la Ligue nationale contre le cancer effectue déjà ce type d'accompagnement pour les personnes dont le cancer est de « guérison » trop récente en les décourageant de chercher à s'assurer. On pourrait d'ailleurs imaginer que ce recours à l'instance à créer ne puisse se faire pour une personne privée qu'avec l'aval d'une association de malades ou de consommateurs agréée par les pouvoirs publics pour cette tâche. Cependant, une telle obligation de passer par une association agréée pour faire un recours devant cette instance aurait l'inconvénient d'empêcher les personnes isolées en des lieux où la présence associative est particulièrement faible ou peu visible de faire appel à ce mécanisme.

De fait, plus la procédure devient socialement validée et paritaire, ne représentant plus seulement aux yeux du patient écarté de l'assurance la « mauvaise volonté » d'un assureur ou d'un banquier, ou leurs tendances irrationnelles à la « discrimination » (contre un groupe social en particulier), plus elle comporte des risques psychiques pour la personne ou ses proches, qui ne sont plus cette fois-ci une injustice subie, mais une confrontation directe avec la mort ou l'invalidité, pour ainsi dire institutionnellement validée.

On peut d'ailleurs faire la même remarque dans le cas où une parfaite concurrence serait en vigueur sur le marché de l'assurance décès ou invalidité : les personnes qui ne trouveraient pas à s'y assurer seraient socialement avertis de leur décès ou invalidité prochains...

Face à un tel mécanisme contraignant, il y a par ailleurs fort à parier que les assureurs français évoquent le problème qu'il leur poserait en terme de concurrence internationale, et en particulier européenne : surenchérissement du niveau moyen des primes et attraction vers le marché français de tous les « mauvais risques » communautaires. On pourrait toutefois faire remarquer que le marché de l'assurance de personnes reste dominé par des acteurs intérieurs, et que la mobilité des « mauvais risques » reste encore bien improbable au moins sur les marchés de masse dont il est ici question.

Au total, un Bureau central de tarification possède l'avantage de reporter de fait le coût des pathologies nouvellement discernables du fait des progrès de la médecine et de la science sur une stabilisation ou une augmentation des tarifs des assurés nouvellement déclarés comme de « bons risques », autrement dit d'obliger à une re-mutualisation partielle du risque – ou, si les assureurs se font une très vive concurrence, dans une stabilisation de leur profitabilité.

Il permettrait surtout aux personnes concernées de ne pas perdre complètement en difficultés socio-économiques diverses ce qu'ils gagnent en espérance de vie du fait des progrès de la médecine.

## D. L'ASSURANCE INVALIDITÉ ET ARRÊT DE TRAVAIL : L'INÉVITABLE INTERVENTION DIRECTE DE L'ETAT

Logiquement, les mécanismes concurrentiels et obligatoires ci-dessus évoqués devraient valoir aussi pour résoudre les problèmes d'assurance invalidité et arrêt de travail, ce qu'on appelle aussi la prévoyance. Cependant, il semble bien qu'existe à ce niveau une réticence de la profession de l'assurance encore plus forte que pour l'assurance décès ou invalidité totale. Les personnes séropositives VIH sont tout particulièrement visées par cette réticence, pour ne pas dire ce refus ferme et définitif d'assurer dans la mesure où, dans ce cas, il n'existe pas d'aléa aux yeux des assureurs. Les associations de malades contestent ce point en soulignant que les personnes vivant avec le VIH sont loin actuellement, prises dans leur ensemble, d'accumuler les arrêts de travail, et pensent qu'il pourrait exister des contrats de prévoyance adaptés.

La garantie d'un revenu correct de substitution sur une longue période, dans tous les cas que l'assurance n'assimile pas de fait à un décès, à savoir l'invalidité totale et absolue (qui, rappelons-le, consiste en une impossibilité d'avoir la moindre activité et surtout à l'obligation de se faire aider dans la vie quotidienne en permanence) ne cessera de provoquer des conflits entre assureurs et éventuels malades à mesure que la médecine sera en mesure de sauver des personnes d'un décès, ou d'une invalidité totale et définitive, qui, autrement, seraient arrivés dans de courts délais.

Le cas des malades du sida est en ce sens très significatif. Pour beaucoup, sauvés d'une mort presque certaine par la révolution thérapeutique de 1996, ils se trouvent désormais souvent privés de revenu de remplacement par les assurances qui considèrent que ces personnes peuvent désormais se livrer à un minimum d'activité.

Le Conseil national du sida constate que la prise en charge du risque d'invalidité et d'arrêt de travail est en l'état peu flexible et ne tient pas compte de la réalité de l'évolution de la pathologie.

Il note par ailleurs que l'assurance invalidité et arrêt de travail a été inventée dans un contexte médical et économique précédent où il était finalement peu probable de survivre très longtemps à une maladie grave et où, de fait, le marché du travail était beaucoup moins sélectif et exigeait moins de l'individu en terme d'état de santé. Il faudrait donc que, globalement, les assureurs revoient le prix de cette garantie pour tenir compte de ces éléments nouveaux.

Plus généralement, tout le mécanisme de garantie de l'invalidité peut être susceptible d'être remis à plat. Il est possible qu'il ne soit pas du ressort de l'assurance privée. En effet, les progrès de la médecine rendent peut-être trop prévisibles pour certaines sous-catégories de la population une période de longue survie dans une incapacité pratique de travailler. De ce fait, on se retrouverait dans un cas de figure semblable à celui de l'assurance-chômage où la différenciation du risque de chômage, et en particulier de chômage de longue durée, est telle selon toutes les statistiques disponibles par âge et par catégorie socioprofessionnelle qu'il a fallu instituer un mécanisme obligatoire de mutualisation, le système ASSEDIC-UNEDIC. En appliquant le principe d'équité à ce domaine, conformément à l'existence d'un marché libre de l'assurance, un ouvrier de 50 ans travaillant dans l'industrie textile devrait payer une prime énorme ou ne serait pas assurable, et, inversement, un informaticien diplômé d'une Grande Ecole verserait une prime presque nulle. Il est possible que la meilleure connaissance du risque d'invalidité amène l'assurance invalidité - arrêt de travail vers la même impasse de fait, qui a amené l'Etat à créer un mécanisme obligatoire.

De fait, on rejoint ici la réflexion menée actuellement sur le « cinquième risque » (handicap, dépendance) que devrait prendre en charge notre système de protection sociale. De fait, seul l'Etat et la solidarité nationale, avec le coût que cela représente, peuvent résoudre la contradiction croissante entre une médecine qui assure des durées de vie de plus en plus longues dans un état de handicap au sens large et une organisation socio-économique qui tend à sélectionner au maximum ceux qui peuvent vivre de leur travail.

## E. LES CONTRATS GROUPE DE PRÉVOYANCE DES PETITES ET MOYENNES ENTREPRISES

D'après ce qui a été entendu lors des auditions, le problème d'assurabilité concerne surtout les petites PME ou les entreprises individuelles, puisque la mutualisation des risques à l'intérieur d'un contrat groupe n'y existe pas : le très petit nombre de personnes concernées empêche par définition cette mutualisation.

On peut d'ailleurs faire remarquer qu'une section du Bureau central de tarification s'occupe déjà de problèmes similaires dans le monde agricole soumis au Code rural<sup>29</sup> pour l'assurance obligatoire des personnes non salariées contre les accidents et les maladies professionnelles<sup>30</sup>. Ce cas est d'autant plus intéressant qu'on se situe là dans une configuration presque semblable à celle qui nous intéresse où une assurance de personnes pourrait être refusée ou tarifée à un prix insoutenable économiquement à un acteur économique qui, de fait, se confond presque avec une personne particulière ou un groupe très restreint de personnes.

La seule solution envisageable consiste alors à établir des contrats groupe sur une base plus large. Ces PME ou ces entreprises individuelles doivent trouver des formes de regroupement leur permettant de proposer un espace plus large de mutualisation. C'est sans doute là plus un problème de technique juridique et de construction de solidarités inter - entreprises que d'assurabilité proprement dit.

## CONCLUSION

En conclusion, l'intervention de l'Etat s'avère hautement nécessaire, soit pour permettre au marché de l'assurance de fonctionner de manière plus concurrentielle, en particulier au niveau des principaux distributeurs d'assurance que sont devenus les banques, soit

---

<sup>29</sup> Voir les dispositions des articles L. 212-1 à L.212-3, et surtout R. 250-1 à R.250-7, du Code des assurances.

<sup>30</sup> En vertu de l'article 1234-10 du Code rural.

pour prendre en compte « les échecs du marché » qui demeureraient, via un mécanisme institutionnel contraignant, et ceci au nom de trois motifs :

- *la vie normale d'un individu* : elle suppose dans notre société l'accès au crédit, et donc à l'assurance de personnes ;
- *la santé publique à long terme*. Le fonctionnement actuel du marché de l'assurance de personnes n'incite pas les personnes à faire des démarches favorables à la santé publique, tout au contraire. La sanction indirecte que les séropositifs VIH subissent actuellement est contradictoire avec cet objectif et assez exemplaire de ce domaine.
- *le bien-être collectif*, ou autrement dit le dynamisme social et économique du pays. Il faut être attentif à ce que les progrès de la médecine ne finissent, via les problèmes d'assurabilité, par bloquer les capacités de vie et d'initiative d'un nombre de plus en plus grand de citoyens, qui sont aussi des acteurs économiques : consommateurs, acheteurs ou constructeurs de logements bien sûr, mais aussi travailleurs indépendants, créateurs de petites et moyennes entreprises, investisseurs. Il y va de leur bien-être et de leur liberté à eux, mais aussi de celui de l'ensemble de la collectivité nationale. Si toutes les personnes qui ont un risque, même lointain, de santé, ne peuvent plus rien entreprendre au sens le plus large du terme, en particulier parce qu'elles ne peuvent plus emprunter faute d'assurance, ou parce qu'elles devront payer d'énormes surprimes, le dynamisme économique et social global de la société en sera nécessairement affecté. C'est en quelque sorte leur demander de devenir uniquement pour le reste de leur existence, du jour de la découverte d'un risque de santé, des épargnants passifs, et non des demandeurs ou des créateurs de richesse actifs !

Enfin, l'évolution en cours avec l'interaction entre progrès médicaux et segmentations du marché par les assureurs semble bien aboutir à une impasse logique. A mesure que les risques de santé sont plus prévisibles sur le long terme, plus il existe une segmentation entre groupes d'individus, au point qu'in fine, elle devient socialement insoutenable, car illégitime. Comme dans l'exemple cité plus haut de l'assurance - chômage, où la statistique montre depuis longtemps la différenciation du risque entre catégories de travailleurs, et où il a fallu de ce fait imposer un régime obligatoire de solidarité. Il est possible que le « voile d'ignorance » qui recouvrait l'état de santé à long terme de chacun soit en train de se déchirer, ou au moins de s'effiloche, avec les progrès de la médecine, et qu'une assurance non-obligatoire, marchande et équitable devienne dès lors socialement illégitime, car trop radicalement inégalitaire. Le secteur de l'assurance au moment où il ambitionne d'investir le secteur du risque santé aurait tout intérêt à réfléchir à cet aspect, et à ne pas condamner à terme sa propre activité dans ce domaine.

## CINQUIÈME PARTIE. LA CONFIDENTIALITÉ.

### INTRODUCTION

Comme on l'a indiqué dans l'introduction générale, l'attention du Conseil national du sida a été éveillée par les difficultés des personnes séropositives VIH ou malades du sida à s'assurer, mais aussi par les ruptures de confidentialité sur des données médicales, ou simplement de santé, occasionnées par le fonctionnement actuel de l'assurance de personnes et de ses réseaux de distribution, dans les banques tout particulièrement.

Ces ruptures de la confidentialité, quel qu'en soient le motif ou même les conséquences actuelles, ont paru particulièrement inadmissibles au Conseil national du sida dans la mesure où de nombreux Avis du Conseil, et de beaucoup d'autres instances ayant autorité institutionnelle pour le faire, n'ont cessé de souligner l'importance dans notre société de cette confidentialité des données médicales ou de santé, et ce tout particulièrement dans le cas de la séropositivité VIH et de la maladie sida.

En effet, bien que la perception sociale de la séropositivité VIH et de la maladie sida connaisse sans doute une orientation vers une moindre stigmatisation et mise à l'écart des personnes concernées, il demeure que, dans notre pays, la divulgation de cette information sur l'état de santé d'une personne garde un caractère extrêmement sensible, voire peut avoir des conséquences dramatiques (perte d'un travail par exemple). Toute garantie doit donc être donnée pour que chacun puisse déterminer librement le degré d'information qu'il souhaite fournir sur son état de santé.

Face à ce problème du respect absolu de la confidentialité des données médicales ou de santé, le Conseil national du sida remarque de plus que les séropositifs VIH et les malades du sida ne sont qu'un cas particulier d'un plus vaste problème qui concerne tous les porteurs d'une pathologie quelle qu'elle soit.

Enfin, si la question de l'assurabilité pose, d'une part, des problèmes pour ainsi dire théoriques tenant à la conception même que l'on se fait de l'assurance, et, d'autre part, des problèmes pratiques qui interrogent le fonctionnement de deux professions, l'assurance et la banque, celle de la confidentialité amène à s'interroger exclusivement sur les modalités pratiques du fonctionnement de ces deux mêmes professions.

Pour le dire simplement, lors des auditions, les représentants des professions de l'assurance et de la banque n'ont semblé ne pouvoir proposer aucun argument de fond pour défendre les ruptures de la confidentialité médicale dont le Conseil national du sida a pu être averti, en particulier par les associations. Le seul argument qu'ils ont pu proposer à l'attention des membres de la Commission tient plus alors de l'excuse embarrassée que de l'argument fondé en théorie ou en nécessité : le caractère très vaste des réseaux concernés, où une erreur isolée, voire une malveillance, est toujours possible, est ainsi invoqué. Les représentants de

l'assurance et de la banque n'ont presque à aucun moment contesté le bien-fondé, la légitimité, de la confidentialité des données médicales – sauf sur deux points cependant :

- les assureurs ont indiqué qu'il leur fallait avoir les moyens de passer outre, dans les formes légales cependant, à cette confidentialité pour vérifier l'origine des sinistres afin d'éviter d'avaliser de fait des « fausses déclarations » aux dépens des autres assurés ;
- les assureurs et les banquiers semblent avoir une conception restrictive des données médicales, auxquelles s'opposeraient de simples données d'état de santé. Il n'y aurait donc rupture possible – et effectivement condamnable – de la confidentialité que sur les premières et non pas sur les secondes.

Après avoir rappelé l'état de la législation et les solutions apportées par le Code de bonne conduite annexé à la Convention de 1991, on indiquera les problèmes rencontrés à travers les témoignages recueillis par les associations et le point de vue du Conseil de l'Ordre des médecins sur ce sujet. Enfin, on proposera quelques solutions.

## A. UNE LÉGISLATION ATTENTIVE À LA PROTECTION DES SECRETS MÉDICAL ET PROFESSIONNEL

### A) L'ÉTAT DE LA LÉGISLATION ET DE LA JURISPRUDENCE : SECRET MÉDICAL ET SECRET PROFESSIONNEL.

Tous les auditionnés ont reconnu que la France bénéficiait à travers ses lois et la jurisprudence de ses tribunaux d'une protection scrupuleuse du secret médical et du secret professionnel dont il constitue désormais une forme particulière. Les médecins-conseils d'assurance auditionnés ont montré en particulier leur parfaite connaissance de la stricte législation en vigueur.

On peut résumer l'état du droit positif pour ce qui nous intéresse à ces trois constats :

- pour ce qui est du secret médical, en général, il ne doit être partagé entre soignants qu'à des fins de soins, et avec le consentement de la personne en cause.
- par ailleurs, toutes les informations de nature médicale communiquées au service du médecin-conseil d'un assureur ne doivent l'être que par l'intermédiaire de la personne concernée elle-même.
- enfin, lors d'un sinistre, le médecin-conseil ne peut avoir accès au dossier médical d'une personne qu'à travers la médiation d'un expert judiciaire nommé par un tribunal dans le cadre d'une procédure judiciaire engagée par l'une ou l'autre partie.

Ces règles du droit positif ne sont remises en cause par personne.

Par ailleurs, en dehors du secret médical, tous les auditionnés sont conscients qu'il existe des obligations de secret professionnel pour les personnels non médecins des assurances ou des banques qui sont amenés à avoir en leur possession des données médicales ou de santé de quelque nature qu'elles soient. En outre, les règles du secret professionnel sont d'autant mieux connues des représentants de la profession bancaire que par définition ce métier suppose le maniement de données financières confidentielles sur les personnes et repose largement sur la confiance entre les banquiers et leurs clients respectifs.

### B) LES SOLUTIONS DU « CODE DE BONNE CONDUITE » DE 1991 : UNE PRÉVENTION IMPARFAITE DES RUPTURES DU SECRET.

Malgré l'existence de cette législation, il a pourtant semblé en 1991 que la situation en matière de confidentialité des données médicales laissait à désirer. On pourrait d'ailleurs s'interroger sur les raisons qui font que les règles ci-dessus énoncées ne s'imposent pas d'elles-mêmes comme simple respect de la législation en vigueur. La profession de l'assurance a alors établi en commun avec les pouvoirs publics un Code de bonne conduite.

Il rappelle l'état de la législation (en particulier suite aux réformes de 1989 sur la nature des questionnaires).

Il définit le rôle et les responsabilités propres du médecin-conseil d'assurance.

Il organise un mécanisme précis d'encadrement médical du test VIH lorsqu'il est demandé.

Il revient surtout à créer un dispositif de séparation d'un circuit administratif ad hoc pour les données médicales d'un dossier d'assurance. Il n'organise pas cependant une séparation complète avec les services médicaux, d'acceptation et de liquidation, puisque, de fait, il est admis que circulent entre eux certaines informations de nature médicale (« *En pratique, ces informations [recueillies via les questionnaires de risque] ne sont accessibles qu'aux membres du service médical de l'entreprise, ainsi qu'aux personnes chargées de l'acceptation des risques ou du règlement des prestations. Le personnel affecté à ces tâches reçoit une formation spéciale concernant la déontologie médicale et le respect du secret professionnel (...)* »), mais il établit un certain nombre de règles intéressantes pour une protection de la confidentialité des questionnaires. Parmi les dispositions prises, on peut retenir :

« a-2 Les déclarations et questionnaires de risques sont transmis directement au service de l'acceptation des risques par le candidat à l'assurance, qui déclare dans le formulaire accepter cette communication. »

« a-3 Le candidat à l'assurance est informé que le questionnaire est adressé au service d'acceptation sous pli confidentiel et cet envoi lui est facilité. »

« a-4 Les assureurs ont notamment la possibilité de poser certaines questions relatives au sida et à la séropositivité. Les formulaires comprenant ces déclarations doivent être exclusivement adressées au service médical. Lorsqu'il s'agit de la partie médicale d'un formulaire de déclaration plus large, cette partie médicale doit être séparable ou protégée (cachetée). Ces informations, et plus généralement celles relatives à une pathologie grave ou sensible, sont traitées sous la pleine responsabilité du médecin responsable du service médical de l'entreprise. »

Comme on peut le constater, la « bonne procédure » proposée sur les questionnaires allait dans la bonne direction. Toutefois, on pouvait lui reprocher de faire un cas administratif à part de la séropositivité VIH, et plus généralement de toutes les pathologies dites graves, révélant de fait à de nombreuses personnes leur existence du fait même de la procédure plus protectrice proposée (puisque le questionnaire dans ce cas devait aller directement au service médical et non pas d'abord au service d'acceptation des risques).

Par ailleurs, comme pour toute la Convention de 1991, on peut noter qu'aucune contrainte réelle ne s'exerce sur les assureurs pour les inciter à respecter les dispositions de ce Code de bonne conduite, et ce d'autant moins qu'il vise à réguler des comportements par définition internes aux compagnies d'assurance.

## B. LA SITUATION ACTUELLE : DES RUPTURES SYSTÉMATIQUES DE LA CONFIDENTIALITÉ MÉDICALE

### A) LES CONSTATS ASSOCIATIFS : DE FRÉQUENTES RUPTURES DU SECRET MÉDICAL ET UNE NON-APPLICATION DU « CODE DE BONNE CONDUITE » DE 1991.

#### A.1) AU MOMENT DE LA SOUSCRIPTION :

##### a.1.1) d'un contrat groupe auprès d'un établissement de crédit :

Les associations ont constaté à de multiples reprises que les questionnaires de santé ou médicaux – *la différence à leurs yeux n'est pas fondamentale* – sont remplis dans des conditions pratiques d'où toute confidentialité est exclue.

En particulier, à l'occasion d'un prêt immobilier ou même à la consommation, dans une banque, il est une pratique commune de devoir remplir sous les yeux mêmes de l'employé traitant du crédit ou du conseiller commercial le dit questionnaire. Il existe des pratiques similaires pour les crédits liés, par exemple à l'achat d'une automobile financé par un établissement de crédit lié la marque.

De plus, ces questionnaires médicaux ou de santé font partie de la même liasse de documents que tous ceux servant à établir le crédit. Ils ne sont pas séparés matériellement, et il ne semblent pas suivre un circuit spécial.

Il semble de plus que, quand un tel circuit est prévu pour les questionnaires médicaux et de santé au sein des établissements bancaires, il n'est pas respecté. On a pu ainsi évoquer devant la Commission le cas d'enveloppes destinées au services du médecin-conseil de l'assurance ouvertes devant le client par des employés de banque...

La rupture de confidentialité que cela représente paraît d'autant plus grave aux associations que :

- les questionnaires médicaux ou de santé sont devenus, depuis la réforme de 1989 visant à protéger le consommateur contre des questions trop vagues sur l'état de santé dans les contrats d'assurance, extrêmement pointilleux et fouillés. Ainsi l'information sur l'état de santé demandée, même en première intention, par les assureurs est devenue extrêmement sensible, surtout lorsque la forme du questionnaire de santé ou médical est telle qu'elle permet de distinguer les uns des autres les éventuels problèmes médicaux en cause.
- les questionnaires proposés à l'attention des assurés sont de fait difficilement compréhensibles pour des profanes ; ils ne semblent pas avoir été testés auprès du public avant d'être utilisés par les organismes en cause. De ce fait même, les personnes sont souvent obligées de faire appel à l'« expertise », quand elle existe, des personnels de banque ou d'assurance, pour se faire expliquer les différentes rubriques proposées à leur attention. Doit-on vraiment expliquer tout son passé médical à un employé pour remplir un tel questionnaire ?
- les professionnels ne semblent pas avoir conscience de la gravité du problème : les assureurs et les banquiers raisonnent comme s'il fallait pour qu'il y ait un danger dans la rupture de la confidentialité sur des données de santé pour la personne en cause

qu'il existe une intention claire et raisonnée de nuire aux intérêts de cette personne. Ils supposent de fait que, dans la quasi-totalité des cas, cette intention n'existe pas dans leur personnel à quelque niveau que ce soit, et que, donc, en pratique, le problème d'un mauvais usage des données recueillies ne se pose pas. Les professionnels négligent ainsi totalement que la divulgation par une simple inadvertance ou par une médisance sans but précis de telles informations peut avoir dans notre société des effets très négatifs sur le devenir social de la personne. Ces effets peuvent s'observer en particulier dans le cas des petites agglomérations, ou de certains milieux professionnels, où le niveau de connaissance mutuelle reste élevé.

- elle est une source majeure de « fausses déclarations », préjudiciables à terme aux assurés ou à leurs ayants droit. En effet, les personnes séropositives VIH se voient mises en demeure par la situation pratique même, en particulier lors d'un emprunt, de révéler sur le champ leur état, ceci directement ou indirectement. Directement, en remplissant la case prévue à cet effet dans tous les questionnaires de santé. Indirectement, en demandant à bénéficier de la procédure, nécessairement surprenante, donc intrigante, aux yeux de l'employé ou du conseiller commercial chez une personne en général jeune, du questionnaire médical envoyé directement au service du médecin-conseil. Face à cet impératif de révélation, directe ou indirecte, devant une personne qui n'a aucune habilitation médicale pour la recevoir, de nombreuses personnes préfèrent faire alors une « fausse déclaration ». Cette situation est encore plus porteuse de « fausses déclarations » obligées lorsque la personne se trouve devant un employé d'un service non bancaire - un vendeur automobile ou d'électroménager par exemple-, puisqu'il perd alors la garantie que peut représenter tout de même la notion de secret professionnel dans l'univers bancaire.

#### **a.1.2) au moment de la souscription d'un contrat groupe entre un assureur et une entreprise, ou lors de l'intégration à une entreprise ayant souscrit un tel contrat :**

Les associations ont été aussi confrontées aux problèmes des personnes devant remplir un questionnaire médical lors de l'entrée de leur entreprise dans un contrat groupe avec un assureur, ou lors de leur entrée dans une entreprise ayant déjà souscrit un tel contrat.

L'inquiétude majeure porte sur le fait que ces questionnaires médicaux destinés en principe uniquement à l'assureur sont amenés à transiter très souvent par les services du personnel de l'entreprise elle-même.

Là aussi, les individus peuvent être amenés à recourir à de fausses déclarations pour cacher leur état faute d'obtenir des garanties de confidentialité suffisante. Or ces fausses déclarations peuvent leur valoir une absence d'assurance en cas de sinistre.

Par ailleurs, ces ruptures de confidentialité se produisant souvent pendant la période d'essai des personnes, il est apparu aux associations qu'elles pouvaient être la source de la non intégration dans l'emploi des personnes séropositives VIH ou des malades du sida sans que les personnes en cause soient en mesure de prouver ensuite qu'il a existé une discrimination à leur égard pour cette raison.

Cet aspect a paru devoir retenir l'attention des associations d'autant plus que la situation actuelle de l'épidémie appelle au retour au travail d'un certain nombre de malades du sida revenus à des conditions de santé normales.

#### **A.2) AU MOMENT DU SINISTRE :**

Les associations ont constaté que, lors des sinistres, les assureurs et leurs médecins-conseils tendaient à ne pas respecter les règles du secret médical, ceci dans le cadre plus général de l'inversion de la charge de la preuve qu'ils imposent aux personnes ou à leurs ayants droit dans ces circonstances.

Ainsi les assureurs ou leurs médecins-conseils :

- demandent avant toute indemnisation un libre accès au dossier médical de la personne, ou des certificats rompant le secret médical de la part du médecin traitant ;
- jouent de leur titre de médecin pour obtenir du médecin traitant ou du médecin hospitalier des informations couvertes par le secret médical, en particulier de celui qui s'impose post mortem ;
- se présentent sous le titre d'expert, en jouant de l'ambiguïté avec la fonction d'expert judiciaire, pour obtenir des familles ou des ayants droit des informations couvertes par le secret médical.

Ce comportement irrespectueux du secret médical, sans parler de la douleur des personnes, semble aux associations systématiques de la part des assureurs.

Au total, le Code de bonne conduite de 1991 ne semble pas aux yeux des associations avoir changé quoique ce soit aux pratiques des sociétés d'assurance. Il comporte de plus la limite de ne pas avoir été signé par les banques et autres organismes amenés à distribuer des crédits assortis d'assurance.

#### **B) LE POINT DE VUE DU CONSEIL DE L'ORDRE DES MÉDECINS :**

L'Ordre des médecins s'est inquiété devant la Commission de travail sur deux points tout particulièrement.

D'une part, il s'est inquiété des ruptures du secret médical à l'occasion des sinistres. Il note des pratiques similaires à celles enregistrées par les associations, et signale l'existence de nombreux dossiers soumis au Conseil de l'Ordre. Il retient toutefois que la jurisprudence est sévère vis-à-vis de ces manquements à la règle absolue du secret médical.

D'autre part, il dit avoir été contacté par des médecins-conseils des assurances. En effet, certains d'entre eux sont en conflit avec leurs employeurs en raison des pratiques qu'on leur demande d'avoir dans le cadre de l'assurance. Ces médecins-conseils se plaignent en particulier de ne pas être en mesure de faire respecter le secret médical vis-à-vis des autres services de la compagnie où ils travaillent. De fortes pressions auraient même été exercées sur eux par leurs employeurs afin qu'ils ne respectent pas le secret médical. Ils sont de ce fait en conflit avec des assureurs qui sont souvent de fait leurs « ex-employeurs »... Le licenciement ou l'interruption de la collaboration semble en effet être la sanction à ces velléités de faire respecter le droit.

### **C) LA RÉPONSE DES BANQUES ET DES ASSUREURS : LES IMPÉRATIFS DE L'ÉQUITÉ ET DE L'EFFICACITÉ.**

Face aux vives inquiétudes exprimées par les associations et l'Ordre des médecins, les représentants de la profession de l'assurance et de la banque n'ont à aucun moment remis en cause la légitimité de la confidentialité portant sur les données médicales.

Cependant, il semble bien que ces derniers donnent un sens plus restrictif à cette notion de données médicales que les associations et l'Ordre des médecins. Ils introduisent en particulier la notion de « questionnaire de santé », qui, surtout s'il ne comprend aucune réponse susceptible d'attirer l'attention de l'assureur ou du banquier, ne semble guère devoir être confidentiel à leurs yeux. C'est là un papier parmi tant d'autres d'importance plus grande qui constituent un dossier de prêt. Ce « questionnaire de santé », bien qu'il soit le plus souvent détaillé en questions de nature médicale, précises comme le veut la loi depuis 1989, reste « élémentaire » aux yeux des représentants professionnels. Le « second » questionnaire lui, qui doit être rempli par la personne quand elle répond positivement à l'une ou l'autre des questions du premier questionnaire, semble bénéficier d'un statut différent aux yeux des professionnels, qui paraissent mieux concevoir la nécessité de le protéger par des procédures spécifiques.

Les représentants de la profession bancaire ont de plus fait remarquer que même le premier questionnaire « pouvait », selon les indications présentes sur les exemples proposés à l'attention de la Commission, être envoyé directement aux services du médecin-conseil de l'assurance groupe de la banque concernée.

Lorsqu'ils ont été confrontés à des exemples de violation des règles de la confidentialité, les représentants des professionnels, les banquiers tout particulièrement, ont rappelé le nombre très important de personnes concernées dans tous les réseaux de distribution, et les risques d'erreurs isolées toujours présentes.

En revanche, explicitement ou implicitement, les deux professions ont exprimé deux formes de réticence à la mise en place d'une confidentialité absolue en tout temps et toute circonstance en matière de données médicales.

#### **C.1) L'IMPÉRATIF D'ÉQUITÉ : DISPOSER DES MOYENS PRATIQUES DE DÉBUSQUER LES « FAUSSES DÉCLARATIONS ».**

La profession de l'assurance a rappelé par la voix de ses représentants qu'elle devait avoir les moyens de faire la preuve des « fausses déclarations » qui pourraient avoir été faites par des assurés indelicats. Elle protège ainsi l'équité avec les autres assurés. Une opacité totale sur les tenants et les aboutissants d'un sinistre lié à la santé d'une personne ne peut à leurs yeux exister. Ce serait là la porte ouverte à tous les abus.

Cette nécessité de pouvoir débusquer les « fausses déclarations » au moment des sinistres a simplement été réaffirmée par les représentants des assureurs sans qu'ils demandent une modification de la législation, qui paraît leur agréer.

Par ailleurs, le contenu du Code de bonne conduite de 1991 semble leur convenir. En particulier, ce Code prévoit en interne une circulation des données médicales recueillies permettant une réaction efficace de l'assureur.

#### **C.2) L'IMPÉRATIF D'EFFICACITÉ : CONTENIR LES COÛTS DE GESTION.**

Bien que cela n'ait jamais été exprimé aussi directement devant la Commission, les professionnels semblent aussi considérer que le respect de la confidentialité médicale s'entend comme ne devant pas peser excessivement sur leurs coûts de gestion, et, pour les banquiers, sur la rapidité de leur instruction des dossiers de prêts.

Ainsi, comme l'a dit un médecin-conseil d'assurance devant la Commission, « il ne faut pas rêver, ce ne sont pas les médecins qui ouvrent les enveloppes ». Plus généralement, au delà de l'anecdote, tout le processus d'instruction des dossiers d'assurance en matière de risque aggravé fait intervenir un personnel administratif non-médical. Ce personnel est certes tenu au secret professionnel, ont rappelé les professionnels, mais, de fait, toutes les données médicales recueillies dans le cadre de l'étude d'un dossier d'assurance ne circulent pas seulement dans les mains de médecins, et cela est économiquement inimaginable.

Il semble même d'après les auditions que les décisions les plus simples d'assurer ou non au vu de données médicales soient prises par des personnels administratifs non – médicaux, les médecins-conseils n'intervenant que sur les cas litigieux ou compliqués. Cette intervention d'un non-médecin, en pratique le plus souvent un employé de banque, à partir de données « de santé », est, de plus, la règle pour tous les dossiers de prêt, où aucun problème de santé n'est signalé, puisque dans ce cas il existe une délégation de l'assureur à la banque pour accorder l'entrée dans l'assurance groupe proposée.

Entretenir un circuit particulier pour des documents sensibles comme les questionnaires médicaux possède un coût de gestion, et, en même temps, ce circuit doit être raccordé au fonctionnement administratif général de l'assureur et du banquier concerné, ce qui comporte sans doute là aussi un coût.

## C. LES SOLUTIONS POSSIBLES : UNE RÉGLEMENTATION D'ORDRE PUBLIC ?

Face à cette opposition des points de vue entre professionnels, Ordre des médecins et représentants du monde associatif, le Conseil national du sida constate que personne ne conteste le bien-fondé de la confidentialité des données médicales, mais qu'il existe surtout une absence de consensus sur ce que sont ces données médicales, et sur les moyens de faire respecter en pratique cette confidentialité.

De fait, le « Code de bonne conduite » de 1991 est un échec :

- par la méthode qu'il préconisait : une simple auto – limitation de la profession de l'assurance, sans qu'une véritable garantie de l'Etat ne soit apportée sous forme de sanctions automatiques pour les contrevenants ;
- parce qu'il oubliait que les établissements de crédit, au sens le plus large du terme, sont concernés au premier chef par ce respect de la confidentialité médicale dans la mesure où ils représentent le lieu concret où les divers questionnaires de santé ou médicaux sont distribués.

Toute solution ne peut donc aujourd'hui que répondre à deux conditions :

- prévoir des sanctions effectives, de quelque nature qu'elles soient, contre les entreprises ne respectant, ou ne faisant pas respecter à leur personnel, le secret des données médicales ou de santé ;
- impliquer à titre plein les établissements de crédit, ou tout autre organisme intervenant dans la création d'une assurance de personnes à l'occasion d'un crédit, à partir entre autres de données médicales ou de santé.

### A) L'OBLIGATION RÉAFFIRMÉE D'UN CIRCUIT CONFIDENTIEL SPÉCIFIQUE POUR LES DONNÉES MÉDICALES OU DE SANTÉ :

Le Conseil national du sida réaffirme la nécessité d'un circuit spécifique pour toutes les données médicales ou de santé quel que soit le réseau de distribution d'assurance concerné.

Les questionnaires médicaux ou de santé qui lui ont été confiés par les professionnels font en particulier apparaître qu'ils « peuvent » être communiqués directement au médecin-conseil d'assurance. Certains questionnaires parvenus au Conseil par d'autres voies montrent que cette possibilité est parfois oubliée, ou n'est prévue qu'à partir du guichet de l'établissement de crédit, qui renvoie lui-même le questionnaire médical ou de santé au service du médecin-conseil.

Le Conseil national du sida pose la nécessité absolue que tout document comportant à titre principal ou annexe des données médicales ou de santé :

- soit matériellement détaché du reste du dossier d'assurance ou de prêt ;
- soit rempli en l'absence de tout personnel lié à la banque ou à l'assurance, préférentiellement au domicile de la personne concernée, éventuellement avec l'aide de son médecin traitant ;
- ceci dans un délai de 24 ou de 48 heures selon l'importance des renseignements demandés ;
- soit toujours renvoyé directement au service du médecin-conseil d'assurance dans une enveloppe prévue à cet effet, soit par la poste ordinaire, soit par le courrier intérieur des organismes concernés pourvu que cette enveloppe soit telle qu'il ne soit pas possible de l'ouvrir plus d'une fois sans que cela se remarque.

Cette procédure d'envoi direct et confidentiel au service du médecin-conseil d'assurance paraîtra sans doute aux professionnels coûteuse en personnel et en temps d'instruction des dossiers, mais elle paraît la seule à même d'assurer une véritable confidentialité.

Elle était d'ailleurs celle que retenait au moins partiellement le Code de bonne conduite de 1991.

Elle reprend sur ce point en l'approfondissant le contenu de la *Recommandation n° 90-91*<sup>31</sup> de Commission des clauses abusives « concernant les contrats d'assurance complémentaires à un contrat de crédit à la consommation ou immobilier ou à un contrat de location avec option d'achat », qui déclarait :

*« Considérant que l'obligation pour le consommateur de répondre de façon exacte aux questions qui lui sont posées préalablement à la conclusion du contrat, notamment sur son état de santé, ne doit pas porter atteinte au respect de sa vie privée et au secret médical ; qu'il en va de même lorsqu'il lui est demandé de fournir des précisions complémentaires, par exemple des résultats d'examens médicaux ; que ces informations destinées à apprécier le risque que représente le consommateur, sont destinées à l'assureur et à lui seul, mais que souvent elles sont transmises par l'intermédiaire du prêteur ; qu'il convient par conséquent de rappeler au consommateur qu'il peut transmettre sous pli cacheté à l'assureur, éventuellement par l'intermédiaire du prêteur, la proposition d'assurance contenant des renseignements d'ordre confidentiel. »*

Le Conseil national du sida entend que cette procédure soit appliquée à tous les preneurs d'assurance indifféremment. En effet, dans une situation où seules les personnes qui ont un problème de santé renvoient le questionnaire sous pli cacheté, cela veut dire que le personnel de la banque ou de l'assurance dispose à ce moment déjà d'une information, dont on ne voit pas pourquoi elle devrait les concerner, à savoir le « bon » ou le « mauvais » état de santé de l'un ou l'autre demandeur. Pour rétablir, au moins à ce moment, l'égalité des demandeurs, et tout particulièrement des séropositifs VIH et malades du sida, face au droit au secret sur son propre état de santé, il faut donc que tous les demandeurs, sans exception, envoient leur questionnaire de santé aux services du médecin-conseil. La plus simple des déclarations de santé que l'on puisse imaginer devrait donc être comprise dans ce dispositif.

Cela signifie en pratique qu'assureurs et banquiers devront abandonner la procédure de la délégation sur les dossiers ne posant aucun problème.

Cela représente sûrement pour eux un coût non négligeable, mais la confidentialité des données médicales ou de santé est un absolu éthique de notre société qui va bien au delà de cet aspect économique.

Par ailleurs, en terme des délais supplémentaires que cela induirait, dans l'octroi des crédits, on peut remarquer que les prêteurs doivent de fait respecter des délais légaux de réflexion des emprunteurs, et on ne saurait douter que les professions concernées ne sauraient faire les adaptations nécessaires. En particulier, une telle disposition les obligerait sans doute à rationaliser leur usage des questionnaires médicaux ou de santé en le limitant sans doute aux seules garanties ou durées de couverture pour lesquelles une sélection et tarification du risque de santé s'avèrerait alors rentable.

Une fois que ces questionnaires médicaux ou de santé auraient été traités par les services du médecin-conseil de l'assureur concerné placés comme il se doit sous la responsabilité de ce dernier, ils devraient y être conservés, et la seule et unique information qui devrait désormais circuler, c'est la décision de ce service : refus d'assurance, acceptation sans surprime, acceptation avec surprime.

C'est ce que semble déjà prévoir le « Code de bonne conduite » de 1991, en un de ses points qui prévoit que seule la décision du service médical circule, bien qu'il soit par ailleurs ambigu sur cette circulation de l'information.

Enfin, ces informations médicales seraient détruites par ce service dès que le contrat ayant justifié leur communication aurait fini d'être en vigueur. Toute constitution de fichiers médicaux à usages multiples doit être strictement proscrite.

Le Conseil national du sida demande par ailleurs à ce que chaque fois qu'il y a lieu de déterminer une surprime, il ne soit pas possible pour les services en aval, de l'assureur ou du banquier, de déterminer le motif médical précis de la dite surprime, en particulier s'il s'agit de l'existence d'une séropositivité VIH. Pour ce faire, il faut qu'il existe une classification des pathologies aboutissant à surprimes où la séropositivité VIH fasse partie d'une classe ne comportant pas qu'elle. Tout code, dossier, surprime, procédure, spécifiques au VIH paraît en effet devoir être banni.

Dans la configuration souhaitée par le Conseil national du sida, le personnel de l'assureur ou de la banque au contact direct du client – et plus généralement tous les membres des services non-médicaux – ne devraient dans aucun cas avoir accès à l'information sur la nature de la pathologie ou des pathologies de ce dernier, mais seulement à une décision non liée de manière univoque à une pathologie particulière : refus d'assurer, acceptation sans surprime, acceptation avec surprime.

Les assureurs y trouveraient sans doute leur compte, dans la mesure où le dispositif ici proposé supprime une des causes principales des « fausses déclarations », à savoir la contrainte psychologique qui résulte d'avoir à répondre devant un tiers à un questionnaire de santé ou médical. Il ne faut pas douter que les déclarations gagneraient alors en sincérité.

---

<sup>31</sup> BOCC RF, août 1990.

Il a été souvent regretté par les associations de malades que ni les refus d'assurer ni les calculs de surprimes ne soient explicités par les assureurs. Ceux-ci y voient une part de leur liberté contractuelle.

Le Conseil national du sida pense qu'il faudrait faire droit à cette revendication au regard des évolutions en cours des attentes du public, qui demande toujours plus – dans tous les domaines – à être rigoureusement informé des motifs des décisions qui le concerne directement. Dans la configuration ci-dessus dessinée, toute personne ayant été refusée à l'assurance ou ayant été soumise à surprime aurait le droit de demander la motivation de cette décision au médecin-conseil de l'assureur. Pour que cette démarche ait un sens médical, il faudrait que le motif soit énoncé dans des termes précis médicalement et compréhensibles par un profane.

Cependant, le Conseil national du sida reconnaît que, s'agissant d'une décision avant tout de nature commerciale, celle d'assurer ou pas, avec ou sans surprime, les assureurs considèrent qu'il s'agit de leur liberté commerciale que de refuser de motiver leurs décisions.

## **B) COMMENT GARANTIR L'EXISTENCE D'UN CIRCUIT CONFIDENTIEL DES DONNÉES MÉDICALES ?**

### **B.1) LA VOIE CONCURRENTIELLE : UNE CERTIFICATION QUALITÉ ISO DE LA CONFIDENTIALITÉ ?**

Comment établir ce circuit confidentiel pour les données médicales qui apparaît éminemment souhaitable au Conseil national du sida ? La voie de la Convention sans obligation ni sanction paraît devoir être écartée pour avoir été suffisamment explorée sans succès depuis 1991, pourtant on peut encore imaginer une voie qui ne fasse pas appel à une intervention du législateur.

En effet, il n'échappe à personne que le public est de plus en plus sensible au bon et au mauvais usage des données personnelles de tous ordres le concernant. Dans ce cadre, les données de santé ou médicales ne font pas exception, la séropositivité VIH étant paradigmatique de cette nouvelle sensibilité collective. Cette sensibilité nouvelle ne saurait de plus cesser de s'affirmer à mesure que le niveau d'éducation de la population s'élève et que l'informatisation de la vie quotidienne s'approfondit.

Il est alors possible qu'un acteur économique qui garantisse la confidentialité des données personnelles qu'on veut bien lui confier en tire un avantage concurrentiel notable. En matière bancaire, on sait bien que le respect absolu du secret bancaire peut représenter un élément important de la compétitivité de telle ou telle firme, voire de tel ou tel secteur bancaire national. Dans le développement du commerce électronique sur le réseau Internet, on sait que trouver le moyen de garantir la confidentialité des transactions devient un enjeu économique considérable.

Il s'agit alors de suggérer que les entreprises qui sont amenées à manipuler des données médicales ou de santé se dotent de procédures adéquates au respect de la confidentialité, qui ne seraient plus seulement et uniquement validées en interne – ce qui semble être le cas aujourd'hui, si l'on excepte le rôle joué par la CNIL<sup>32</sup> –, mais aussi par des intervenants extérieurs. Ces procédures seraient validées chaque année par un organisme privé de contrôle de la qualité de la procédure choisie. Celle-ci resterait dans ses détails le fruit des choix de gestion et de la sagacité en la matière de chaque entreprise, qui pourrait conserver pour elle ses avantages en matière de savoir-faire administratif. Ainsi la confidentialité pourrait être interprétée du point de vue du producteur, de la firme bancaire ou de l'assureur, comme un aspect particulier de la qualité de son service, susceptible de lui garantir sa compétitivité à long terme. Les cabinets spécialisés dans les diverses certifications ISO pourraient dès lors proposer une certification spécifique de la confidentialité.

Toutes les entreprises qui obtiendraient cette certification qualité santé auraient alors intérêt à faire connaître leur intérêt pour le respect de la confidentialité, et en tireraient, au moins pendant un temps, un argument par rapport à leurs concurrents moins vertueux.

Cette opération entièrement fondée sur l'intérêt concurrentiel des assureurs et des banquiers concernés aurait d'autant plus de chance de rencontrer les faveurs du public qu'elle ferait intervenir dans la définition des règles de confidentialité les associations de malades et de consommateurs, et qu'elle serait rendue publique sous la forme d'un logo simple indiquant l'adhésion à ces règles privées de respect de la confidentialité des données médicales ou de santé.

Cette forme de régulation aurait l'avantage de rétablir la confiance du public dans au moins une partie des deux professions concernées. Une opération concurrentielle de cette nature n'a en effet de sens que si à l'inverse une autre partie des professions concernées reste dans des mauvaises pratiques, au moins pendant un temps...

### **B.2) UNE RÉGLEMENTATION AD HOC D'ORDRE PUBLIC POUR PROTÉGER LE SECRET MÉDICAL DANS LES BANQUES ET LES ASSURANCES.**

---

<sup>32</sup> La CNIL est amenée à agréer toute constitution de fichier informatique nominatif, et donc contrôle indirectement ces procédures vu l'importance de l'outil informatique, mais ce contrôle reste ponctuel. Il s'agit ici d'imaginer un contrôle plus continu, répété annuellement à la manière d'un audit comptable et financier.

La solution concurrentielle proposée plus haut pourrait tarder à se mettre en place, surtout parce que la partie de la population se sentant directement menacée dans son intégrité sociale par les violations de la confidentialité des données médicales reste encore limitée.

Si l'on veut faire respecter les règles de confidentialité des données médicales ou de santé dans les mondes de l'assurance et de la banque, il ne reste alors que la voie d'une obligation légale ou réglementaire. Celle-ci reprendrait les éléments énoncés plus haut.

S'agissant non pas de discipliner les comportements de personnes morales – et non pas de personnes physiques déjà suffisamment encadrées par les règles du secret professionnel –, les sanctions imaginables ne peuvent porter que sur l'agrément même de l'entreprise concernée. C'est le droit même à l'exercice professionnel qui devrait pouvoir être remis en cause lorsque ces règles de la confidentialité des données médicales sont bafouées régulièrement par une entreprise.

Par ailleurs, il apparaît que les établissements de crédit posent un problème particulier. Elles accumulent de fait à la fois les données économiques et les données de santé via la distribution d'assurance de personnes sur un même individu. Cette situation paraît dangereuse pour les libertés individuelles. Elle doit être évitée par une intervention adéquate du législateur.

### **C) AU MOMENT DES SINISTRES : LA RÉAFFIRMATION D'UN DROIT AU SECRET SUR LES CAUSES DU DÉCÈS ET LE RETOUR À UN RÉGIME NORMAL DE LA PREUVE.**

Le Conseil national du sida ne peut ici que rappeler enfin que, si le législateur a été attentif aux nécessités de l'assurance à travers l'article 113-8 du Code des assurances, il a aussi établi des règles sur le secret médical auxquels il ne saurait être dérogé que dans les formes prévues par la loi elle-même. Il ne peut que se féliciter de toutes les décisions de justice qui appliquent avec toute la rigueur nécessaire ces règles.

Le Conseil national du SIDA regrette toutefois que certains assureurs croient bon de se livrer systématiquement à une inversion de la charge de la preuve aux dépens des assurés ou de leurs ayants droit, et amènent ainsi ces derniers à engager une longue et coûteuse procédure judiciaire pour faire valoir leurs droits.

Cette procédure systématique de la part de certains assureurs, qui s'apparente aussi souvent à une simple manœuvre dilatoire, ne saurait être tolérée. Le Conseil national du SIDA suggère que les entreprises d'assurance qui se rendraient passibles de tels faits en subissent les conséquences sur leur agrément en cas de récidive.

## *CONCLUSION*

Le respect du secret médical est un aspect essentiel de notre droit positif, maintes fois réaffirmé par le législateur, le Conseil national du SIDA appelle à un respect absolu de ce dernier (communication des données médicales via le patient lui-même, responsabilité du médecin-conseil, etc.).

La confidentialité des données médicales ou de santé, et tout particulièrement de la séropositivité VIH, est aussi un élément essentiel de la « doctrine » maintes fois réaffirmée du Conseil national du sida. On comprendra dès lors qu'il lui paraît particulièrement inadmissible que des données médicales ou de santé puisse être fournies et circuler en dehors de règles de confidentialité extrêmement strictes quelque soit l'organisme concerné, quelque soit le but poursuivi. La situation au sein des assurances ou des banques ne fait pas exception à cette exigence de fond qui est une des raisons d'être du Conseil national du sida. L'existence d'une culture professionnelle orientée vers le respect du secret, comme en particulier celle dont se prévaut le monde bancaire, et celle de lois générales punissant les violations du secret professionnel, ne sauraient être une raison pour ne pas se donner des règles spécifiques qui tendent à prévenir toute violation de ce secret. Face aux lenteurs prévisibles d'un marché qui valoriserait le respect de la confidentialité, il existe là un domaine classique d'intervention de l'Etat : la protection des libertés individuelles ; la prévention des atteintes aux droits du partenaire le plus faible d'une relation contractuelle.

Cette nécessité d'une intervention résolue de l'Etat apparaît d'autant plus que les données médicales ou de santé sont aujourd'hui susceptibles d'être informatisées, et qu'elles circulent entre services médicaux et non-médicaux d'une même entreprise, entre des entreprises – une assurance et une banque – en réseau. Le Conseil national du sida s'inquiète tout particulièrement du risque actuel du cumul de données financières et médicales sur la même personne au sein de banques devenues distributrices d'assurance de personnes, ou inversement d'assureurs en train de devenir banquier.

Le Conseil national du sida est enfin conscient qu'imposer un respect strict de la confidentialité des données médicales ou de santé comporte un coût économique sans doute non négligeable pour les deux secteurs économiques concernés, la banque et l'assurance. Mais il lui semble qu'imposer ce coût supplémentaire serait aussi une façon de faire prendre conscience à ces deux secteurs que, jusqu'à un certain montant, une démarche lourde de sélection et de tarification du risque de santé ne comporte pas en soi de logique économique.

# AVIS ET RECOMMANDATIONS

Alerté par les associations de malades concernés et par des particuliers, le Conseil national du sida a été amené à se saisir une nouvelle fois des problèmes posés par l'assurance au regard de la séropositivité VIH et du sida. En effet, les progrès thérapeutiques enregistrés lors des dernières années en ont profondément modifié la nature et l'étendue. Ces problèmes se posent essentiellement pour l'assurance liée à l'octroi de crédits, même si d'autres domaines de l'activité des assureurs ne sont pas sans soulever des interrogations.

Le Conseil national du sida avait déjà traité de cette question dans le contexte du début des années 1990 ; ses Avis et Recommandations d'alors n'avaient pas eu l'écho que l'on aurait pu souhaiter. Le Conseil l'avait d'ailleurs fortement regretté dès ce moment par son Avis du 23 septembre 1991, lequel critiquait fortement la « Convention sur l'assurabilité des personnes séropositives » signée entre les différentes composantes de la profession de l'assurance et les pouvoirs publics.

L'action résolue du Conseil national du sida et d'autres instances avait pu empêcher que, dans le cadre de l'assurance, toute question sur la vie privée, et a fortiori sur l'orientation sexuelle, des personnes puisse être légitimement posée. Cependant, elle n'avait pu faire obstacle à ce que, dans le cadre des pratiques habituelles de l'assurance de personnes, la question posée aux assurables sur leur statut virologique pour le VIH devienne un passage obligé dans l'immense majorité des questionnaires de santé ou médicaux que les personnes doivent remplir pour obtenir une assurance décès, invalidité et arrêt de travail. La Convention de 1991 aménageait de surcroît une filière d'accès à l'assurance pour les personnes séropositives au VIH, à la fois spécifique et limitée dans ses conséquences pratiques aux seuls prêts immobiliers.

En pratique, depuis le début de la décennie, demander à un candidat à l'assurance s'il a fait un test VIH, à quelle date, et quel en a été le résultat, est devenu une condition d'exercice habituelle du métier d'assureur de personnes. Le but poursuivi est, sur un marché libre de l'assurance de personnes, d'évaluer et de tarifier le risque qu'il faudra éventuellement garantir. Un intervenant du marché de l'assurance (assureur ou mutualiste) qui n'aurait recours en aucune circonstance à cette question, du fait du phénomène connu des assureurs sous le terme de « sélection adverse », en serait à terme exclu par ses mauvais résultats économiques ; dès lors qu'il existe un moyen de sélectionner les risques, un intervenant seul ne peut s'interdire d'y recourir, sauf à disparaître. Le même raisonnement vaut dans le cadre de la concurrence internationale entre assureurs.

Le Conseil national du sida ne peut ignorer cette pratique nouvelle de l'assurance de personnes opérant dans le cadre d'un marché libre, fortement internationalisé de surcroît. Elle est le résultat d'un choix politique qui a fait prévaloir la logique de l'assurance de personnes, telle qu'elle fonctionne en économie de marché, à l'échelle européenne en particulier, sur des considérations éthiques. Elle s'étend d'ailleurs désormais à d'autres tests à valeur prédictive de maladies à plus ou moins long terme, en particulier au test VHC, et peut-être demain, si le législateur n'y prend garde, à des tests génétiques.

S'il prend note de cette évolution, présentée comme résultant de l'utilisation contrainte des progrès de la médecine et de la science par les assureurs, chacun pris individuellement, pour estimer et tarifier leurs risques, le Conseil national du sida se doit de pointer les contradictions éthiques, sociales, économiques, et même médicales, auxquelles aboutit une telle utilisation.

Alors que le progrès médical et scientifique, en établissant précisément le statut sérologique des personnes, devrait notamment entraîner une meilleure prise en charge sanitaire et sociale des personnes vivant avec le VIH/sida, et donc favoriser leur intégration sociale et économique, l'utilisation par l'assurance de la connaissance du statut sérologique des personnes apparaît contre-productive à plusieurs titres :

- elle aboutit à l'exclusion de l'emprunt des personnes vivant avec le VIH/sida et à les stigmatiser à tort comme incapables socialement ;
- elle multiplie les cas de conflits entre assureurs et assurés en incitant les personnes vivant avec le VIH/sida candidates à l'emprunt à dissimuler leur statut sérologique ;
- elle interdit aux personnes vivant avec le VIH/sida de contribuer à la production de la richesse nationale ;
- elle rompt gravement avec la nécessaire confidentialité de toute information à caractère médical.

Telles sont les contradictions, intimement liées entre elles, que mettent en valeur les quatre constats suivants du Conseil national du sida.

## PREMIER CONSTAT. DES PERSONNES EN DÉSARROI DU FAIT DE L'ASSURANCE.

La première contradiction est liée au fait que, dans la vie quotidienne, l'assurance de personnes n'est plus un service de luxe, limité à un public restreint et à de rares occasions, ce qu'elle était encore dans l'immédiat après-guerre. Elle est devenue un service essentiel, extrêmement répandu dans un public de masse, qui permet d'effectuer des actes simples dans une société de

consommation comme la nôtre. Qu'il s'agisse d'acheter un logement, un véhicule automobile, ou même parfois un appareil électroménager, le recours au crédit est devenu la norme économique et sociale en vigueur ; or ce recours au crédit suppose désormais presque toujours l'accès concomitant à une assurance de personnes, couvrant une éventuelle défaillance de l'emprunteur due à son décès, à son invalidité ou à un arrêt de travail prolongé. En pratique, il est presque impossible en France d'emprunter sans assurer sa personne contre ces aléas. Bien que la loi n'introduise aucune obligation en ce sens, les prêteurs ne semblent plus pouvoir envisager de prêter sans exiger cette garantie : l'assurance de personnes est ainsi devenue une obligation de fait dans un grand nombre de situations tout à fait banales. Banales, en ce qu'elles donnent lieu à un traitement de masse, hautement standardisé, par les opérateurs économiques concernés, établissements de crédit et assurances, mais aussi en ce qu'a priori, elles ne sont pas porteuses d'un sens particulier pour les emprunteurs.

Or, pour les personnes vivant avec le VIH, cette pratique des prêteurs d'exiger une assurance, pour prêter des sommes qui sont parfois modiques et sur des durées de remboursement fort courtes, aboutit à leur refuser systématiquement l'accès au crédit. En effet, même dans de telles circonstances, les personnes qui déclarent leur séropositivité VIH dans les questionnaires de santé ou médicaux qui leur sont soumis sont exclues de l'assurance. Celle-ci semble considérer dans ses pratiques ordinaires, sinon dans ses déclarations, que la séropositivité VIH signifie un risque de décès à courte échéance. Au mieux, les personnes séropositives pourront entrer dans le dispositif instauré par la Convention de 1991, en particulier pour les prêts immobiliers. Or, de l'avis général, ce dispositif n'a accueilli depuis lors qu'une vingtaine ou une quinzaine de dossiers sur la cinquantaine examinée.

Cette situation ne paraît guère tolérable.

D'une part, pour des personnes séropositives asymptomatiques, se considérant en bonne santé et ne subissant aucun handicap du fait de leur séropositivité, c'est là la création d'une incapacité sociale. Plus d'assurance de personnes, donc plus de possibilité d'emprunter, donc plus de possibilité de mener un cycle de vie normal, et ce à des âges où le dynamisme de la personne en la matière est normalement particulièrement élevé. C'est au moment même où les personnes font des projets qui s'expriment par une demande de crédit que le refus d'assurance qu'elles subissent les renvoie à leur prétendue très faible espérance de vie. Le refus d'assurance à l'occasion d'un acte banal prend alors un sens subjectif particulièrement fort : un pronostic fatal à échéance rapprochée. Cette forme de sanction indirecte envers des individus en raison de leur supposé état de santé futur est pourtant d'autant plus contradictoire :

- que ces personnes ont le plus souvent fait la démarche de rechercher leur statut sérologique VIH et que cette prise de responsabilité individuelle, souhaitée par les pouvoirs publics pour lutter contre l'épidémie, revient à les priver de leurs capacités d'agir, alors même que ceux qui ignorent cette démarche restent assurables ;
- qu'en l'état actuel des avancées thérapeutiques, la connaissance précoce par une personne de son statut sérologique VIH positif augmente considérablement son espérance de vie au regard d'une personne entrant directement dans le sida avéré sans avoir eu connaissance de son statut sérologique ;
- qu'à l'heure actuelle, l'espérance de vie moyenne de ces personnes à compter de la contamination dépasse désormais la dizaine d'années, durée moyenne de l'infection VIH en dehors de tout traitement. L'absurdité est alors à son comble quand une personne séropositive au VIH se voit refuser une assurance pour un prêt remboursable sur dix-huit mois par exemple.

D'autre part, pour les nombreuses personnes atteintes d'un sida avéré et ayant bénéficié des succès thérapeutiques engagés depuis 1996, le retour à une vie normale suppose souvent le recours au crédit à la consommation, par exemple pour acheter un véhicule permettant de rejoindre sans trop d'effort un nouveau lieu de travail. Le refus d'assurance est alors un obstacle insurmontable, qui renvoie ces personnes à leur statut de malades en sursis, alors même que les progrès de la thérapeutique semblent bien laisser présager, depuis trois ans maintenant, ce que certains cliniciens commencent à appeler, avec cependant toute la prudence qui s'impose en une matière aussi sensible, une chronicisation de la maladie.

De plus, le Conseil national du sida constate qu'en raison des progrès thérapeutiques, les deux situations ci-dessus évoquées tendent de plus en plus à se confondre. La frontière entre la séropositivité asymptomatique et la maladie s'estompe : la majorité des personnes se sachant porteuses du VIH se trouvent actuellement sous traitement, et beaucoup d'entre elles sont en bonne santé, aussi bien du point de vue biologique que clinique. Or, en l'état actuel des pratiques de l'assurance, déclarer suivre quelque traitement que ce soit signifie se voir systématiquement refuser l'accès à l'assurance, et donc au crédit. Plus fondamentalement, à l'heure actuelle, aucune question simple ne permet d'obtenir une réponse autorisant à prévoir raisonnablement l'avenir clinique d'une personne : ni le fait d'être séropositif au VIH, ni le fait d'être sous traitement n'autorisent une prédiction fiable.

Lors des auditions, il est apparu que les difficultés que rencontraient les personnes vivant avec le VIH dans leur vie quotidienne du fait de refus d'assurance étaient largement partagées avec les porteurs d'autres pathologies. Diabétiques, patients en rémission d'un cancer, porteurs du virus de l'hépatite C, ou même handicapés moteurs se trouvent bien souvent face à la même impasse : l'obligation pratique de s'assurer pour obtenir tout prêt, si faible soit-il dans son montant, implique, soit des impossibilités de fait d'emprunter, soit des emprunts à des taux élevés à cause des surprimes à verser à l'assureur en raison de la pathologie déclarée. De fait, cette solution de la prise en compte par l'assureur d'un risque dit « aggravé » est souvent réservée à une petite minorité de personnes aux moyens économiques importants capables d'assumer le coût d'une surprime.

Les mêmes contradictions que celles pointées plus haut se retrouvent dans ces cas équivalents. Les espérances de vie sont le plus souvent loin d'être négligeables en l'état actuel de la médecine et de la science ; la perception du risque de santé par l'assureur ne semble pas obéir à des critères de rationalité médicale qui s'adaptent à chaque cas particulier ; surtout, là encore, ce sont les personnes qui connaissent le mieux leur pathologie qui en fait sont susceptibles d'être mieux suivies par la médecine contemporaine, et donc de connaître la plus longue espérance de vie, qui sont les plus pénalisées.

## DEUXIÈME CONSTAT. DES CONFLITS RÉCURRENTS ENTRE ASSUREURS ET ASSURÉS.

La seconde contradiction est la conséquence directe de la première. Malgré les conseils réitérés en sens contraire du monde associatif, les personnes n'ont bien souvent qu'une solution pratique à cette impossibilité d'emprunter faute d'assurance : ne pas révéler leur statut sérologique VIH lorsqu'il leur est demandé. Autrement dit, il est certain de l'avis général que de nombreuses fausses déclarations ont été faites, et sont faites, par les possibles exclus de l'assurance, et donc du crédit. On connaît les défauts d'une telle solution de détresse : si par malheur un sinistre survient, l'assureur est en droit de ne pas faire jouer la garantie souscrite, puisqu'au terme du droit, l'assuré a abusé de sa confiance, l'a trompé sur l'estimation du risque qu'il devait couvrir. La Convention de 1991, en ouvrant un droit à l'assurance pour les séropositifs sous certaines conditions, visait aux yeux des assureurs et des pouvoirs publics à éviter la multiplication des fausses déclarations. Force est de constater qu'elle a échoué, laissant la porte ouverte à l'addition des conflits entre assurés et assureurs, qui doivent alors être résolus devant les tribunaux. Cette situation amène de plus les assureurs, au nom de l'équité à respecter entre leurs assurés, à chercher systématiquement à inverser la charge de la preuve lors d'un sinistre. C'est alors à l'assuré, ou à ses ayants droit, de prouver, en laissant libre accès à toutes les informations médicales possibles le concernant, qu'il n'y a pas eu de fausse déclaration. Cette attitude des assureurs semble être systématique lorsque le sinistre est trop rapproché de la date de souscription, et elle n'est pas sans donner lieu à des pratiques qui ne sont pas conformes aux normes de droit qui défendent en France le secret médical. Il n'est pas sûr que l'image de la profession de l'assurance ne pâtisse pas à terme de ces pratiques.

## TROISIÈME CONSTAT. UNE DIMINUTION DU BIEN-ÊTRE COLLECTIF ET DU DYNAMISME ÉCONOMIQUE DE LA SOCIÉTÉ.

La troisième contradiction est plus globale. Elle implique le dynamisme de la société française toute entière. En effet, le cas de la séropositivité VIH n'apparaissant ici que comme un avant-coureur, les capacités nouvelles de la médecine et de la science, à la fois à prévoir l'apparition à plus ou moins long terme de pathologies et à permettre à de nombreuses personnes de vivre plus longtemps avec des pathologies autrefois mortelles à courte échéance, multiplient ces situations où les refus d'assurance entraînent l'impossibilité d'emprunter. En effet, l'assurance de personnes, autrefois limitée dans ses capacités d'investigation aux seules maladies présentes ou probables sur un horizon court, se croit désormais autorisée à estimer sans trop d'erreur l'avenir médical des personnes sur un horizon long, d'une dizaine ou d'une vingtaine d'années. Autrement dit, de plus en plus de personnes, pourtant aujourd'hui capables de travailler, d'obtenir un revenu, se voient dès lors interdites d'escompter leur avenir, ou doivent le faire à un coût tel que cela leur devient impossible. C'est là transformer toute une catégorie de la population, grandissante à mesure des progrès médicaux et scientifiques, d'emprunteurs ou d'entrepreneurs volontaires en épargnants obligés. La somme des incapacités sociales individuelles peut alors finir par représenter un handicap pour le développement économique général. Est-ce vraiment cela que l'on attend des progrès de la médecine et de la science ?

## QUATRIÈME CONSTAT. DES RUPTURES SYSTÉMATIQUES DE LA CONFIDENTIALITÉ MÉDICALE.

La quatrième contradiction peut apparaître à première vue anodine, mais elle est sans doute celle qui est la plus directement ressentie comme intolérable par les personnes concernées et celle qu'aucun argument ne peut valablement justifier au regard des drames individuels que cela peut engendrer. L'utilisation des progrès de la médecine et de la science par l'assurance afin de mieux évaluer et tarifier ses risques suppose des moyens pratiques de recueillir l'information à la disposition des assurables. Pour des raisons de commodité, les assureurs ont recours à des questionnaires de santé ou des questionnaires médicaux. Or ces questionnaires, qui accompagnent désormais la plupart des dossiers de crédit, sont traités par les services des établissements de crédit, et, dans une moindre mesure, par ceux des assureurs, comme un document finalement anodin, dont la circulation administrative doit être optimisée au mieux des seuls intérêts économiques des sociétés en cause.

De fait, l'usage actuel de ces questionnaires de santé semble ne pas intégrer la dimension de confidentialité que l'on serait en droit d'y trouver, vu les informations de plus en plus variées et précises que les assureurs désirent recueillir à travers eux. La circulation de ces questionnaires de santé ou médicaux uniquement à destination des services des médecins-conseils d'assurance, et en leur sein, semble loin d'être garantie en pratique. La Convention de 1991 prévoyait dans une Annexe un Code de bonne conduite destiné à éviter que des informations de nature médicale circulent comme n'importe quelle autre information. Ce Code n'est pas appliqué, ou n'est appliqué que trop partiellement.

Sauf à attendre passivement les conséquences de ces contradictions – désarroi individuel de se découvrir socialement incapable bien qu'en bonne santé, conflit entre assurés et assureurs, perte de dynamisme économique collectif, rupture de la confidentialité médicale –, **il importe de rétablir les conditions d'une assurabilité du maximum de personnes, dont les personnes vivant avec le VIH, dans le cadre nouveau créé par les progrès de la médecine et de la science.** Il faut aussi que la confidentialité des données médicales soit toujours respectée. Cependant, dans la mesure où ce rétablissement doit se faire dans le cadre d'un marché libre de l'assurance de personnes, il faut prendre garde à ne perturber son fonctionnement que dans la stricte mesure où cela se révèle indispensable.

**SUITE À CES CONSTATS, LE CONSEIL NATIONAL DU SIDA ADOPTE LES RECOMMANDATIONS SUIVANTES.**

**1°) Le Conseil national du sida recommande l'annulation de la Convention de 1991 sur l'assurabilité des personnes séropositives au VIH et s'oppose en conséquence à toute mise à jour de celle-ci sous quelque forme que ce soit.**

Le Conseil national du sida rappelle qu'il s'était alarmé par son Avis du 23 septembre 1991 des conséquences éthiques et sociales de la signature d'une telle Convention entre l'Etat et les diverses composantes des professions de l'assurance. Il constate aujourd'hui **l'échec complet de cette Convention** à régler les problèmes posés par l'assurabilité des personnes vivant avec le VIH, ainsi que ceux liés au respect de la confidentialité des données de santé ou médicales dans les pratiques des assurances et des établissements de crédit.

Le Conseil national du sida considère que toute solution nouvelle aux problèmes posés doit s'éloigner résolument de la ségrégation ou de la discrimination, fût-elle positive, des personnes vivant avec le VIH que comportait nécessairement un tel dispositif particulariste. Toute nouvelle solution ne pourra donc qu'intéresser, d'une part, l'ensemble des personnes porteuses d'une pathologie liée à des difficultés d'accès à l'assurance, et, d'autre part, l'ensemble des assurables pour ce qui concerne le respect de la confidentialité des données de santé ou médicales. **Seules des solutions valant pour tous sont éthiquement acceptables et socialement responsables.**

**2°) Le Conseil national du sida recommande que le législateur interdise dans le cadre de l'assurance de personnes l'usage de questions, destinées à évaluer et tarifier le risque, portant sur la vie privée des individus, en particulier sur leur orientation sexuelle.**

La Convention de 1991 comportait **l'engagement de la part des assureurs de ne pas faire recours à des questions portant sur la vie privée des personnes, et en particulier sur leur orientation sexuelle.** Il ne saurait être question de revenir sur cet engagement, qui, par ailleurs, semble correspondre aux dispositions « anti-discriminations » du Code pénal. L'article 225-3 de ce dernier n'indique en effet que l'« état de santé » comme exception au principe de non-discrimination applicable en matière d'assurance de personnes. Une disposition parallèle, qui clarifie définitivement la situation en la matière, devrait donc être insérée dans le Code des assurances.

**3°) Le Conseil national du sida recommande que le respect de la confidentialité des informations médicales contenues dans les questionnaires de santé ou médicaux soit assuré par une réglementation d'ordre public.**

Les normes pénales qui sanctionnent la violation du secret professionnel ne sont pas suffisantes. Elles sont trop éloignées du problème spécifique de la rupture de la confidentialité dans la relation assureur – assuré. Elles ne peuvent que punir les auteurs d'éventuelles infractions, et non pas prévenir tous les débordements dans des réseaux très diversifiés. Il faut que l'usage des questionnaires de santé et médicaux, que ce soit dans le cadre des établissements de crédit, des assurances ou des entreprises, soit strictement encadré par une réglementation qui possède une valeur préventive des manquements à venir, et non pas répressive de manquements advenus.

L'échec du « Code de bonne conduite » adopté en 1991 en annexe de la « Convention sur l'assurabilité des personnes séropositives » montre qu'il faut aller vers une norme d'ordre public, appuyé sur des sanctions frappant les personnes physiques et morales ne les respectant pas.

Cette réglementation doit définir un circuit complètement séparé pour toutes les informations de santé ou médicales.

En particulier, **le questionnaire de santé ou médical, même lorsqu'il ne comporte qu'une seule question générale sur l'état de santé,** devra :

- devenir **un document toujours séparé matériellement du reste du dossier d'assurance,** ou d'assurance et de prêt s'il y a lieu ;
- être **rempli toujours hors de la présence d'un tiers lié à l'établissement de crédit ou de l'assurance,** si nécessaire avec la seule aide d'un médecin choisi par l'assuré ;
- être **toujours renvoyé directement sous enveloppe cachetée par la poste ordinaire à un service de médecin-conseil d'assurance,** et ce dans un délai de **24 ou 48 heures** selon l'importance des informations demandées ;

**- ne pas circuler en dehors de ces services médicaux placés sous la seule responsabilité du médecin-conseil de l'assureur concerné.**

Les quatre règles énoncées ci-dessus ne doivent connaître **aucune exception** : dès qu'il existe des questions, fussent-elles des plus élémentaires, portant directement ou indirectement sur l'état de santé des personnes, elles doivent donner lieu à un circuit séparé.

Cette séparation doit valoir à plus forte raison si ces informations se trouvent être informatisées à un stade ou un autre de leur traitement.

Par ailleurs, **ces données de santé ou médicales doivent être détruites par les services du médecin-conseil de l'assureur dès que leur conservation n'est plus nécessaire à la tenue du contrat particulier qui a donné lieu à leur communication par l'assuré.** Toute constitution de fichiers à usage multiple portant sur l'état de santé des assurables doit être proscrit.

**4°) Pour les crédits dits à la consommation, le Conseil national du sida recommande qu'il soit désormais interdit d'avoir recours à des questionnaires de santé ou médicaux.**

Le Conseil national du sida est averti que cette interdiction contredirait le principe selon lequel tout assureur désire connaître en toute circonstance ses risques avant de s'engager. Cependant, dans la mesure où il s'agit de contrats groupe, c'est-à-dire de l'assurance d'une collectivité d'emprunteurs via un établissement de crédit, la tarification de ces contrats entre l'établissement de crédit et son assureur dépend moins de la connaissance des cas individuels que de l'estimation du risque global inclus dans cette collectivité, ce qui peut se faire en dehors de l'usage de questionnaires individuels, à travers la connaissance socio-démographique de la population d'emprunteurs de tel ou tel établissement de crédit. La rationalité économique de l'utilisation de questionnaires de santé ou médicaux n'apparaît donc pas clairement sur des masses de petits montants dont la mutualisation sur un contrat groupe donné ne paraît pas impossible.

Par ailleurs, sur de faibles montants, des comportements de fraude – tels que les craignent les assureurs – de personnes se sachant condamnées à très court terme semblent au Conseil national du sida ne pas correspondre à l'état des mœurs de la société française.

**5°) Pour les crédits importants à une personne physique (crédit immobilier, crédit professionnel), où une sélection et une tarification des risques peuvent éventuellement se justifier, le Conseil national du sida recommande d'abord que les établissements de crédit proposent toujours à leurs clients un ou des contrats groupe d'assurance comportant la possibilité de prise en compte des risques aggravés en matière de santé, et que ces mêmes établissements ne fassent pas obstacle à l'usage de contrats individuels d'assurance par leurs emprunteurs, en particulier quand ces contrats individuels sont à même de couvrir un risque aggravé lié à l'état de santé.**

Pour un établissement de crédit, offrir une procédure permettant l'accès à l'assurance en risque aggravé doit devenir un réflexe. En effet, des refus d'assurance dépendent, non pas de l'état de santé de la personne, mais du fait qu'elle appartient à une catégorie que la procédure standard d'établissement des dossiers de prêt ne prévoit pas de traiter ! Beaucoup d'établissements de crédit répugnent ainsi, pour des raisons plus administratives qu'économiques, à offrir des alternatives, alors que les assureurs se déclarent à même de couvrir de nombreuses situations à travers leurs procédures d'évaluation et de tarification du risque aggravé. Ce hiatus doit être comblé.

De plus, l'usage de contrats individuels d'assurance pour couvrir le risque lié à un emprunt auprès d'un établissement de crédit ne doit pas trouver d'obstacle de la part des établissements de crédit. Tout refus d'avaliser l'usage d'une telle couverture individualisée pourrait être interprété comme une entrave injustifiable à la concurrence en matière d'assurance de personnes.

**6°) Pour les crédits importants à une personne physique (crédit immobilier, crédit professionnel), le Conseil national du sida recommande ensuite que les assureurs et les banquiers justifient leurs décisions de refus, et le fassent de manière sincère et compréhensible pour les personnes concernées, ceci tout particulièrement.**

Les professions de l'assurance et de la banque doivent prendre acte que les personnes, dans notre société, demandent de plus en plus à être informées des motifs des décisions importantes les concernant directement. En matière d'assurance de personnes, dans la mesure même où l'assureur prétend juger du devenir médical d'une personne et où ce jugement sur l'avenir détermine au plus haut chef les possibilités d'action de cette personne dans le présent – l'assurance étant devenue en pratique indispensable pour effectuer une multiplicité d'actes essentiels de la vie dans notre société –, il faut que ce dernier prenne ses responsabilités vis-à-vis de cette personne. Cette responsabilité commence par la justification de ses décisions, dans des termes sincères et compréhensibles. Cette justification paraît d'autant plus indispensable quand elle porte sur le refus d'une assurance liée à un acte

aussi important que l'achat d'un domicile à crédit ou l'emprunt destiné à permettre de créer une entreprise. Le silence de l'assureur sur les motifs de sa décision est alors d'autant plus intolérable qu'il comporte des conséquences majeures. Une telle modification des pratiques de l'assurance ne manquerait pas d'avoir un double effet : rationalisation de ses propres décisions, puisque rendre public des motifs oblige à une meilleure argumentation ; amélioration de l'image publique des assureurs, qui se verraient moins reprocher l'arbitraire, voire la discrimination, à l'œuvre dans leurs décisions.

**7°) Pour les crédits importants à une personne physique (crédit immobilier, crédit professionnel), le Conseil national du sida recommande en troisième lieu que les assureurs et leurs médecins-conseils soient au fait des avancées thérapeutiques et fassent appel à l'expertise de médecins spécialisés dans la pathologie concernée permettant de juger de chaque cas particulier pour l'accès à l'assurance et l'estimation de la surprime éventuellement due.**

Le décalage entre la perception par l'assurance de l'état de santé et les nouvelles réalités médicales doit être résorbé. Le processus actuel d'estimation et de tarification du risque de santé manque de rationalité, sans doute parce qu'il n'est pas assez ouvert sur les réalités médicales et sociales actuelles, et qu'il repose trop fortement sur des statistiques issues de l'expérience passée.

**8°) Pour les crédits importants à une personne physique (crédit immobilier, crédit professionnel), le Conseil national du sida recommande en quatrième lieu qu'il soit créé par le législateur un « Fonds interprofessionnel de solidarité », alimenté par les assureurs et les établissements de crédit, destiné à éviter que les surprimes pour risque aggravé liées à l'état de santé soient d'un niveau tel qu'elles seraient un obstacle économique insurmontable à l'accès à l'assurance.**

Dans la mesure où une sélection et une tarification des risques liés à l'état de santé en matière d'assurance de personnes existent, elles donnent lieu à l'établissement de surprimes. Le coût supplémentaire que représentent pour la plupart des emprunteurs ces surprimes constitue un surcoût difficilement supportable. L'emprunt devient dès lors impossible, car son coût du fait de l'assurance devient trop élevé.

Un « Fonds de solidarité », alimenté à part égale par les assureurs et les établissements de crédit, et placé sous la surveillance de la Commission de contrôle des assurances, devrait être institué pour ramener ces surprimes à un niveau acceptable. L'accès à ce Fonds devrait être automatique : en fonction du niveau de revenu de la personne et en fonction du type et du montant de l'emprunt effectué.

Un taux maximum de surprime serait défini ; la différence entre la surprime demandée et ce taux maximum serait prise en charge par le Fonds.

**9°) Pour les crédits importants à une personne physique (crédit immobilier, crédit professionnel), le Conseil national du sida recommande enfin la création d'une institution publique de structure légère : un médiateur, assisté d'une commission paritaire, à même d'accompagner ces évolutions vers un accès de tous à l'assurance de personnes.**

Pour que les demandes ci-dessus ne restent pas des vœux pieux, et bien que l'on puisse espérer qu'à terme le simple jeu de la concurrence entre assureurs amène à ces évolutions souhaitées par la société française, le Conseil national du sida estime qu'il convient de créer une institution publique de structure légère capable d'encourager ces évolutions. Un médiateur de l'assurance de personnes serait nommé par les pouvoirs publics. Toute personne, quelque soit la pathologie dont elle se trouverait porteuse, qui éprouverait en conséquence des difficultés à s'assurer, pourrait faire appel à sa médiation. Ce médiateur serait assisté d'une commission paritaire, constituée des représentants des diverses composantes de la profession de l'assurance, des représentants de celles de la profession bancaire, des associations de malades et d'handicapés, des associations de consommateurs, de médecins cliniciens, et enfin d'épidémiologistes. Pour l'examen de chaque cas particulier qui lui serait soumis, le médiateur pourrait de plus faire appel à l'expertise médicale qui lui paraîtrait le mieux correspondre en l'espèce.

Au delà de sa fonction de médiation, il serait chargé d'établir un rapport annuel remis aux pouvoirs publics faisant le point sur les évolutions en cours, et de proposer d'éventuelles adaptations réglementaires ou législatives. Il pourrait aussi signaler à l'attention de l'opinion publique les blocages qu'il aurait été amené à rencontrer.

Toutefois, s'il se trouvait que ce travail de médiation n'aboutissait pas dans un délai de deux ans à une modification notable de la situation en matière d'assurance de personnes, il faudrait alors envisager la création d'un dispositif plus contraignant. A cette occasion, le législateur pourrait faire concorder le fait et le droit : en effet, l'assurance est devenue en pratique obligatoire pour l'obtention d'un prêt. Cette obligation devrait devenir d'ordre légal, lorsqu'elle possède un sens économique, c'est-à-dire pour les prêts importants. De cette obligation de s'assurer lors d'un prêt important (prêt immobilier, prêt professionnel), il résulterait que les personnes qui éprouveraient des difficultés à s'assurer devraient pouvoir trouver un mécanisme d'appel, contraignant pour les assureurs. Ce mécanisme devrait être construit sur le modèle de ce qui existe déjà en matière d'assurance responsabilité civile automobile obligatoire, avec un « Bureau central de tarification » ad hoc, rassemblant assureurs, banquiers, associations de malades, cliniciens et épidémiologistes. Les surprimes seraient de plus plafonnées, chaque assureur serait amené à assumer à son

tour une part de ce que l'ensemble de la profession considère comme un « mauvais risque ». En revanche, contrairement à ce qui passe en assurance responsabilité civile automobile obligatoire, des personnes se verraient refuser l'accès à l'assurance, lorsque leur état de santé serait jugé par ce Bureau tel qu'il ne permet pas un tel engagement. L'action de ce « Bureau » donnerait la possibilité à chaque personne quelque soit la pathologie ou le handicap dont elle est atteinte de trouver à s'assurer à un coût raisonnable, dans le respect cependant de la notion d'aléa à la base de l'activité d'assurance.

# ANNEXES

## LISTE DES PERSONNALITÉS AUDITIONNÉES PAR LE CNS

Le Conseil national du sida remercie très vivement toutes les personnes ci-dessous mentionnées de leur participation à ses travaux.

### ***Le lundi 22 mars 1999 :***

- M. Marc Morel, responsable de la ligne Info Droit, de l'association Sida Info Service ;
- M. Pierre Lascoumes, ex-responsable des questions juridiques à l'association AIDES-Fédération nationale, directeur de recherches au CNRS ;
- M. Jérôme Recours et Axel Delmotte, représentants de l'association ACT UP ;
- M. Christian Saout, Président d'AIDES-Fédération nationale, et sa collaboratrice, Mlle Laure Albertini, responsable du secteur juridique d'AIDES-Fédération nationale ;
- M. Eric Bousigan, responsable juridique d'Arcat-sida.

### ***Le mercredi 21 avril 1999 :***

- Mme Virginie Meunier, Conseiller à la Cour des Comptes.

### ***Le mercredi 5 mai 1999 :***

- M. Christian de Thuin, adjoint au chef du service technique de l'Institut national de la consommation ;
- Mme Claire Compagnon, directrice du développement des actions de lutte à la Ligue nationale contre le cancer.

### ***Le mercredi 2 juin 1999 :***

- M. Pierre-Yves Le Corre, directeur technique de SCOR VIE, et M. le docteur Malamud, médecin-conseil chez SCOR VIE ;
- Mme Christine Cazé, attachée de direction à l'Association française des diabétiques.

### ***Le mercredi 23 juin 1999 :***

- Mme Anne Le Lorier, chef du service du Financement de l'Etat et l'Economie, Direction du Trésor, Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, et de ses collaborateurs ;
- M. le professeur Imbert, Président de la commission médicale du Groupement des assurances de personnes (GAP), et M. le docteur Denis Puech, médecin-conseil aux AGF-Vie ;
- M. Jacques Mopin, Vice-président de l'UFC-Que choisir ;
- M. Claude Fath, Président du GAP, M. André Renaudin, délégué général du GAP, et M. François Ewald, directeur de la recherche et de la stratégie à la Fédération française des sociétés d'assurance (FFSA) ;
- M. le professeur Jean Langlois, représentant du Conseil national de l'Ordre des médecins.

### ***Le lundi 28 juin 1999 :***

- M. De La Vieuville, directeur général de l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (AFECEI), et M. Billerot, responsable des assurances au Centre national des Caisses d'épargne et de prévoyance ;
- M. Pierre Brunet, Commissaire Contrôleur en Chef, Commission de contrôle des assurances.

# PRÉSENTATION ORALE DE L'AVIS SUR « ASSURANCE ET VIH/SIDA » AU COURS DE LA XIIIÈME CONFÉRENCE INTERNATIONALE SUR LE SIDA À DURBAN - JUILLET 2000.

Jean-Marie Faucher

Mesdames, Messieurs,

Le Conseil national du sida est un organisme indépendant qui a été créé en 1989 en son sein par la République française. Il s'est alors vu attribuer une mission de réflexion et de propositions pour éviter tout risque de dérapages de la société française en face de l'épidémie, que ce soit en termes de discrimination, ou simplement de stigmatisation, des personnes porteuses du virus du sida. L'éventualité de telles discriminations était alors d'autant plus forte que l'épidémie semblait alors devoir échapper en France à tout contrôle, et qu'un mouvement politique d'extrême droite, le Front national, demandait le fichage et le confinement des personnes vivant avec le VIH.

Pour opposer une autorité morale à ces tentations, le Conseil national du sida se veut le fidèle reflet des principales composantes spirituelles, académiques, politiques et associatives de la société civile française. Ses 23 membres nommés doivent faire émerger par la discussion une position commune qui permette d'orienter l'action des pouvoirs publics en matière de VIH/sida. Ses avis et recommandations n'ont certes pas toujours été suivi d'effets, mais, bien souvent, au cours des dix années écoulées, ils ont contribué à faire réviser profondément des politiques publiques, par exemple en matière de soins dans les prisons ou en 1996 en matière de mise à disposition rapide des nouvelles trithérapies aux patients présents sur le territoire français.

Le Conseil national du sida est donc, semble-t-il, une structure unique dans son genre. Il a été créé dans un pays qui dispose d'un système de santé performant, que l'Organisation Mondiale de la Santé a même très récemment classé comme le meilleur du monde. Pour en venir aux problèmes d'assurance qui nous préoccupent ici, il faut rappeler qu'en matière de financement des traitements contre le VIH/sida, en France, quelque soit le stade de l'infection, l'organisme public à cotisations obligatoires de Sécurité sociale, la « Sécu », prend en charge à 100% ces frais. Le secteur mutualiste ou le secteur privé complémentaire d'assurance sur la santé n'interviennent pour ainsi dire pas dans la prise en charge de cette pathologie. Ainsi l'ensemble des personnes séropositives bénéficient d'une prise en charge financière à 100% de leurs soins par la Sécurité sociale, appuyé sur les cotisations de l'ensemble des travailleurs. Les travailleurs ou leurs ayants droit sont particulièrement bien protégés par ce mécanisme, et les autres personnes ont été couvertes par des mécanismes ad hoc, qui ont été généralisés récemment comme Couverture maladie universelle. Ce fort principe de solidarité nationale implique aussi que les personnes vivant avec le VIH disposent, dès leur mise sur le marché, de l'ensemble des nouveaux traitements disponibles. Il offre donc aux personnes porteuses du virus du sida, comme d'ailleurs à tous les autres malades porteurs de pathologies considérées en France comme graves, des conditions de soins particulièrement favorables en matière financière, que l'on ne trouve malheureusement pas dans tous les pays, loin de là, qu'il soient d'ailleurs développés ou non.

Par ailleurs, bien que les mécanismes soient là bien moins satisfaisants, les personnes incapables de travailler, ou même simplement de mener une vie quotidienne normale, ont été aidées par l'Etat, à travers des allocations spécifiques pour personnes handicapées, ou à travers des dispositifs de financement de l'action associative, avec par exemple des appartements thérapeutiques.

## **Assurances et infections par le VIH**

Les problèmes qui se posent en matière d'assurance en France ne sont donc pas liés ni au financement des soins, ni à celui de la vie quotidienne des personnes malades, mais aux assurances décès et invalidité liés aux crédits à la consommation, immobilier et professionnel. Je suis conscient du caractère exceptionnel de cette situation, mais que l'auditoire prenne garde : face à la tendance à la privatisation de l'assurance de santé que connaît le monde développé, on peut considérer que les problèmes que je vais traiter ici sont liés aux précédents. Toute discrimination des personnes vivant avec le VIH en matière d'assurance risque de s'étendre d'un domaine à l'autre des activités d'assurance.

Comme on le sait dans la seconde moitié des années 80 et au début des années 90, l'épidémie de VIH/sida soulève toutes les inquiétudes dans les pays occidentaux. En France, on prévoit même jusqu'à quatre millions de séropositifs à la fin de la décennie sur moins de 60 millions d'habitants. La profession française de l'assurance, en liaison avec les sociétés internationales de réassurance, s'inquiète alors des répercussions dans ses comptes de l'épidémie. Les Français s'endettent en effet massivement pour acheter leur domicile et chacun de ces prêts est assuré à son montant de remboursement restant dû au moment du décès et de l'invalidité. Que se passera-t-il si des dizaines de milliers d'emprunteurs immobiliers décèdent, alors même que le prix de cette assurance - emprunteur se fondait sur un taux de mortalité quasi nul aux âges considérés ?

Ne pouvant revenir sur leurs engagements passés, les sociétés d'assurance décident d'une stratégie radicale pour faire face à ce risque financier : ne plus assurer à l'avenir une seule personne se sachant séropositive au VIH, et si possible exclure les personnes susceptibles à leurs yeux de le devenir. Elles prétextent de l'absence d'aléa qu'aurait signifié alors la séropositivité au VIH et le risque de sélection adverse que l'existence du test VIH leur fait subir. Pour elles, toute personne se découvrant séropositive au VIH n'aura de cesse de faire un emprunt assuré pour faire bénéficier ses proches de son futur et inévitable décès via l'indemnisation.

Face à ce blocage absolu de la part de toute une profession, le Conseil recommande en 1990 aux pouvoirs publics de veiller à ce que les sociétés d'assurance, dans leurs questionnaires préalables aux prêts, ne posent aucune question relative au style de vie ou à la sexualité, et d'interdire aux sociétés d'assurance de subordonner la conclusion d'un contrat au résultat d'un test de sérologie au VIH, de s'enquérir même de son existence et de son résultat. Pourtant, grâce à un lobbying puissant, lors du vote par le Parlement français de la loi du 12 juillet 1990 relative à l'obligation de non-discrimination liée à l'état de santé, les assurances se voient garantir une exception qui leur permet notamment d'obtenir des informations sur l'état de séropositivité au VIH des personnes. En contrepartie, elles signent en 1991 avec l'Etat une Convention où elles s'engagent à ne pas poser de questions sur la sexualité des personnes, et à permettre aux personnes séropositives de s'assurer sous des conditions aussi restrictives que spécifiques. Le Conseil dénoncera dès ce moment avec vigueur ce dispositif inefficace et stigmatisant. En effet, pour ce dernier, le test est uniquement un outil de prévention et de responsabilisation personnelle qui ne peut être détourné de sa finalité comme un outil au service d'intérêts économiques.

Avec l'arrivée des trithérapies en 1996 en France, l'espérance de vie et la qualité des conditions de vie des personnes ayant connu un épisode de sida déclaré s'améliorent fortement. Elles reprennent pour beaucoup une vie normale. Elles travaillent et veulent consommer de nouveau. L'accès à la consommation de biens durables à travers le crédit les amène à se confronter au problème des assurances. Quant aux autres, qui n'ont jamais eu un tel épisode, qu'ils soient sous traitement ou non, même s'ils n'ont jamais cessé de mener une vie normale, de travailler, ils se rendent compte qu'il leur est toujours impossible d'emprunter, y compris une toute petite somme ! La Convention de 1991 n'est pas appliquée, et elles n'ont d'autre solution pour obtenir en pratique ces crédits que de faire une fausse déclaration lors de la souscription de leur assurance. Or mentir, souvent par omission, dans un questionnaire d'assurance, c'est s'exposer aux yeux de la loi française au risque de perdre le bénéfice de l'assurance. Des procès perdus par les assurés séropositifs ou leurs ayants droit en 1997 et 1998 reposent la question irrésolue des assurances au Conseil. Il s'en saisit une nouvelle fois en 1999, avec la ferme intention de faire cesser cette anomalie.

## **Le rapport du Conseil**

La méthode de travail adoptée par le Conseil en 1999 a été sa méthode habituelle, c'est-à-dire qu'il a procédé par auditions. La Commission chargée de traiter plus particulièrement de la question, et dont j'étais le responsable, a écouté les représentants des assurances et les représentants des banques, ces dernières étant de plus en plus impliquées dans l'assurance avec la montée de la « bancassurance », c'est-à-dire l'intervention de plus en plus importante des banques dans le produit de l'assurance, les associations de malades de lutte contre le sida mais aussi les associations des malades porteurs d'autres pathologies chroniques, comme le cancer, le diabète, elles aussi confrontées à des refus d'assurance, et des représentants des pouvoirs publics intervenant dans le domaine. Le Conseil a mené sa réflexion en essayant de prendre en compte les attentes des associations et les contraintes des assurances pour déboucher sur des solutions acceptables pour les uns et les autres.

Dans son rapport, le Conseil national du sida constate tout d'abord que l'assurance de personnes est devenue, en France et dans les autres pays occidentaux, un service essentiel, qui permet d'effectuer des actes simples dans une société de consommation. Qu'il s'agisse d'acheter un logement, une voiture, un four à micro-ondes, le recours au crédit est normal. Or un crédit suppose de s'assurer contre un décès, une invalidité, ou un arrêt de travail, et pour assurer, l'assureur doit évaluer son risque en faisant remplir un questionnaire de santé.

## **Le Conseil a fait alors deux constats majeurs :**

1. pour les personnes vivant avec le VIH, cette pratique d'exiger une assurance pour prêter des sommes qui sont parfois modiques et sur des durées de remboursement fort courtes, aboutit à leur refuser systématiquement un crédit. Ceci est en totale contradiction avec le fait que ces personnes qui ont recherché leur statut sérologique VIH+ l'ont fait le plus souvent par une démarche personnelle, souhaitée par les pouvoirs publics pour lutter contre l'épidémie. Dans l'état actuel des avancées thérapeutiques, plus la connaissance du statut VIH+ est précoce, plus l'espérance de vie augmente. Or cette démarche de connaître son statut VIH+ revient finalement à se priver de ses capacités d'agir.

Pour toute personne séropositive asymptomatique se considérant en bonne santé et ne subissant aucun handicap du fait de la séropositivité, cela revient à la création d'une incapacité sociale. Cette situation est partagée avec les autres personnes porteuses de maladie chronique, comme les diabétiques. Il existe là pour un pays comme la France une contradiction forte entre sa politique de santé publique qui insiste sur le volontariat et le fonctionnement du marché du crédit.

2. comme toujours, le cas de la séropositivité au VIH n'est qu'un phénomène avant-coureur. Les avancées de la médecine et de la science permettent aujourd'hui à la fois de prévoir l'apparition de pathologies à plus ou moins long terme, avec les avancées du dépistage génétique par exemple, et de faire vivre de nombreuses personnes avec des maladies qui étaient, il n'y a pas si longtemps,

mortelles à courte échéance, les cancers en particulier. Or ces avancées de la science et de la médecine risquent d'aboutir paradoxalement à une multiplication des refus d'assurance, contrairement aux dires de la profession. L'assurance, qui se limitait autrefois à évaluer ses risques aux seules maladies présentes ou immédiatement probables, a aujourd'hui les moyens d'estimer, grâce aux acquis de la médecine contemporaine, l'avenir médical des personnes sur un horizon d'une vingtaine d'années. Aujourd'hui, de plus en plus de personnes, qui vivent très bien, qui travaillent, qui ont un revenu, se voient donc interdites d'escompter leur avenir, ou doivent le faire à un prix exorbitant. La logique actuelle des assurances ne peut donc qu'exclure de l'emprunt à terme toute une catégorie de la population, population qui ne peut que s'élargir avec les progrès médicaux et scientifiques. A la limite, bientôt, plus personne ne sera assurable, ou au moins tout le monde devra payer des surprimes. Les conséquences sur le dynamisme de la société française ne manqueront pas de se faire sentir à terme.

A partir de ces deux constats, le Conseil national du sida considère que, sauf à attendre passivement les effets que je viens rapidement d'évoquer, il importe de rétablir les conditions d'une assurabilité du maximum de personnes, dont les personnes vivant avec le VIH, dans le cadre nouveau créé par les progrès de la médecine et de la science.

### **Les propositions du Conseil**

Le Conseil national du sida a ainsi suggéré aux assureurs une radicale mise à jour de leurs connaissances médicales en matière de VIH/sida. Les médecins-conseils des assureurs en charge d'apprécier ces informations médicales suivent trop souvent de loin les avancées thérapeutiques pour apprécier leurs effets positifs sur l'état de santé des personnes. Les difficultés d'assurance sont en effet souvent dues à un mauvais usage des informations médicales et scientifiques disponibles. Les assureurs doivent sortir de leur vision exclusivement ou presque statistique, actuarielle, de la maladie, pour prendre en compte la réalité de la médecine d'aujourd'hui dans un pays comme la France, que ce soit pour le VIH/Sida ou pour toute autre pathologie d'ailleurs. Plus généralement, il faut que les assureurs comprennent que suivre un traitement préventif, comme celui contre le VIH/sida, est souvent un gage de longue vie. C'est à une révolution intellectuelle que nous les appelons.

Plus immédiatement, le Conseil a demandé l'interdiction par la loi française de tout questionnaire de santé lorsque les sommes prêtées et assurées sont modestes, correspondant au niveau moyen de consommation dans notre pays. En effet, je tiens à souligner que le Conseil national du sida a, une nouvelle fois, demandé l'annulation de la Convention de 1991. Le simple accord entre une profession et l'Etat ne suffit pas dans ce domaine, une réglementation appuyée sur la loi est nécessaire.

Enfin, le Conseil national du sida a suggéré, entre autres mesures plus techniques sur lesquelles il est difficile d'insister ici, la création d'un médiateur de l'assurance, spécifiquement chargé de trouver un terrain d'entente entre les personnes cherchant à s'assurer et les assureurs. Sans toucher fondamentalement aux principes d'un marché libre de l'assurance, il existe de multiples possibilités d'élargir l'accès à l'assurance pour tous, et ceci consiste souvent simplement à faire jouer plus fortement la concurrence !

Bien sûr, les assureurs sont une profession forte, internationalisée, d'un grand poids sur les gouvernements. Un organisme comme le Conseil national du sida s'inscrit avec son style propre dans une action plus large pour que les progrès de la science et de la médecine face au VIH/sida et à la maladie ne soient pas utilisés au seul profit d'une profession, au détriment de la santé publique et du bonheur des individus.

Je vous remercie de votre attention, et j'attends vos questions.