

# Personnes vulnérables : renforcer l'approche réglementaire

*Tous les textes réglementaires convergent en direction d'une protection maximisée de la clientèle. Les autorités de contrôle (AMF, ACPR) ont d'ailleurs repris ce principe de protection dans leurs missions principales en invitant l'ensemble des professionnels à avoir recours à des pratiques commerciales loyales, de sorte que chaque conseil d'investissement soit toujours pris dans l'intérêt des investisseurs.*

**E**n raison des faiblesses de rendement des placements dits traditionnels, cette protection est bien évidemment essentielle afin de « rassurer » les clients souhaitant orienter leurs investissements vers des solutions de plus en plus innovantes, mais qui peuvent sembler néanmoins complexes dans leur fonctionnement. Avec le vieillissement de la population, on peut cependant s'interroger sur la capacité d'une personne à exprimer un consentement éclairé, notamment lorsque plusieurs indices mettent en évidence une



Gianni Roméo, directeur juridique et réglementaire de Primonial Ingénierie & Développement.

possible vulnérabilité. C'était d'ailleurs bien la finalité du rapport AMF-ACPR<sup>(1)</sup> publié le 12 décembre 2018, qui a souhaité mettre en exergue les principaux dangers pouvant emporter une mauvaise commercialisation des produits et des services financiers face « au déclin cognitif » de nos seniors.

Les assureurs<sup>(2)</sup>, au travers de leur propre fédération, avaient déjà posé les premiers jalons d'une protection de la personne âgée par la publication d'un engagement à caractère déontologique. Ces règles prévoient la nécessité pour leurs adhérents de faire respecter auprès de leurs intermédiaires une procédure d'examen préalable à toute acceptation d'un dossier. Les assureurs ont vite saisi l'importance de ne pas « fragiliser » les opérations d'assurance en limitant, le

cas échéant, la souscription d'un contrat d'assurance-vie à certains souscripteurs, dès lors qu'elle pouvait créer des risques civils et fiscaux sur leurs contrats ou encore des actions contentieuses à leur encontre.

Nos régulateurs<sup>(3)</sup> ont donc naturellement prolongé cette protection en « encourageant » l'ensemble des professionnels à exercer une obligation de vigilance renforcée au profit des personnes âgées vulnérables. En d'autres termes, il est demandé à tous les professionnels de l'assurance, de la banque et de la finance de mettre en place toute une série de mesures visant à protéger nos aînés et toutes les personnes dites vulnérables, telles qu'une procédure adaptée, un dispositif de contrôle, des actions de formations et de sensibilisation auprès des salariés et des mandataires en charge de la relation clientèle ou encore la désignation d'un « référent vulnérabilité ».

Toutefois, au-delà même de la notion de « vulnérable », terminologie qui semblait être réservée jusqu'alors aux mineurs et majeurs protégés sous tutelle ou curatelle, cette nouvelle obligation suscite plusieurs interrogations. L'âge d'un client n'étant pas à lui seul un indice de vulnérabilité et toutes les personnes âgées n'étant pas nécessairement placées sous un régime légal de protection, comment déterminer cette vigilance en sachant qu'un conseiller n'a aucune légitimité sur le plan médical à rechercher ou diagnostiquer l'existence d'une vulnérabilité ? Quelle doit être son approche commerciale lorsqu'on connaît les nombreux





écueils réglementaires qui encadrent les règles de protection du consommateur ? Pour y parvenir, un conseiller devra jouer un numéro d'équilibriste en cherchant, d'un côté, à limiter le risque de conseil inadapté sans toutefois basculer vers des discussions pouvant susciter un risque de discrimination. Le conseiller doit également jongler entre la récolte des données personnelles encadrée par le règlement général de la protection des données (RGPD) et le secret professionnel inhérent à sa profession.

Le mieux étant l'ennemi du bien, comment expliquer que certains produits ou instruments financiers ne puissent pas être proposés à une personne pour des motifs liés à son grand âge sans créer une situation d'exclusion ou se retrouver en situation de conflit avec les héritiers de la personne qui a été reconnue vulnérable ? En réalité, la réponse réside dans l'analyse du risque vulnérabilité (ou son risque de survenance) laquelle doit être appréhendé non seulement au regard du produit lui-même, mais également au cours des différentes étapes de la connaissance client.

### Le risque vulnérabilité dans le cadre de la sélection du produit

Rappelons qu'un conseiller doit s'assurer de la bonne compréhension du produit par l'obtention du marché cible théorique qui sera prédéfini par le fabricant. Autrement dit, un cabinet doit veiller à collecter toutes les caractéristiques et les objectifs de commercialisation du groupe d'investisseurs pour lesquels un fabricant a réservé la distribution de son produit. Ce même cabinet doit ensuite s'assurer de la compatibilité de ce même produit aux caractéristiques et objectifs de commercialisation qu'il aura lui-même préalablement définis pour le compte de sa propre clientèle (son marché cible réel).

Or, si parmi les critères à sélectionner, l'âge du client doit obligatoirement être pris en compte pour les produits d'assurance-vie, ce n'est le cas pour les produits financiers. Pour autant, l'âge du client est un facteur pertinent permettant

au conseiller d'affiner les objectifs et les besoins du client en fonction de sa tolérance aux risques et sa capacité à subir des pertes financières.

Concrètement, le conseiller pourra s'appuyer sur ces critères pour justifier la limitation de la commercialisation de certains produits financiers dans sa gamme de produits s'agissant de placements jugés trop complexes ou trop risqués car ne permettant pas de protéger efficacement un client en cas de survenance d'une situation de dépendance.

### Le risque vulnérabilité dans le cadre de la découverte client

Le risque vulnérabilité devra être également apprécié dans le cadre du parcours réglementaire de connaissance client. Dans les faits, la phase de découverte permettra de détecter les incohérences dans les choix et les réponses apportées par l'investisseur. L'âge avancé du souscripteur combiné au croisement de plusieurs faisceaux d'indices permettront au conseiller d'intégrer le risque vulnérabilité dans son profil de risque, la sélection du produit ou encore son choix d'allocation d'actifs.

Cela étant, la même analyse devra concerner également les personnes âgées ne présentant aucun indice de vulnérabilité au moment de la souscription. Il est en effet préférable d'anticiper tout risque de basculement du client dans la dépendance médicale ou financière. La prudence recommande un examen minutieux des charges du client, une désensibilisation au risque des actifs du client, au fil des années, permettant de préserver au mieux son capital et la préconisation d'une trésorerie de précaution « mobilisable » à tout moment afin d'amoindrir la survenance de difficultés supplémentaires liées au passage délicat du « 4<sup>e</sup> âge ».

Par ailleurs, pour des raisons déontologiques, le conseiller devra prendre bien soin d'appliquer des frais mesurés et proportionnés au conseil délivré afin de ne pas se voir reprocher d'abuser de l'état de faiblesse de son client. Enfin, il conviendra de déterminer de façon claire et précise le choix du canal de communi-

cation privilégié par l'investisseur (rendez-vous physique, téléphone, Internet). La synthèse élaborée par le groupe de travail de Place consacré à la commercialisation de produits financiers aux personnes âgées vulnérables permet à tout un chacun de mesurer les avantages et les difficultés engendrées par chaque canal de distribution<sup>(1)</sup>.

Selon la personnalité et le degré de digitalisation du client âgé, le conseiller devra arbitrer entre le rendez-vous physique, qui facilitera l'explication du produit et la vérification du consentement, et la souscription à distance. Naturellement, ce choix devra s'opérer dans le strict respect des règles relatives au démarchage bancaire et financier, la vente par téléphone ou encore la vente par internet.

Le formidable essor du digital accentué par le contexte sanitaire lié à la Covid-19 doit d'ailleurs conduire le conseiller à s'interroger sur l'aisance du client dans la manipulation des outils digitaux de souscription en n'omettant pas d'y inclure le risque d'usurpation d'identité. Ce sont ainsi toutes ces règles prudentielles qui, associées à celles des assureurs et autres producteurs, devront être retracées dans une procédure écrite. Le cabinet devra pouvoir démontrer auprès de nos régulateurs que l'ensemble de son dispositif est adapté, proportionné et non discriminatoire et qu'en cas de doute raisonnable, celui-ci ne fera prendre aucun risque inconsidéré à son client.

■ Gianni Roméo, directeur juridique et réglementaire de Primonial Ingénierie & Développement

1. Rapport AMF-ACPR sur les pratiques de commercialisation à destination des populations vieillissantes du 12 décembre 2018
2. Recueil des engagements à caractère déontologique des entreprises d'assurance membres de la fédération - juillet 2021 - France Assureurs, p. 53
3. Communiqué ACPR-AMF publié le 8 avril 2021 « L'AMF et l'ACPR encouragent les professionnels de l'assurance, la banque et la finance à exercer une vigilance renforcée à l'égard des personnes âgées vulnérables ».
4. Communiqué ACPR-AMF publié en avril 2021, « La commercialisation des produits financiers aux personnes âgées vulnérables : synthèse des ateliers du groupe de travail de Place ».

